Digitized by Google

BIBL. NAZ.
Vitt. Emanuele III
RACCOLTA
VILLAROSA
H
155
NAPOLI

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

598305

Rau Vill. H. 155

# CONSILIORVM
# VNA CVM
## SENTENTIIS ET DECISIONIBVS
## Audientiæ Regiæ Principatus Cathaloniæ.

*AVCTORE IOSEPHO RAMONIO*
*Iuris-Consulto, Milite, ac Ciue Honorato Barcinonæ, eiusdemquè Academiæ Cæsarei, & postmodum Canonici Iuris Interpretis.*

## PRIMVM VOLVMEN.

285

Anno, 1628.

BIBLIOTECA NAZIONALE VITTORIO EMANUELE III NAPOLI

Barcinonæ, cum Licentia & Priuilegio.
Ex Typographia Stephani Liberòs, in Vico Sancti Dominici.

*Expensis Michaelis Manescal.*

Digitized by Google

Digitized by Google

# APROBATIO ORDINARII.

*RECENSVI Quanta potui diligentia, et attentione hoc* Primum Volumen Consiliorum, *D. Iosephi Ramonij Iurisconsulti clarissimi, et in hac Barcinonensi ciuitate Aduocati, quibus subiecit decisiones & sententias Senatus Regij in Cathalonia Principatu, idquè aggressus sum adoctus imperio Excellentissimi domini Ioannis Sentis Barcinonensis præsulis, quamuis interim mihi visus sim in alieno foro versari: Cæterum deprehendi cuncta Catholicæ doctrinæ consona et à pectore verè Christiano profecta, quæquè Auctorem referant eruditissimum, ac multa scientiarum suppellectili instructum. Nec minus in tot negotiorum generibus quotidie emergentibus singularis Authoris prudentia enitet, dum explicat inuoluta, illustrat obscura, plana facit perplexa, & deniquè periclytanti sæpe causæ subsidium affert, non fucum faciens iudici, sed veram exhibens legum intelligentiam Hinc Iurium professores quantam reportaturi sint vtilitatem satis est manifestum, quod ad alios bonarum literarum amatores pertinet, ausim affirmari, nequè hos ab istius voluminis lectione sine vberrimo eruditionis fructu abscessuros. Ita censui volumen hoc in communem vtilitatem merito publicari posse & debere, ac in testimonium huic chirographo subscripsi in conuentu S. Catherinæ Martyris Barcinonæ Ordinis Prædicatorum, die X. Februarij Anni M.DC.XXVII.*

Fr. Thomas Roca.

Io. Epis. Barciñ.



Digitized by Google

# Lo Bisbe de Solsona Lloctiñ. y Capita General.

PER Quant lo amat de la Real Magestat Micer Ioseph Ramon Doctor en Drets y Caualler, en Barcelona populat, ab molt treball y vigilies ha compost vn libre intitulat *Primum Volumen Consiliorum*: Lo qual vist y censurat de orde nostre, per persones graues y doctes, les quals han certificat esser obra digna del Autor, y molt conuenient que sie treta à llum: atteса dita relatio y y approbatio feta per lo Ordinari. Ab tenor de la present, de nostra certa scientia y Real authoritat, donam y concedim Lliceneia, facultat, y permis al dit Doctor Micer Ioseph Ramon pera q̃ puga fer imprimir en qualseuol part desta Prouincia lo dit Llibre. Manant expressament à tots y qualseuol Impressors, y altres persones de qualseuol estat, grau, ò cõditio sien, q̃ no imprimescan, ni vengan, ni imprimir ni vendrer facen lo dit Llibre sens orde ni llicẽtia del dit Doctor Ioseph Ramon, dins spay de dèu anys de la data infrascrita en auant comptadors sots pena de perdrer los llibres que altrament se trobaran impressos, mollos, y aparells de la impresio, è de siuch cents florins de or de Arago dels bens dels contrafahents irremissiblement exigidors, y als Reals cofrens applicadors, sots la qual pena, diem y manam no res menys, à tots y qualseuol Officials, axi Reals com de Barons, y mayors com menors, y als Llocttinents de aquells que la present nostra llicentia y prohibitio tinguen, guarden, y obseruen, tenir, guardar, y obseruar facen, y contra no vinguen en manera alguna, si la gratia de sa Magestat tenen chara, y en la dita pena desitjan no incorrer. Dat en Barcelona, à X. de Iuny M.DC.XXVIII.

El Obispo de Solsona.

*Vt. Don Michael Sala Regens.*

Vt. Don Ludouicus Descallar Regens Thesaur.

*Michael Perez.*

ELENCHVS

Digitized by Google

# A LA
# EXCELEN-
# TISSIMA SEÑORA DOÑA
## Cathalina Fernandez de Cordoua, Duqueſſa de Cardona, y de Segorbe, &c.

ALGVNOS *Haran maramilla de ver que ofrezco à V.E. eſtas conſultaciones iuridicas, como ſi el ſexo mugeril no fuera capaz de mayores grandezas. La admiracion que nace de la ignorancia tiene por raro y ſingular todo lo que ſe aparta del camino ordinario y comun, pero la que no ſolo repara en lo exterior del objecto, ſino que con reſpeto y conſideracion diſcurre y penetra las razones y cauſas de donde procede, abonarà mi partido, y tendrà por juſta eſta determinacion. Dexo lo que pudiera dezir en alabança de las mugeres criadas de Dios para gloria del hombre, para adorno del mundo, para perficion de la naturaleza, que en lo mas flaco ſe nos mueſtra mas admirable. Dexo que Athenas conſegrò ſu proteccion à Minerua, Egypto à Yſis, y que los Sabios antiguos a quien la Fama celebra con particular veneracion puſieron nombre de muger à las Scientias y Artes liberales, à las Muſas, à las Gracias, y à todo lo que tiene mas perficion y eminencia, como reconociendo que à ſu agudeza y juyzio ſe deue lo bueno que ay en ellas. Dexo los varios exemplos que de las Hiſtorias antiguas y modernas pudiera traer, en defenſa deſta verdad, de Ma-*



Digitized by Google

*tronas famoſiſſimas que illuſtraron ſus patrias, à cuyo valor apenas llega el de los hombres mas inſignes. Mas de que ſiruen exemplos donde eſtà V.E. El de V.E. baſta por todos, pues todos juntos no dizen tanto. Quando en lo mas ſuperior pudo ver ni deſſear la curioſidad tantos extremos juntos en vn ſujeto? Linage, entendimiento, prudencia, economia, gouierno, y ſobre todo la piedad y deuocion heredada con la ſangre, como propia de la caſa de los Padres de V. E. pues eſtà en ella como en ſu propio ſolar. El Aguila de los Marqueſes de Priego ha bolado con las alas de la Fama en todos los ſiglos. Las quatro Faxas de ſangre en campo colorado Armas de los Cordouas, han ſido trofeos à quien rindieron la ceruiz Reyes y Reynos en lo mas belicoſo de Europa. Y con ſer ſus hazañas tan grãdes, aun es mayor la Chriſtiandad y Religion con que ha florecido ſiempre.*

*Eſta es la primera razon que me obliga à ofrecer mis trabajos, à quien mejor puede honrarlos con ſu proteccion y amparo. La ſegunda nace de mis obligaciones. Quando V.E. fue ſeruida honrarme en fiarme los pleytos de ſu caſa el Duque mi ſeñor eſtaua auſente, y V.E. como ſeñora y gouernadora general, cuydaua entonces de todo. De mano de V.E. recebi aquella merced antes que pudieſſen merecerla mis ſeruicios. La grandeza Real, antes que deua, paga, adelanta los premios a los ſeruicios, las honras a los trabajos, ſolo viue contenta quando ampara, y fauorece a los humildes. A eſte amparo y fauor ſe acogen mis Eſtudios para paſſar con ſeguridad donde quiera que lleguen. Eſte es el tributo que dan à V. E. por reconocimiento y ſugecion. Recibales V. E que ſolo eſto les darà eſtimacion, para que todos los reſpeten como coſa de que V.E. es ſeñora, con eſto ceſſarà la admiracion en los vnos, y ſe acreditarà la ſatisfacion en los otros, y yo viuirè ſeguro de que han de parecer bien à todos. Guarde Dios à V. E. de ſu caſa en 4. de Março 1628.*

El Dotor loſeph Ramon.

ELENCHVS

Digitized by Google

# ELENCHVS
## ARGVMENTORVM
## Omnium Conciliorum huius primi Voluminis.

### Consilium Primum.


*FILIA nupta et à patre dotata an possit postea petere dotis supplementum.*

*Quando dos dicatur incongrua.*

*An bona maioratus possint alienari pro dotis constitutione, et de materia Authores quæ C. communia de legatis.*

*An ius petendi supplementum dotis trànseat ad heredes extraneos.*


### Consilium 2.


*Alimenta, & litis sumptus an vsq. ad finem litis præstanda sint exequutoribus testamẽti illius cui pendente lite præstari visa sunt à Judece.*


### Consilium 3.


*An possit quis Iudex esse in causa propria aut suorum propinquorum, vel Affinium.*

*An Prorex, vel Prouincia præfectus possit suspectus allegari.*

*An Prorege suspecto totum cõsilium reddatur suspectum, et seu causa in dicto Regio Cõcioli, vel Audientia Regia tractari valeat.*

*An de causis suspicionũ Prorogis, & Audientia Regia possit eadẽ Regia Audientia cognoscere: an verò cognitio, et decisio dicta causa suspi-*




Digitized by Google

*tionum remittenda ſit ad Arbitros à partibus nominandos iuxta formam traditam à iure, et Conſtitutionibus Cathaloniæ.*

*Quid in hac re fuerit obſeruatũ*

## Conſilium 4.

*Vbi terrarũ pupilli educari debeant.*

*Qui ſint præferendi in educatione pupillorum an tutores teſtamentarij, an ij apud quos teſtator educari pupillos iuſſit.*

*Interdictum de liberis exhibendis, item ducendis quibus perſonis competat, et quando locum habeat.*

*Cauſæ ſuſpitionis quæ ſint vt quis ab educatione repellatur.*

*Intellectus ad l. 1 ff. vbi pup. edu. deb.*

*Deciſiones Regiæ Audientiæ Cathaloniæ in hac materia educationis, præſertim vbi ad ſecunda vota parentes tranſeunt.*

## Conſilium 5.

*Bona quæ dicantur vacantia, et an maritus et vxor excludant Fiſcum.*

*Dominium, et poſſeſsio bonorum vacantiũ nõ trãſit in Fiſcũ ſine aditione aut agnitione.*

*Poſſeſsione immemoriali, item & præſcriptione reijcitur Fiſcus à petitione vacãtium bonorum.*

*Bona feudalia non dicũtur vacare ſaltem vt Fiſco deferantur, ſed ad dominum redeunt.*

## Conſilium 6.

*Captus à Turcis, vel Sarracenis an reuerſus poſsit iure poſtliminij agere ad officium ad quod medio tempore captiuitatis fuerat extractus, aut in integrum reſtitutionis beneficio iuuari, & de materia iuris poſtliminij late tractatur.*

*Quid ſi iam tẽpore reuerſionis facta erat extractio alterius de Burſa, & per eum adepta officij poſſeſsio.*

*Quid in officijs Deputatorum, et alijs domus Deputationis Cathaloniæ obſeruãdum ſit ſi præfixo termino non comparuerint.*

*De intellectu Regiorũ Priuilegiorum Magiſtratus Logiæ Maris de hac materia diſponentium.*

*De abſentibus, et impeditis in materia officiorum.*

Conſi.

Digitized by Google

# ARGVMENTORVM.

## Consilium 7.

*An à contractu emptionis, & venditionis recedi possit solo contrahẽtium consensu expresso, vel tacito, an verò requiratur actus retrosimilis.*

*De exceptione pretij non soluti, & non adimplementi.*

*Quo tempore præscribitur contra Ciuitatem, et an competat ei restitutio in integrum pretextu ignorantiæ, & de materia quadriennij.*

## Consilium 8.

*In contractibus nominatis vtrũ locus sit pœnitentiæ ob pacta non seruata.*

*An tacito partiũ consensu possit à contractu recedi, et de materia præcedentis consilij.*

## Consilium 9.

*Filij et descendentes positi in cõditione quando et ex quibus coniecturis vocati intelligantur.*

*De dictionibus quandocunq; & postea, et alijs importantibus tractum successiuum.*

## Consilium 10.

*Iure communi inspecto maior pars creditorum non respectu numeri personarũ, sed quantitatis potest cum debitore cõcordare, & cogere partem minorem ad standum conuentioni.*

*Vera et iuridica interpretatio ad const. 4. sub tit. in diuersos rescriptes in noua compilatione const. Catbaloniæ ibi,* si donchs no es per reparatio de lloch qui fos estat bartejat per gens estranyes.

*An hæc constitutio comprahẽdat casum expulsionis Maurorũ à villis et locis Cathaloniæ.*

*Et an huic constitutioni derogatũ censeatur per constitutionem 5. eodem titulo.*

*Quando constitutio intelligatur superflua, et an magis tollenda sit superfluitas quam correctio.*

## Consilium 11.

*Ciuitas Barcinonæ Priuilegiũ habet in corpore iuris municipalis clausum quod omnes annonam ad eam conuehẽtes intelligantur guidati et assecurati in persona, et bonis.*

*An huiusmodi guidatico comprahendantur debitores defuga suspecti et an extendatur ad debita iurata.*



Digitized by Google

# ELENCHVS

## Consilium 12.

*De potestate et volũtate Regis circa cõcessionẽ priuilegiorũ de importãtione victualium.*

*Quis dicatur proprie de fuga suspectus.*

## Consilium 13.

*Bonorum mobilium appellatione an contineãtur pecunia, animalia, aurum, argẽtum, fructusque à solo separati.*

*Residui appellatione qua comprahendantur.*

## Consilium 14.

*De materia l. per diuersas et l. ab Anastasio C. mandati.*

## Consilium 15.

*Filij positi in conditione ex quibus coniecturis in hoc Senatu intelligantur vocati.*

*De ratione agnationis conseruandâ.*

*De gestatione nominis & armorum & alijs ad fideicommissa pertinentibus.*

## Consilium 16.

*De eadem materia.*

## Consilium 17.

*De eadem materia.*

## Consilium 18.

*De Castro terminato atque illius Iuribus.*

## Consilium 19.

*Legato Castro villa aut loco an pradia rustica ibi existentia censeantur relicta donata aut sub legato comprahensa.*

## Consilium 20.

*De eadem materia.*

## Consilium 21.

*De eadem materia.*

## Consilium 22.

*Spurietas aut illegitima filiatio quibus comprobetur, et an ij qui ex adultera matre alioue punibili concubitu procreati sunt matri aut ex eius parte coniunctis quaant succedere.*

## Consilium 23.

*De coniecturis ad probandum illegitimitatem & an meretricium excuset mulierem ab adulterio.*

*Intellectus ad forum 7. Regni Valentiæ tit. de adulterys.*

## Consilium 24.

*Locus de Xerta est de termino et iuris-*

Digitized by Google

*iurisdictione ciuitat. Dertusæ*
*De facultate diuidendi iurisdictiones et territoria.*
*De reuocatione Priuilegiorum & contractuum in iurisdictionalibus.*

Consilium 25.

*Iurisdictio quando censeatur in Dominium concessa et quãdo in officium exercitium et administrationem.*
*Priuilegium an et quãdo possit interpretari factũ vt ex eò censeatur ius corpori quæsitũ contra membra, vel vni priuilegiato contra alium.*

Consilium 26.

*Ad adquisitionem possessionis iurisdictionis & illius exercitij quæ requirantur.*
*Emptor et cessionarius quibus casibus aut ex persona vẽditoris et cedentis aut ex propria possint obtinere in interdicto interim seu summarissimo possessorio.*
*Expenditur elegans decisio Valentina domini don Hieronymi Leonis.*

Consilium 27.

*Sententia, cuius salarium iam est diuisum, & reperitur in margine scriptum* publicetur absq; talatio, *et in calce* vidi sententiam ordinatam *manu regij Cancellarij aut regentis Cancellariam habetur pro publicata iuxta constitutionẽ 8 tit.* de denũtiationẽ de processos, *ita vt iudex fũctus esse cẽseatur suo officio, & amplius de meritis tractare non valeat.*

Consilium 28.

*Substitutio facta sub duabus conditionibus euanescit omnibus conditionibus non purificatis.*
*Et de materia subingressionis gradus.*

Consilium 29.

*De eadem materia.*

Consilium 30.

*De eadem materia, et de vulgari in fideicommisso, & de caducitate graduum, et de diuersis conditionibus, aut affirmatiuis, aut negatiuis copulatiuè, vel alternatiuè conceptis, et an omnium requiratur adimpleimentum.*

Consilium 31.

*De eadem materia.*



Digitized by Google

# ELENCHVS

## Consilium 32.

*De eadem materia.*

## Consilium 33.

*De intellecta Constitutionis 9. tit.* de recusatio de tots Iutges, *quæ prohibet Iudicem interuenire in causa in qua ipsius leuir fuit Aduocatus, et an procedat in Aduocato gratis, et præter consensum partis consulente, & informante.*

## Consilium 34.

*Priuilegia à Regibus Aragonum concessa Fratribus Ordinis de Mercede quoad recipienda legata, et petendas elemosinas in redemptionem captiuorum quomodo intelligantur, et an Fratribus Trinitarijs noſceant.*

*De libera rerum suarum dispositione cuique concessa, et an Princeps possit liberam testantium facultatem euertere, aut immutare.*

## Consilium 35.

*Officiũ quid sit, et quotuplex, et an Officiales possint emere bona sua administrationis, et de intellectu Capituli Visita Curiarum, anni 1599.*

## Consilium 36.

*Compensatio de prælegatis factis filiæ cum ea parte bonorum, quam ei pater in præmium emancipationis donauerat an locum habeat.*

*Et latè de materia compensationis, et de clausula,* pro omni,& toto eo,&c.

## Consilium 37.

*Vniuersitas incorporata Regiæ Coronæ ex quibus causis possit alienari.*

*In Chathalo. iurisdictiones aliæ sũt ordinariæ, aliæ vicariales.*

*Incorporata Villa ius luẽdi eam non censetur incorporatum.*

*Sententia declaratoria in delictis requiritur ad auocandum dominum.*

*Confirmatio actus an extendat illum. Et de confirmatione ex certa scientia.*

*Bona Regis sunt in duplici differentia alia sunt fiscalia, alia demanialia.*

*Alteri stipulari nemo potest.*

*De clausula pro ommbus quorũ interest, et de clausula præsentibus, et futuris.*

*Pactum de non alienando an in feudationem includat.*

*Vassalli*

Digitized by Google

# ARGVMENTORVM.


*Vaſalli inuiti an poßint alienari.*

*Iuriſdictiones vendita à domino Rege ſimpliciter an tacite contineant cartam gratia, & de Pragmatica Regis Alphonſi ſuper hoc edita, et ſentẽtia Regina Maria.*

Conſilium 38.

*De materia precedentis Conſilij.*

Conſilium 39.

*Nauigationis curſu immutato Aſſecuratores non liberantur.*

*Dominus pro mercibus de perditis nõ tenetur naulum perſoluere.*

*Nouatio in ſubiecta materia an cenſeatur inducta.*

Conſilium 40.

*Suſcipiens mandatum negotiãdi pro alio pecunias ad cambium an teneatur ad vſuras cambiorũ etiam nullis trãſmiſsis litteris, vel non exequuto mandato.*

Conſilium 41.

*Supplicatio interpoſita ab vno ex collitigantibus an cæteris proſit, et an ſi ſupplicatio ſolum interpoſita ſit ab aduerſario.*

*Socius habens mandatum cum libera an poſsit recipere pecunias ad cambium, et obligare alterum ſocium.*

Conſilium 42.

*Vaßallo aut feudatario mortuo inteſtato, aut teſtato relictis pluribus liberis, dominus feudi poteſt cui maluerit feudum largiri.*

*Ex quibus probetur furor, aut amentia.*

Conſilium 43.

*Iniuſte captus ſi diſcedat à loco detentionis non obſtringitur quamquam nõ diſcedere promiſerit fideiuſſores quoq. ipſius non tenentur.*

*Facultas Proregis, aut alterius Iudicis conceſſa detento ſub arreſto obligatum, & fideiuſſores liberat.*

Conſilium 44.

*In articulo mortis poſitus an poſſit veniam delictorum concedere, aut alios inire actus.*

*Remiſsiones an valeant in Cathalonia abſq. firma, et ſubſcriptione Regentis Cancellariam*


Digitized by Google

*riam Aduocati Fiſcalis, et Theſaurarij.*

Conſilium 45.
*De materia præcedentis Cõſilij.*

Conſilium 46.
*Bona poſſeſſa per heredem heredis grauati vtrum præſumãtur fuiſſe antea primi fideicommittẽtis, & an fideicommiſſarius agens probare debeat res quas petit in bonis teſtatoris extitiſſe.*

Conſilium 47.
*De materia præcedentis Cõſilij. Et an decima veniant in donatione caſtri cum iuribus & pertinentijs ſuis.*

Conſilium 48.
*De materia præcedentis Cõſilij.*

Conſilium 49.
*De materia præcedentis Cõſilij.*

Conſilium 50.
*Cõdemnatus ad fructus perceptos, & qui percipi potuerunt à die litis motæ an teneatur ad fructus per eum non perceptos, ſed per ſuos prædeceſſores à quibus ipſe cauſam non habet.*

*Conſtitutio* hac noſtra *an habeat locũ in bonis vinculatis.*

Conſilium 51.
*Judices cauſarum criminalium an & quando poſsint de incidenti ciuili cognoſcere.*

Conſilium 52.
*De materia præcedentis Cõſilij.*

Conſilium 53.
*Vocatus à Principe aut Locũtenente generali an cenſeatur guidatus ita vt in carcerem detrudi non poſsit.*
*An guidaticum requirat ſcripturam.*
*Et an ad guidaticũ conſequendum obſtet manuleuta, ſeu quod antea guidatus eſſet ſub fideiuſſoribus.*

Conſilium 54.
*De materia precedentis Cõſilij.*

Conſilium 55.
*Ius tenendi macellum in aliquo oppido an ſit de regalijs domini Regis, aut verò pertineat ad Baronem, & an ad habentem iuriſdictionem ciuilem, aut criminalem.*
*Habens iuriſdictionem ciuilem eſt dominus territorij.*

Conſi-

Digitized by Google

# ARGVMENTORVM.

## Consilium 56.

*Cessante causa possessionis, aut finito tempore, vel resoluta conditione, cessat finitur & resolvitur possessio.*

*Ecclesia an competat facultas tenendi macellum pro victu & sustentatione clericorum an verò tantummodo ipsis clericis vti ciuibus.*

## Consilium 57.

*De materia precedentis Cõsilij.*

*Et de possessione iurium incorporalium.*

## Consilium 58.

*De materia precedentis Cõsilij.*

## Consilium 59.

*De materia precedẽtis Consilij.*

## Consilium 60.

*De Processu regalia ob contrauentionem sententia Regia in vim vsatici Cathaloniæ,*

Iudicium in curia datum.

## Consilium 61.

*Testamentum ex quibus intelligatur non habuisse effectum.*

*Fideicommissum reale, et absolutum ex quibus inducatur.*

*Quæ requirantur ad primogenium inducendum.*

*Obseruantia subsequuta declarat quid testator senserit.*

*Legitima an debeatur de bonis fideicommisso subiectis.*

*Ad rescindendam pretextu lesionis transactionẽ non solum lesio probari debet iuxta rei valorem, sed etiam considerato dubio litis eventu.*

## Consilium 62.

*De materia precedẽtis Consilij.*

## Consilium 63.

*Partus quãdo præsumatur mature editus.*

*Et si ex secto ventre extrahatur violenter.*

*Partus quinto, sexto, vel octauo mense natus naturaliter viuere non potest.*

## Consilium 64.

*Appellatio quibus casibus censeatur prohibita.*

*De insecutationibus Officiorum ciuitatis Barcinone quoad Notarios publicos et Regios.*

## Consilium 65.

*De materia precedentis Cõsilij.*

## Consilium 66.

*Fideicommissum an censeatur inductum*

Digitized by Google

*inductum ſi verba truncata ſint aut oratio imperfecta.*

*Suppletio verborum an & quando fieri poſsit ad fideicommiſſum inducendum.*

Conſilium 67.

*Fideicommiſſum an inducatur ex verbis commendatitijs, et de fiduciario herede.*

Conſilium 68.

*Pater an cogi poſsit ad dotandum filiam pro ingreſſu religionis, aut præſtandum alimenta, & vtrum dos duri, aut exigi valeat pro ingreſſu religionis.*

*Priuilegium Regis Jacobi Primi ſub tit. de his qui ingrediuntur religionem ſine conſenſu parentum quid diſponat circa ſucceſsionem bonorum, et de eius obſeruantia.*

Conſilium 69.

*Res à Turcis, aut Sarracenis empta an à vero domino abſq. pretij reſtitutione recuperari valeant.*

Conſilium 70.

*Dominus directus ſi non fuerit citatus ad cauſam an impediri poſsit exequutionem ſententia contra dominum vtilem lata.*

Conſilium 71.

*Articulus, vel exceptio falſitatis ſimul cum diffinitiua ſententia decidi, & terminari debet.*

*Per Cõſtitutionem finalem anni 1585. ſub tit.* de altercats incidents en la cauſa, *diſpoſitum non eſt quod ſeorſum, et extra diffinitiuam fiat declaratio ſuper ea falſitatis exceptione, imò contrarium deprehenditur ex litera, et verbis, ſententia, ac mente dictæ Conſtitutionis.*

*Quid in Cathalonia Senatu ſit obſeruandum.*

Conſilium 72.

*De materia precedentis Conſilij.*

Conſilium 73.

*De materia precedentis Conſilij, & latè de exceptionibus dilatorijs, et peremptorijs.*

Conſilium 74.

*De filijs poſitis in conditione.*

*Fideicommiſſum condutionale ex quibus coniecturis tranſmittatur.*

Conſi-

Digitized

## Consilium 75.

*De eadem materia transmissionis fideicommissi conditionalis.*

## Consilium 76.

*De materia præcedentis Consilij.*

## Consilium 77.

*De materia præcedentis Consilij.*

## Consilium 78.

*Libera facultate à testatore uxori concessa, quem vellet ex communibus liberis, instituendi, an possit unius filij factam à patre in eodē testamento institutionem revocare.*

*Ex verbis enunciatiuis an colligatur electio, vel heredis nominatio.*

*Electori cui ex ultima voluntate competit electio si inter viuos elegerit an permissum sit variare.*

## Consilium 79.

*De remedio l. fin. C. de edic. D. Adria. toll.*

*Promissio de hereditando, aut donando, an hereditamentum aut donationem contineat.*

*Eligere grauatus an possit aliquid accipere propter electionem, et an si grauet electum valeat electio, & reijciatur grauamen.*

## Consilium 80.

*Sententia an pro parte valere possit, et pro parte non.*

*Quando dicantur capitula connexa.*

*Clausula posita in medio unius capituli an vltra dictum capitulum se extendat.*

## Consilium 81.

*De materia præcedentis Consilij.*

## Consilium 82.

*Vsuras dotis non exigens maritus an censeatur remisisse.*

*Renuntiationes, et donationes in diminutionem, et fraudem capitulorum nuptialium prohibitæ sunt in hac patria per Const. á foragitar fraus.*

*Cōtractus censualis probari potest aliter quam per instrumentum publicum.*

## Consilium 83.

*Tertius opponens se liti vertenti inter spoliatiorem et spo-*

*liatum.*

*liatum impedit restitutionem, & iudicium spolij.*

*De intellectu Const. 5. tit.* de altercats incidens en la causa.

## Consilium 84.

*Venditio facta sub conditione ea non purificata redditur irrita.*

*Emptor non tenetur pretium soluere donec res libera sibi tradatur.*

*L. curabit C. de actioempti declaratur.*

## Consilium 85.

*An substitutus à donatore nominandus iuxta reseruationē in donatione factam habeat ius quasitum ex dicta reseruatione, an verò secus, & tantum ius habeat ex testamento, vel alia dispositio vbi nominabitur substitutus.*

## Consilium 86.

*De intellectu Const. 15. titul.* de appellations y recorsos.

*Primipili officium an hodie sit in vsu, et de eius origine, et natura.*

*Vxor Thesaurarij, et Receptoris reddituum Regij patrimonij an præferatur Fisco si sit prior tempore, et anteriorem habeat hyppotecam.*

## Consilium 87.

*Vassalli seu subditi an teneantur cōtribuere, et iuuare Baronem, et dominum pro dotatione filiarum.*

*Vniuersitas quando dicatur legitimè congregata, & pro domino possit se obligare.*

## Consilium 88.

*A duabus sententijs conformibus an possit supplicari pretextu noui grauaminis.*

*Quod dicatur nouum grauamen, aut nouum caput.*

*Quando sentētiæ dicantur conformes.*

## Consilium 89.

*De materia præcedentis Consilij.*

## Consilium 90.

*A prouisione facta super articulo falsitatis quod remittatur ad diffinitiuam post denuntiationē processus suscitato an possit supplicari in forma, & ad aliam Aulam, an verò tantum contrario Imperio.*

Consi-

Digitized by

# ARGVMENTORVM.

## Consilium 91.

*Conditio, si non supereſſet, poſita in una ſubſtitutione vtrũ in alia repetita cenſeatur, et latè de materia repetitionis maximè ſtantibus dictionibus repetitiuis, et copulatiuis.*

## Consilium 92.

*De intellectu Cõſtitutionis anni 1564. c. 33. tit. ſolu. matr.*

*De interdicto ſummariſſimo poſſeſſorio inter filios primi matrimonij, et ſecundam vxorem.*

## Consilium 93.

*De ſpolio commiſſo per dominum feudi cõtra vaſſallum.*

*Et de empara reali.*

## Consilium 94.

*Diſpoſitio, vt filia nubere teneatur de conſenſu & voluntate parentum, aut propinquorum, an valida ſit.*

*Et an ſi fiat prohibitio nubendi reſpectu certæ perſonæ.*

*Quid ſi ſubſtituta ſit Eccleſia, aut pia cauſa.*

## Consilium 95.

*De materia præcedẽtis Conſilij.*

*Et an legatum relictum pauperi cõſanguineo dicatur pium, maximè ſi alias nequeat ſuſtineri.*

## Consilium 96.

*An ex ſola reuerentia mariti, et metu præſumpto cũ enormiſſima læſione contractus quoad vxoris ſummã et obligationem annullandus ſit, et reſcindendus.*

*Quid ſi præcedentibus minis viri.*

*Quæ mina requirantur, an in genere, an in ſpecie.*

*Læſio quomodo intercurrere debeat in muliere ſe obligante pro viro optima diſtinctio et declaratio.*

## Consilium 97.

*In interdicto interim ſummariſſimo quis manutenendus ſit in poſſeſſione, num donatarius vigore clauſulæ conſtituti, an verò vxor beneficio Conſtitutionis* hac noſtra.

## Consilium 98.

*Judices Eccleſiaſtici an poſſint nullo Regio officiali requiſito in bonis laicorũ exequutiones facere, et ſub haſta fiſcali bona eorum exequi, et diſtrahere.*

Conſi-

Digitized by Google

# ELENCHVS

## Consilium 99.

*Vassalli seu subditi an teneantur præstare nedum iuramentum fidelitatis ratione iurisdictionis, sed etiã homagium propter decimas, quæstias, molendina de districtu, et alios reddit us quos dominus ab eis solet percipere.*

## Consilium 100.

*De materia vinculorum, & fideicommissorum, tam ex lege, & consuetudine, quàm ex dispositione hominis proueníentium, & tam in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus, ampla disputatio.*

Digitized by Google

# CONSILIORVM,
# VNACVM
## SENTENTIIS, ET DECI-SIONIBVS AVDIENTIÆ
Regiæ Principatus Cathaloniæ.

*IOSEPHI RAMONII IN CIVITATE*
*Barcinonæ Aduocati.*

## VOLVMEN PRIMVM.

## *SVMMARIVM.*

*FILIA non potest dici in cõgrue dotata quam dotauit pater eo tempore quo nuptias contraxit, num.1.*

*Dos arbitrari non debet in minus quam sit legitima, nu. 2.*

*Dos congrua indicatur arbitrio Iudicis inspectis circunstantijs à lege consideratis, num.eo.*

*Filia post patris mortem non agit ad supplemẽtum dotis, num.3.*

*Cum pater dotat nõ est sibi referenda quæstio quod non competenter dotauerit, num.eo.*

*Pater melius quam alius scit consilium capere pro filia, num.eo.*

*Cum viro condigno filia est copulata non potest cõqueri de dotis incongruitate, nu.4.*

*Hoc habet locum in dubio nõ tamen vbi versamur in claris, num.5.*

*In hoc casu duæ præsumptiones concurrunt in fauorem patris, num.6.*

*Si maritus consentit dotationi, nõ potest mulier sibi augere dotem etiamsi cum tenui dote nupta esset, num.7.*

*Vt dos indiscreta reputetur maximus excessus requiritur, & læsio enormissima, nu.8.*

*Alij expostulant maiorem excessum, num. 9.*

*Filiæ petenti supplemẽtum dotis incumbit onus probandi tenuitatem illius, num.10.*

*Incongruitas dotis desumitur ex consuetudine familiæ, num.11.*

*Vnius filiæ dos ab alterius non regulatur, nu.12.*

*Ad videndum an dos sit congrua inspicitur dotationis tempus, nu.13.*

*Tempore dotationis Duciſſæ de Alburquerque domus parentum magna laborabat inopia, nu. 14.*

*Inspicitur ad constituendas dotes quantitas patrimonij, num.eo.*

*Incongruitas elicitur ex parentum generisq; nobilitate, nu.15.*

*Domus de Cardona est a notorio nobilissima, nu.eo*

*Diuitiæ etiam ad hoc desiderantur, num.eo.*

*Dos dicitur iusta quæ ad alimenta sufficit, nu.16.*

*Limitatur in filia iam nupta maxime viro condigno,*



Digitized by Google

*digno,num.17.*
*Dos non datur vt ex ea alatur mulier, ſed vt onera matrimonij ſupportetur, nu.eo.*
*Raro aut nunquam dotis redditus ad ſuſtentationē vxoris ſufficiunt,nu.18.*
*Dos non reſpondet alimentis quando aliunde habet filia vnde ſe alat,num.19.*
*Mulierem nuptam maritus alere tenetur,num.20.*
*Dos non commenſuranda alimentis, ſed legitimæ, num. 21.*
*Alimenta illius qui ali debet morte finiuntur, nu. 22.*
*Parentes Duciſſæ de Alburquerque in pactis nuptialibus incongruitatem dotis agnouerunt,nu.eo.*
*Duciſſa in pactis nuptialibus reſeruauit ſibi legitimam,& alia iura,nu.23.*
*Reſeruationis natura eſt,vt conſernet ius quod eſt non vero nouum afferat,nu.24.*
*Ex reſeruatione legitimæ non infertur ad alia iura, nu.25.*
*Si voluiſſet reſeruare dotis ſupplementum Duciſſa vtiq; id expreſſit,vti expreſſit de legitima, nu. 26.*
*Sub generali reſeruatione aliorum iurium non fuit comprehenſum dotis augmentum,quia ſuper eo fuerat ſpecialiter cautum,num.27.*
*Renuntiatio filiæ fuit facta cum iuramento, ideo nō attenditur tenuitas dotis,nu. 28.*
*Arguit pars altera a decreto alimētorum ad iuſtitiam cauſæ principalis,nu.29.*
*Sententia lata in articulo alimentorum non præiudicat in cauſa principalis,nu.30.*
*Sententia lata ſuper incidenti non parit exceptionē rei iudicatæ in cauſa principali, nec ſi feratur in ſummario præiudicat in plenario,nu.eo.*
*Prouiſiones ſuper alimentis fuerunt factæ ſine præiudicio iurium,& prætenſionum partium, num. 31.*
*Clauſula ſine præiudicio ſeruat illæſum ius partiū, num.eo.*
*Arguit pars altera ex conſuetudine Regni Caſtellæ, inter magnates ſuper conſtituendis dotibus, nu. 32.*
*Non conſtat in actis de hac conſuetudine,nu.33.*
*Numerus liberorum inſpicitur in taxanda dote,nu. 34.*
*Duciſſa de Alburquerque non erat natu major, nu. 35.*
*Conſuetudo de caſu ad caſum non extenditur,nu.36.*
*Etiam ſi adſit eadem ratio.nu.eo.*
*Conſuetudo tantum habet potētia quantum habuit de vſu,nu.37.*
*Conſuetudinem allegans tenetur probare ſpecialiter in caſu de quo agitur,nu.38.*
*Non autem in genere,nu.eo.*
*Requiritur etiam ita fuiſſe obſeruatum aduerſus cō tradicentem,vel iudicialem,vel extraiudicialem ſaltem,num.39.*
*Hæc conſuetudo erat probanda quod ita fuiſſet obſeruatum cum pater viuebat,nu.40.*
*Dos congrua dicitur quæ equiualet legitimæ præſertim in filia maritata,num.41.*
*Lex Regni Caſtellæ viget in contrarium quæ prohibet ne is qui poſſidet redditus annuos vltra duodecim computa de marauedis in dotem filiæ vltra ea largiri non poſſit,num.42.*
*Hæc lex eſt conſona iuſtitiæ vtilitatiq; Reipub. pro vt ſunt omnes leges de dotium taxatione tractantes,nu.43.*
*Lex Caſtellæ in Cathalonia non eſt obſeruanda, nu. 44.*
*Fallit quando pars vtitur exemplis legum Regni Caſtellæ,nu.eo.*
*Et quando alter ex contrahentibus vniuerſa bona in Caſtella poſſidet,nu.45.*
*Et quando ex eo Regno ducit originem,nu.eo.*
*Et quando lex eſt prohibitiua,& diſponit circa perſonam ſibi ſubiectam, nu.eo.*
*Et quanquam contractus dotis fuerit factus in alio Regno,nu.eo.*
*Dux de Alburquerque ex Regno Caſtellæ erat oriūdus, ideo cum ipſo præfata lex eſt obſeruanda,nu.46.*
*Maior pars trahit ad ſe minorem,nu.47.*
*Onus dotandi matri non incumbit,nu.48.*
*Iuxta leges Caſtellæ dotis promiſſio eſt reguland, num.49.*
*Conſuetudo interpretatiua Prouinciæ vicinæ ad alterius Prouinciæ dubiæ diſpoſitionis declarationem admittitur,nu.eo.*
*Vbi de vitæ,& militiæ quantitate dubitatur ad vicina loca recurri oportet, nu.eo.*
*Filia maiorem quantitatem ex bonis matris fideicommiſſo ſubiectis in ſubſidium recuperare non poteſt, quam ex bonis patris obtinere valeret, nu.50.*
*Bona ſubrogata ad ſolutionem qualitates conditioneſq; bonorum principaliter obligatorum ſortiuntur,nu.eo.*
*Fideiuſſor in duriorē quam principalis cauſam cōueniri non poteſt, 51.*
*Mater in dote fideiuſſor non eſſe cenſetur,nu.eo.*
*Abſurdū eſſet bona maioratus matris duplici onere prægrauari ſcilicet onere dotandi,& maiorē quam pater dotem largiendi,nu.eo.*
*Ad hoc vt ex bonis maioratus dos ſoluatur legitima prius in bonis liberis parentum fieri debet excuſſio,nu.52.*
*Quamuis bona ſint litigioſa,nu.eo.*
*Niſi deficientibus bonis liberis non datur ad bona maioratus regreſſus,nu.eo.*
*Cum filia eſt nuptui tradita, non poteſt dotis augmentum poſtulare,nu.53.*
*Authentica res quæ non procedit vbi mulier fuerit maritata,licet non dotata competenter, nu.eo.*
*Priuilegium doti competēs eſt ſubſidiarium,nu.eo.*

*Et non*

Digitized by Google

*Et non habet locum, nisi quãdo non potest alio mo do consuli, vt matrimonium contrahatur, nisi alienando bona restitutioni subiecta, nu. eo.*
*Mulier nupta non indiget hoc subsidio, nu. eo.*
*Ad hoc traditur locus Ludouici de Casanate, nu. eo.*
*Dos non potest peti ex maioratibus fideicommissisq; perpetuo familiæ relictis, nu. 54.*
*Expenditur forus Valentiæ, nu. eo.*
*Facultas distraendi bona feudalia ad titulata bona, seu ad regales dignitates non extenditur, nu. 55.*
*In fideicommisso constituto a matre, aut ab auo materno, aut alio ascendente ex ea linea bona alienari non possunt pro dotanda filia, nu. 56.*
*Etiam si pater puellæ esset inops, nu. eo.*
*Ducissa de Alburquerque alio instrumento huic petitioni supplementis dotis renuntiauit, nu. 57.*
*Renunciantibus iura sua amplius non datur recursus, nu. eo.*
*Ius petendi supplementum dotis fuit extinctũ morte Ducissæ sine liberis, nu. 58.*
*Hoc ius non transit ad heredes extraneos, nu. eo.*
*Contrarium tenentes loquuntur quando dos datur loco legitimæ, nu. 59.*
*In hac domo de Cardona nõ debetur legitima descendentibus, vt fuit decisum in Regia Audientia huius Principatus de Anno 1536. nu. 60.*
*Quando legitima nõ debetur dos loco legitimæ succedere non potest, num. 61.*
*Pars altera legitimæ petitioni renunciauit, nu. 62.*
*Hæres extraneus non potest recuperare dotem non solutam etiam si filia viuenti ad id fuissent tradita litteræ exequtoriales, nu. 63.*
*Non obtinet cõsumatum effectum dotis exactio nisi facta exequtione, nu. 64.*
*Priuilegia dotium non transeunt ad hæredes extraneos, nu. eo.*
*Mulier non potest cedere, nec donare, vel alio titulo gratioso transferre in extraneum recuperandæ dotis ius, nu. 66.*
*Expenditur forus Valentiæ, nu. 66.*
*Constitutio hac nostra est beneficium personale mulieris, neqi competit heredibus extraneis, nu. 67.*
*Quotiescunque descendens institutoris succedit in maioratu nullo casu mulier recuperandæ dotis ius ad extraneos transmittit, nu. 68.*
*Consuetudo non potest pro parte approbari, & pro parte reijci, nu. 69.*
*Consuetudo cum omnibus suis cõditionibus, ex circumstantijs est amplectenda, nu. 70.*
*Nihil magis pium quam ius suum vnicuiq; conseruare, nu. 71.*
*Nobilissimæ familiæ habenda est ratio cui si detrahas opes vilescit, nu. eo.*
*Plurimum potest sanguinis coniunctio, ex sententia D. Augustini, nu. eo.*
*Dictum D. Augustini habet locum, non solum in descendentibus sed & in collateralibus, nu. eo.*
*Pauper dicitur qui licet habeat bona, non tamen sufficiunt vt possit honorifice viuere, nu. eo.*

## ARGVMENTVM.

Filia nupta, & à patre dotata an possit postea petere dotis supplementũ.

Quando dos dicatur incongrua.

An bona maioratus possint alienari pro dotis Constitutione, & de materia Authẽticæ res quæ C. de bonis quę lib,

An ius petendi supplementũ dotis trãseat ad hæredes extraneos.

## Consilium Primum.

PRO EXCELENTISSIMO, & Admodum Illustris titulo ex domus suæ prærogatiua singulariter insignito Don Henrico ab Aragonia, & Cardona, Duce Cardone, & Sugurbi, Marchione de Comares, &c.

*Jesus Maria Iosephus.*

SILENTIVM perpetuum impo nendum est à Regio Senatu exequtoribus vltimæ voluntatis Excellentissimæ Ducissę de Alburquerque dõnæ Annæ de Cordona & de Aragon postulantibus dotis ipsius supplementum in bonis Principatus Cathaloniæ ab Excellentissimo Duce Cardonę & Sugurbi Don Henrico fratris illius filio possessis.

1. Propterea quod Excellẽtissimus Dux Don Didacus dictam Ducissam filiam suã dotauit eo tempore quo nuptias cum Duce de Alburquerque cõtraxit, ea de causa affirmari nequit eam incongrue dotatam fuisse, vt per Paul. Castren. cons. 275. lib. 1. Deci. cons. 180. nu. 5. Bursat. cons. 48. num. 6. lib. 1. Ioseph. Ludo. decis. Perusi. 21. nu. 52. par. 1. Ces. Barz. decis. 127. nu. 17. Maresco. lib. 2. vari. cap. 69. num. 29. & 30. Micha. Nisoli. allegat. 25. num. 25. lib. 1. Menoc. de arbitra. casu 149. num. 5. con. 6. nu. 21. & cons. 8. num. 1. Alba. cons. 23. nu. 3. & cons. 100. nu. 2. Riminal. iun. cons. 97. nu. 22. lib.

22.lib.1.Franciſ.Beccius conſ.112.nu. 11. lib.1. Baptiſ.Coſta de ratihabi.rati quæſt. 117.num.7.Peregr. qui plures allegat cõſ. 86.lib.1.vbi nu.8. eleganter diſtinguit aut agitur de dote conſtituẽda per fratres aut agnatos aut propinquos,& in hoc caſu(inquit) Doctores variare, nam Salice. Fulgoſ.& alij ſenſerunt quod dos nõ debeat arbitrari in minus quam ſit legitima. Alij autem fuerũt in alia opinione quod id ſit
2. arbitrarium Iudici qui inſpectis circunſtãtijs à lege cõſideratis determinat dotis quãtitatem,l.cũpoſt §.gener ff.de iure do.l.2. C.de do. prom. Surd. deciſ. Pedem. 21. nu.58.Belio.conſ.83.nu.9.Alba.conſ.239 num. 5. nam ſecundum iſtas circunſtantias dos congrua quandoque erit minor quandoque maior,& aliquando concurrens cũ quãtitate legitimæ. Aut vero agi
3. tur de dote per patrẽ filiæ maritatæ datę, & conſtitutæ.Et hoc caſu (inquit Pereg.) non agit filia poſt patris mortem ad ſupplemẽtum dotis allegat dictum conſ.Caſtrenſ.275. vbi formaliter ait cũ pater dotat non videtur ſibi referenda quæſtio q̃ non competenter dotauerit cum ipſe melius quam alius ſciat cõſilium capere pro filia.Pereg.deciſ.3.nu.9.Tuſchus lit.D. cõcluſ.784.nu.20.Giurba in conſue.Meſſan. cap.3.glo.7.nu. 14. Vbi quod pater dotẽ
4. minorem legitima conſtituere poteſt.

Hoc preſertim locũ habet ſi viro condigno fuerit copulata, vt in caſu noſtro provt aduertit Decius conſ.26.nu.4.Peregrin.conſ.86.nu.9. vol.1. Aldoui.cõſ.104. nu.91.Baeça de non meliorandis dotibus cap.1.num.11.& cap.8.nu. 17. Nam congruitas præſumitur ab effectu, & ſic a ſequuto matrimonio cum viro nobiliſsimo & condigno ſi enim congrua dos nõ fuiſſet vtiq;maritus ſic condignus, nec fuiſſet repertus Doctores in l.1.ff.ſol.matr. Decia. conſ. 6.nu.76.vol.1.Cauagno. conſ. 1. num.31.

5. Neque his aduerſatur hoc verum quidem eſſe in dubio ſolum quod filiam congruè à patre dotatam fuiſſe præſumantur non tamen vbi verſamur in claris incongruam eſſe dotem, poteſt enim filia à patre circumueniri,vt per Menoch. conſ. 8. num. 11.qui alios recenſet.

Nam reſpondetur binas in caſu noſtro
6. aduerſus partem alteram præſumptiones concurrere, vnam quidem quæ ex patris dotatione: vt per Doctores ſupra citatos, & per Barzium deciſ.29.num. 24.Gratia. diſcep.148.nu.1.Euge.conſ. 34. num. 29. Raulic.deciſ.5.nu.32.lib. 1. Surdus conſ. 149. n. 3.Burſatus conſ. 248. n.4. Quia pater fraudare velle filiam ſua portione nõ præſumitur, ſed illi potius fauere,& bonum conſilium pro ea capere Meno. caſu 149.nu.5.& lib.6. & præſump. 56. Tiraq. in l.ſi vnquam nu.2.C.de reuo. Cum naturæ inſtinctu deſideret ipſe filios filiaſue nobili,& opulento copulare coniugi, Decia.conſ.79.nu.8.vol.5.Alteram vero quæ ex ipſo actu deſcendit, vt validus ex ſe iuſtuſq;præſumatur,vt per Bald.cõſ. 437. nu.5.vol. 8. Beccium conſ.52. nu.3.

7 Deinde maritus conſeuſijt quo caſu etiam ſi filia eſſet nupta cũ dote tenui nõ poterit ſibi augere doté Meno.præſump. 89.lib.4.num.160.Intrigl.de ſubſt.cent.3. q.73. nu.314. Scotus Reſp.4.nu.1.tom.2. lib.1.

Neq;obſtat Menoc.d.conſi. 8.num. 11. quia in caſu Meno.pater in teſtamento dotem reliquerat,& poſt mortem patris filia nupſit. At in caſu iſto pater ipſe doté aſsignauit dum filiam nuptui traderet, & maritus dote contẽtus fuit, hoc autem caſu dotis paternæ conſtitutioni ſtandũ eſſe fatetur,Meno.d.conſ.8.num.12. referens Alcia.ſic diſtinguentem reg.1.preſump.2. & eſt cõmunis opinio, vt per Card. Tuſchum lit.D. conclu. 784. num. 11. Amat. deciſ.28.nu.13.Caual.deciſ.5.nu. 96. p. 3. Surdus conſ.148. licet congruam eſſe dotem ſuo in teſtamento pater dixerit Decia.conſ.32.nu.2.vol.2.Quia ante nuptias filia nõ dicitur dotata, & ſi teſtaméto dos fuerit relicta l.Titio centũ §. titio genero ff.de cond.& demonſ.Seraphi.deciſ. 396. nu.2. Alba.conſ. 761.nu.61.Giurba ad cõ ſuet.Meſſan.cap.3.glo.7.p.1.nu.49.

Præterea diu in coniugio vixerũt Dux & Duciſſa, nec de dote incongrua fuerũt conquæſti,ſed illius conſtitutioni acquieuerunt quam ſi incongruam cognouiſſent vtiq;reclamaſſent,Decia.conſ 6.num. 76. Marza. conſ.20.num.7.Cauagno. conſ. 1. nu.37.Hondedeus conſ.83.nu.34. vol. 1. Deinde Meno. nihil aliud conatur oſtendere,niſi quod dos non debet eſſe minor legitima quod nec nos inficiamur, nec in ſpecie tradita per Meno. poterat in dubium verticum infata parens conceſsiſſet cuius de bonis legitima debebatur. Tandem Meno.præſuponit læſionẽ enormiſſimam reſpectu ipſiusmet legitimæ quæ erat viginti millium coronatorũ, cum tamen Pater duo millia coronatos tantummodo filiæ reliquiſſet.

8. Accedit vt dos indiſcreta reputetur maximum exceſſum eſſe oportere enormiſſimamq;

simamq; læsionem multo plus vltra dimidiam, vt eleganter Deci.d.cons.180.num. 5. ibi, & hoc secũdum Pau.de Castro procedit, nisi filia esset valde enormiter læsa gratia exempli, vt ipse dicit si pater sit dives in decem millibus, & filiæ relinquat ducentum, idem probant Corne. cons. 3. nu.3.lib.3.Decia.cõs.6.nu.54.lib.1. Bursa. cõs. 223.n.7.lib.2.Decia.cõs.17.n.24.vol. 2.Fab.Turret. cõs.5.n.58.vol.1. Marta voto 59.n.3.Giurba ad cõsue.Messan. cap.3. glo.7.p.1.nu.54.Pau.Castren. etiam cons. 174. col.2. lib. 1. consuluit læsionem considerari quando filia recepit dotẽ à patre minorẽ triplo eius quod consequi debet, idẽ apertius Corneus cons.161.n.7. lib.3. & cons.258.nu.4.lib.4. Bero.cons. 50.nu. 2.in fine,Simon de Pret.cons.138.num.9. Marsa.cons.19.

Alij Doctores adhuc expostulant maiorem excessum scilicet quando dos fuit
9. assignata minus quarta parte illius quantitatis quæ debebat assignari pro legitima,ita Riminal.iun.cons.141.nu.20.lib.2. qui ponit exempliũ quando legitima erat quantitatis 2333. ducat. & dos fuit 600. duc. & Anchar.q.35.num.6.par. 2. considerat læsionem quando dos debebatur in quantitate quatuor mille ducatorum, & fuerunt assignati sexcentum, iterum Pau. Castr.cons.17.num. 24. lib.2 accepit dictam læsionem quando fuit assignata in dotem quinta pars, videlicet si legitima erat decem mille librarum,& dos bis mille, & bene ex multis resoluunt Laderch. cons. 126.nu.4. & Aldoui.d.cons.104. num. 87. & 88.Simon de Prætis cons.138.num.49. Barzius decis.29.nu.48.Turretus d.cõl.5. num.59. Marta d.voto 59.nu.3.& 12.

Et filiæ petenti supplemẽtum dotis in-
10 cumbit onus probandi tenuitatem illius Ruin.cons.152. num. 12. vers. *Et hac ratione* lib.5.Riminal. senior cons.332. nu. 14. lib. 2. Riminal. iun. cons. 97. num.27.lib. 1. Beccius cons. 102. num. 12. Cephal. cons. 404. num. 18. lib. 3. Simon de Pretis cons.138.nu.50.& 58.Natta.cons. 648. nu.6.Barzius decis.127.nu.1.& 6. Canagno.cons.1.nu.26.vol.2. Cephal. cons. 671. Cumia.de feudis in cap. si aliqué glo. maritata.nu.169. Giurba in consue. Messan. cap.3.glo.7.nu.26.

Incongruitatem dotis probare elabo-
11 rat pars aduersa,primo ex consuetudine eiusdem familiæ domusq;de Cardona quę alijs quibuscunque coniecturis præualere dicitur Menochius cons.93.nu.7. Thesau.decis.192.num.1.

Manifestum est autem ex processu causæ ampliores multò dotes eiusdem familiæ filiabus fuisse assignatas, & imprimis Ducissæ de Sessa Amitæ huius Excellentissimæ partis quæ sexagies mille aureorũ dotem accepit.

12 Sed multifariam respondetur. Primo absurdum esse vnius filiæ dotem ab alterius velle regulare, & in patris potestate non esse positum vni plusquam alteri tribuere præsertim cum apud omnes in cõfesso sit curandum non esse, an vni filiæ maior quam alteri dos sit constituta l. parentibus C. de inoffi.testa. quia vel qualitas locorum in quibus filiæ nupserc,vel virorum dignitas id postulare potest Deci. cons.26. num.3.vers. *Nec obstat quod alijs filiabus* Beccius consil. 122. num. 16. Ruin. cons.56.nu.16. lib. 3. vbi dicit quod non consideratur magnus excessus vnius dotis ad aliam (quod cõducit ad nostrũ casum) sed vnius dotis ad se ipsam Alcia. de præsump.reg.1.præsump.7.nu.3.vbi ait quod si pater plus dotis constituerit vni filiæ quam alteri,modo,æque cõdigno eas collocauerit dicitur æqualiter eas tractasse, Gratia.discep.231.nu.27. ad finem, Alba. cons.198.nu.30.Decia.cons. 39. num. 19. vol.5.Bertazo.cons.ciui.70.nu.5.

Cum nec mulieris voluntate constitue da dos sit Decia.cons.17.nu.24.vol.2. nec conquęri potest filia quod minorem sua sorore habuerit dotem liberum namq;patri est maiorem vni filiæ quam alteri dotẽ dare posse,Cauagno.ad Decre. Mõtis Ferrati decre.72.§.19.2.nu.11.Marius Giurba in consuetu.Messanen.cap.3.glo.7.p.1. nu.26. Quod procedit licet pater habuisset facultatem ad equandum filias in dotibus Bald.cons.228.vol.3.Cepha. cons.56. nu.36.& cons.280.& multos referens Peregri.cons.86.nu. 14. vol. 1. dicens in hoc differre legitimam à dote, quod legitima debetur omnibus filijs equaliter, & innatiabiliter dotes autem non debentur filiabus equaliter,idem Pereg.decis.36.nu. 1. & seqq.Mantica de tacit. & ambig.conuẽ. lib.12.tit.19.nu.26.Barbosa in l.1. 4. par. num.162.in fine ff. sol. matri. Baeça de nõ melioran.cap.1.num.25.

Secundo quia inter vnam alteramque
13 dotationem ingens temporis interuallum interceſsit,& temporis variatio auget, & minuit dotes,Caual.decis.5.nu.99. cũ non sint vniformes Intrigl.cent.2. art. 77. nu. 6,Cumia.in cap. si aliquem glo. maritata, nu.362.& tempore dotationis Ducissæ de Alburquerque defecerant omninò facul-

tates quæ in prima affluebant. Et ad videndum an dos sit congrua inspicitur dotationis tempus Dec. consil. 371. num. 1. Menoch. consil. 33. nu. 28. Peregr. art. 42. num. 40. Caual. decis. 81. nu. 105. par. 3. Petra de fideicom. quæst. 8. nu. 456.

14 Et si procedunt supradicta in parente cui non desunt facultates ad dotes filiarum æquãdas quid erit in casu nostro vbi de inopia est manifestum ad secundo genitę filiæ dotationem, quod patet ex ipsius forma promissionis dotis, vbi pressi paupertate patres ne vnum quidem promissæ dotis solidum in vita persoluere potuerunt, cæterum indubium est iuxta rerum patris abundantiam inopiamve dotes oportere regulari l. quæro ff. de iu. dotium l. filij pater ff. delega. 3. Pereg. consil. 86. num. 10. lib. 1. Thesau. decis. 192. numer. 1.

Tertio quamquam ad præfatam Ducissam maior dos spectaret lęsio tamen considerari non poterat quæ ad augmenti consequutionem sufficiens esse videretur Ancharra. quæst. 50. num. 12. Decius d. consil. 180. nu. 5. & cæteri supra allegati.

15 Præterea incongruitatem dotis elicere contendit pars altera ex parentum generisque nobilitate quæ quamquam notoria sit parum facit ad rem, quia plura alia desiderantur, & præsertim diuitiæ sine quibus iacet nobilitas, nec quidquam valet operari Guid. Pap. decis. 476. & 480. Tiraque. de primo. quæst. 4. nu. 16. & quæst. 71. Molina lib. 1. cap. 11. num. 4. Bursa. consil. 226. nu. 38.

Et nemini magis de proprij patrimonij viribus nobilitateque familiæ quã ipsi patri constare potest qui dotem constituit erogat ac soluit: optime autem filijs consulere pater præsumitur in terminis Menoch. casu 149. num. 5. Alba. consil. 23. numer. 3.

16 Insuper ex eo dotis huius incompetentiam conatur ostẽdere pars aduersa, quod cum sit 24. millium ducatorum, & redditus annui, quos ex ijs precipiebat Ducissa & modo percipiunt eius heredes summam tantum attingunt 1320. libr. dicit ad alimenta sumptusq. necessarios attenta dignitate illius nulla ratione sufficere.

Dos autem æqua iustaque dicitur quæ ad minus necessariorum alimentorũ suppeditationi sufficiat, Surdus de alimen. tit. 1. quæst. 10. nu. 17. Menoch. consil. 251. nu. 8. & 11.

17 Sed respondetur nequaquã supradicta procedere in filia iam nupta, & maxime condigno viro copulata, tunc enim non datur dos, vt ex ea alatur mulier, sed vt onera matrimonij supportentur l. Assiduis §. exceptio C. qui potio. in pigno. habe. Bart. in l. nupta ff. solut. matri.

18 Et raro aut nunquam dotis redditus ad sustentationem vxoris sufficiunt Surd. de alim. quæst. 33. nu. 39. tit. 1. & tit. 9. quæst. 37. num. 10. & quæst. 43. nu. 40. præsertim cum requisitis quæ durante mariti vita adsunt Purpu. consil. 330. num. 7. lib. 1. Corn. consil. 249. num. 3. in fine lib. 3. Socin. consil. 30. num. 4. lib. 4. Hierony. Gabr. consil. 142. nu. 25. lib. 1. Stepha. Gratia. discepta. foren. cap. 120. nu. 7.

Neque obstat Surdus d. tit. 1. quæst. 10. nu. 17. quia loquitur in filia spuria in qua equam & iustam eam dotem esse asserit quæ alimenta nõ supergreditur cum enim interdictum sit spuriæ filiæ quidquam præter alimenta relinquere propterea dos filiæ spuriæ respondet alimentis eorumque metas nequit excedere.

Menochius d. consil. 251. loquitur in filia innupta agebaturque de legato dotis filiæ facto per patrem antequã nuberet, & conquerebatur ipsa dotem legitima minorem sibi à patre constitutam, qui est casus eiusdem Menoch. consil. 8. & à nostro admodum diuersus Amatis decis. 28. nu. 13. Decia. consil. 32. nu. 2. vol. 2.

19 Deinde respondetur dotem necesse nõ esse, vt respondeat alimentis quando aliũde suppetit filiæ vnde se alat Couar. in epi to. de sponsa. in 2. par. cap. 8. §. 6. num. 5. Lupos in cap. per vestras in 3. notab. Vasquius de successiõ creat. ad explicationem Auth. nouissima nu. 304.

20 Et mulierem nuptam maritus alere tenetur maxime si promissæ dotis solutionem accepit.

21 Vltimo respondetur minime commensurandam alimentis esse dotem, sed congruam eam appellari quæ legitima minor non est, vt affirmant communiter Doctores in auth. nouissima vbi Ias. in fine C. de inof. testa. in auth. res quæ vbi Ias. nu. 6. C. com. delega. Ange. Cast. Alex. Curtius sen. Socin. Corne. & alij quos citat, & sequitur Craue. consil. 236. nu. 3. Surd. de alimen. titul. 3. quæst. 1. nu. 60. Ruin. consil. 26. nu. 5. in fine consil. 60. nu. 6. lib. 3. consil. 82. nu. 11. lib. 3. & consil. 86. lib. 5. Capra cõs. 38. col. 1. Paris. consil. 81. num. 50. lib. 2. Tiraq. in l. si vnquam in verbo susceperit num. 110. C. de reuo. dona. Afflict. decis. 160. in fine Gramma decis. 57. num. 6. 7. & 8.

& 8. & decis. 101. num. 16. vbi copiose vsque ad num. 53. hanc partem tuetur, & recenset huius opinionis fuisse octuaginta Doctores Menoch. cons. 8. num. 9. 14. & 15. Frãcii. Molinus in tract. de ritu nup. lib. 3. q. 96. num. 5.

Cum igitur pars altera nihil quidquam super legitimæ valore demonstrarit, quæ tamen nisi in liberis bonis non debetur, ideo de prætensa dotis incõgruitate cõstare non potest.

22 Mittimus iam defuncta Duciſſa partem alteram dictæ dotis postulare supplementum, & si vult dotem alimentorum loco succedere calumniosam illius prætensionem necesse est, & suo sane gladio se iugulat, propterea quod alimenta illius qui ali debet morte finiuntur l. cum hi §. modus ff. de transac. l. fin. §. dominus ff. de vsufru. l. firmio in fine ff. quand. dies lega. ced. Bart. in l. si stichum ff. de verbo. obliga. Surdus in trac. de alimentis 3. quæst. 7. per totam, Menoch. cons. 184. num. 8. & cons. 231. num. 80. Simon de Pretis lib. 3. interpre. 7. dub. 5. solu. 4. num. 52.

23 Rursus incongruam hanc dotem esse iudicandam prætendit pars aduersa quia (vt ipsa inquit) ita in dotatione parentes agnouerunt, & expresse confessi sunt moris enim est in hoc Principatu (vt ait) parentes cum filiam nuptui tradunt, & congruam dotem assignant statuere, vt filia dote contenta renuncier supplemento dotis legitimæ, aliisque iuribus quæ in paternis & maternis bonis pertinere possent in hisce autem pactis nuptialibus nõ modo renunciatio legitimæ aliorumque iurium facta non fuit, sed expresse parentes Duciſſæ filiæ suæ legitimam, & alia iura in bonis parẽtum quomodolibet spectantia reseruarunt; ad quod nulla alia ratione nisi agnita dotis incongruitate permoueri potuisse arbitratur.

24 Sed in promptu est responsio quia ea est reseruationis natura, vt conseruet ius quod olim non vero nouum afferat l. at si quis §. plerique ff. de relig. & sump. fune. l. 3. §. 1. ff. qui. mod. pig. vel hipo. sol. Surd. cons. 152. num. 29. Menoch. cons. 2. num. 57. etiamsi ambæ partes consentiant reseruationi Craue. cons. 33. num. 30. Rot. decis. 242. in fin. p. 1. in recen. Bero. cons. 140. num. 41. lib. 1. Stepha. Gratia. discep. Foren. cap. 722. nu. 36. lib. 4.

Ideo propter hanc legitimæ reseruatio-
25 tionem nullum omninò ius Duciſſæ fuit adquisitum, sed retentum id quod circa legitimam obtinebat, neque eam ob rem dici potest incongruitatem dotis parentes agnouisse verum habuisse in animo non præiudicare filiæ in legitima si forte dos constituta assignataq; ad valorem illius nequaquam ascenderet.

26 Et retorquetur argumentum, nam quemadmodum legitimam aliaque iura reseruarunt vtique reseruassent prætensum dotis supplementum si eam incongruam esse iudicassent ex reg. tex. in l. vnica C. de cadu. tol. c. ad audientiam de decimis.

Neque generali aliorum iurium reser-
27. uatione contineri potest hoc supplementum dotis quia super ea fuerat, iam specialiter cautum l. doli clausula, ff. de verbo. obliga. Craue. cons. 98. Socin. cons. 69. num. 10. Menoch. cons. 111. nu. 13.

Igitur & renunciatum conferur hoc as-
28. sertum dotis supplementum, & cum renuntiationi iusiurandum accesserit filia sibi præiudicium inrulit quamquam nullam dotem accepisset, Anto. Gabr. tit. de iu. dot. conclu. 1. nu. 24. vbi ex Crot. & aliis communem profitetur eandem dixit communem Graff. in §. succesſio ab intestato q. 10. nu. 6. Vasq. de succes. crea. §. 18. num. 103. Gom. in l. 22. Tau. nu. 7. Guttier. in cap. quamuis pactum in verbo vt dote contenta n. 1. Cepha. cons. 405. nu. 4. lib. 3.

Ratio est quoniã ius Pontificiũ rationẽ habuit iuramenti, & illius obseruãtiæ quæ quidẽ ratio sic militat in filia quę dotẽ nullã accepit, sicut in ea quæ dotẽ cõsequuta est Vasq. d. §. 18. n. 105. qui aliã addit rationẽ quia inquit tãto minus de læsione cogitauit filia quãto liberalius paternæ renũciauit successioni, tũc enim de renũciatione totius iuris sui cogitauit quo in casu scienti filiæ iuramentum nocere debet.

Et quãuis hæc opinio aliquos habeat cõtradictores inter quos Couar. in d. c. quãuis pactũ 3. p. §. 2. n. 6. arbitratur pactionẽ hanc cũ patre initã, etsi iuramẽto firmatã iniquã, & impiã esse iudicandã proinde restituendã fore filiã, & absolutionẽ a iuramẽto cõcedendã. Tamẽ vbi aliqua portio assignata est filiæ qua dote cõtẽta cũ iuramẽto renũciauit, omnes cõueniũt sibi præiudicare, & probat tex. in d. cap. quamuis pactũ in verbis *dote contenta* nõ enim dicit Põtifex *congrua dote*, tradit Fran. Molinus de ritu nup. lib. 3. q. 89. n. 2. & seqq. Pateus cõs. vlt. poll cõs. Sfor. n. 61, Dec. cõs. 26. & cõs. 89. Tuschus lit. D. cõclu. 784. nu. 28.

29 Porro arguit prætensam dotis incongruitatem pars aduersa ex eo quod ali-

menta fuerint Duciſſæ in Regio Senatu decreta vſque ad ſummam trium millium librarum cũ prouiſionibus factis in cauſſa alimentorum vnde principalis cauſſæ iuſtitia, & iuris in fauorẽ Duciſſæ præſumptio elicitur.

30 Reſpondetur nihilominus has ſententias in dicto alimentorum articulo pronunciatas huic parti præiudicium adferre non poſſe quia ſententia lata in iudicio ſummario, & præſertim ſuper incidenti non parit exceptionem rei iudicatæ, nec in plenario præiudicat l. ſi quis à liberis §. ſi vel parens ff. de lib. agno. l. penul. ff. de his qui ſunt ſui vel alie. iur. Natta. conſ. 138.num.8.lib. 1. Barzius deciſ.82. num.24.

31 Quinimo dictæ ſentẽtiæ latæ fuere pro nunc, & ſine præiudicio iurium prætenſionumq; vtriuſque partis, & lite pendente quæ clauſulæ operantur, vt parti per dictas ſententias nullum inferatur præiudicium, Marta in tracta. de clauſulis 1.par.clau.158 & ſeqq.

Alias ſequeretur qui obtineret in alimentis lite pendente neceſſario quoque in principali cauſſa victoriam conſequi oportere, quod vniuerſis iuris regulis aduerſatur.

32 Adhæc alterius partis prætenſio innititur aſſertæ conſuetudini Regni Caſtellæ vbi conſueuiſſe Magnates filiabus ſuis ad centum vſque mille ducatorum dotem aſsignare affirmat, & nonnulla ad id commonſtrandum exempla adducit.

33 Attamen reſpondetur de tali conſuetudine nuſquam apparere in proceſſu cauſſæ maximè concurrentibus circunſtantijs facti quæ in caſu noſtro nimirum tempore quo nupſit Duciſſa parentis ipſius bona graui æris alieni pondere fuiſſe oppreſſa conſumptumque fere vniuerſum patrimonium, & in taxanda dote rei familiaris ratio habenda eſt Menoch. caſu 149.num.25.

34 Eratque ipſis quinque filiarum, & plurium nepotum, & neptium numerus, minor enim dos ſpectat ad filiam ſi pluribus alijs cõmitata quam ſi ſola exiſtat, l. quæro ff. de iure dotium l. ſi pater filij ff. de lega. 3. Peregri. de fideicom. art. 42. num.78.

Et in dote aſsignanda inumerus liberorum conſideratur Bart. in auth. res quę num.1. & ibi Cur. iun. num.10. Tiraquel. in l. ſi vnquam in verbo *omnia*, *vel partem* num. 31. C. de reuo. dona. latiſsime plures allegat Fuſa. in tracta. de ſubſt. q. 531 num.163.

35 Et Duciſſa de Alburquerque non erat natu maior raro autem vel nunquam inter Primogenitam aliaſque filias ſeruatur æqualitas qua de cauſſa dummodo alijs legitima relinquatur non eſt de inæqualitate curandum, vt præter iſtam generalem conſuetudinem not. Craſſos in §. teſtamentum quæſt. 11. num.8. Boer. deciſ.240.nu.15.gloſ.& Doctores in l. quoties C. fam. herciſ.

Et Dux de Alburquerque vir illius plures maſculos filios à prima vxore procrearat ad quos maioratus de Alburquerque pertinebat.

36 Quæ vna cum alijs omninò caſus diuerſitatem inducunt, conſuetudo autem de caſu ad caſum non extenditur etiamſi adſit eadem ratio, & caſus non diſsimilis Natta conſ.435.nu. 22. Roland. conſ. 69. num.33. vol. 1. Beccius conſ.69. nu. 6. & conſ. 99.num. 50.

37 Et conſuetudo tantum habet potentiæ quantum habuit de vſu. Bal. in cap. 1.tit. qui feu. da. poſſ. & non excedit proprios terminos ſicut præſcriptio Bald. in l. fin. com.vtriuſq.iudicij Neuiza.conſ.6.nu.32. Crauc. conſ. 30. nu. 5.

38 Et conſuetudinem allegans tenetur probare ſpecialiter in caſu de quo agitur nõ autem in genere. Oldra. conſ.237.Crauc. conſ.241. Surdus conſ.74.nu.13. Menoch. conſ. 54. nu. 37. & optimè Decius conſ. 402. nu. 15. & Pariſ. conſ.27.nu.36.lib.1. & conſ.10.nu.14. lib.4.

39 Et inter multa alia etiam requiritur ita fuiſſe obſeruatum aduerſus contradicentem vel iudicialem, vel extraiudicialem ſaltem, ita Angel. conſ. 367. Ancha. conſ. 178. Alex. conſ.132. nu. 4. lib.1.conſ.136. nu.20.lib.2. & conſ. 137.nu.4.lib.6.Crau. conſ.55. in fine.

Hæc vix probari poterunt non reffero cætera quæ ad hanc conſuetudinem conſtabiliendam requiruntur ſunt enim per multa, vt hinc non immerito exiſtimem omnes difficile admodum eſſe probare conſuetudinem hanc, vt poſt plures cenſuit Decius conſ. 215. nu. 2. & conſ.402. num. 13.

40 Debet etiam probari, quod ita obſeruatum fuerit cum pater viuit non cum eſt vita functus ita reſpondit in ſpecie Craueta conſ. 236. num. 3. in fine, & in eiſdem terminis Menoch. conſil. 8. num. 15. vbi latè demonſtrat de conſuetudine regionis nullam habendam eſſe rationem.

Præterea

41 Præterea dos congrua dicitur quæ equi
ualet legitimæ Fran. Molinus quæſt. 96. numer. 5. lib. 3. & præſertim in filia maritata vltra legitimam eſſe non poteſt, Menoch. de Arbitra. caſu 149. Matthæ. Bru. conſil. 15. Ergo non eſt curandum de aſſerta conſuetudine, ita arguit Menoch. d. conſ. 8. per totum.

42 Deinde reſpondetur imò legem & cõ-
ſuetudinem Regni Caſtellæ vigere in contrarium, nam lex 1. titul. 2. lib. 5. nouæ recopil. prohibet ne is qui poſsidet reditus annuos vltra duodecim computa de *marauedis* in dotem filiæ vltra ea largiri non poſsit quæ triginta duorum millium ducatorum ſummam efficiunt quæ lex ſtabilita confirmataque fuit cap. 37. Curiarum anni 1537. vt probat Azeuedo in d. l. 1. num. 3. & generaliter eam intelligit Baeça de non melioran. cap. 8. num. 18. & ſeqq. & per caput 16. pragmaticæ Regiæ anni 1623. fuit ſtatutum atque ſancitum dictam legem inuiolate eſſe obſeruandam: Etſi fortaſsis aliquando ampliores dotes aſsignatæ ſint id accidit facultate à domino Rege cõceſſa cum præfata lege diſpenſando, & nuſquam poterit reperiri in contradictorio iudicio fuiſſe obtentum, vt pater vltra dictam quantitatem perſoluere quidquam obſtringeretur etiamſi ad id ſeſe promiſsione obligaſſet imò pro hac parte faciunt plures res iudicatæ, in Regno Caſtellæ vti in proceſſu eſt manifeſtum.

43 Et eſt cõſona hæc lex inſtitiæ vtilitatique reipublicæ provt ſunt omnes leges de dotium taxatione tractantes, vt teſtatur Pater Rebellius de iuſ. & iur. par. 2. lib. 5. quæſt. 8. ſect. 1. in init. Couarru. de ſponſa. 2. par. cap. 3. §. 9. numer. 3. Fran: Molinus de ritu nup. lib. 2. diff. 7. nu. 70. & ſeqq.

44 Neque obſtat aſſerere eam legem Caſtellæ in Cathalonia neutiquam obſeruandam, id enim eliditur in primis eo quod pars aduerſa ſibi exemplis Regni Caſtellæ nititur opitulari atque ita de ipſis ſecundum illius Regni leges eſt iudicandum ex reg. l. 1. ff. quod quiſque iuris.

45 Secundò, quia dominus Dux don Di-
dacus pater Duciſſæ de Alburquerque vniuerſa bona ſua in Regno Caſtellæ poſsidebat atque ex eo ipſe ducebat originem eſtque dicta lex prohibitiua & diſponit circa perſonam ſibi ſubiectam, & idcirco ad quæcumque bona quæ Dux etiam extra id Regnum poſsideret extenditur comprehenditq; ipſum Ducem quamquam dotem eſſet pollicitus in alio regno promiſsionis tempore commorans Bart. in l. cunctos populos num. 32. & latè comprobat ex pluribus Pelaez de maior. quæſt. 58. num. 98. & ſeqq. par. 1. & in terminis d. legis ita demonſtrat, ibi, num. 26. verſ. *Primo infertur* dicens dictam legem ad bona quæ parentes obtinent, tam in Regno Caſtellæ quam extra illud extendi.

46 Tertiò, quia cum Dux de Alburquer-
que ex Regno Caſtellæ eſſet oriundus cũ ipſo præfata lex erat obſeruanda, vt ex Bart. in l. 1. num. 18. verſ. *Ex prædictis* C. de ſum. Trin. & fide catho. alijſque pluribus probat in terminis dictæ legis Mencha. contro. vſufreq. lib. 1. cap. 3. numer. 20.

47 Quartò, quia etſi dominus Dux don
Didacus fructus bonorum, & ſtatuum dotioæ Duciſſæ Ioannæ vxoris ſuæ in Cathalonia obtineret cum cętera bona poſſideret in Regno Caſtellæ maior pars trahit ad ſe minorem, vt in terminis ſtatuti reſpondit Anania conſ. 4. Rui. conſ. 48. nu. 2 lib. 3. & refert alios Anto. Gabr. tit. de ſtatu. conclu. 8. nu. 32.

48 Quintò, cum ex liberis bonis Du-
cis don Didaci dos eſſet perſoluenda eſſetq. ipſe ad filiæ dotationem obſtrictus. minime enim id matri incumbebat ex l. mater C. de iure dotium Menoch. præſump. 189. numer. 27. lib. 4. Theſau. deciſ. 159. num. 3. Peregr. deciſ. 14. num. 8. Turretus conſ. 62. num. 8. vol. 2. Et cum dicta libera bona in Regno Caſtellæ poſsideret eſſetque ex eo oriundus iuxta leges Caſtellæ promiſsio dotis eſt regulanda licet in hoc Cathaloniæ Principatu facta ſit Roma. conſ. 39. num. 3. vbi additio ampliat etiam circa bona alibi terrarum ſita Iaſ. in l. ſi arrogator num. 43. ff. de adop. Alex. conſ. 43. nu. 11. lib. 5. Soci. ſeni. conſ. 74. num. 3. lib. 3.

49 Sextò, quia licet non adſit in Cathalo-
nia lex qua dotium congruitas declaretur, cum tamen adſit in Regno Caſtellæ hinc fit, vt ea declaratio in Cathalonia amplecti debeat, quia conſuetudo interpretatiua Prouinciæ vicinæ ad alterius Prouinciæ dubiæ diſpoſitionis declarationem admittitur, vt poſt alios probat Decian. conſ. 124. num. 29. lib. 3. Regens Seſſo de inhibi. cap. 8. §. 3. nu. 42. Craue. conſ. 258. nu. 18. verſ. *Rurſus*. Et quod vbi de vitæ & militiæ quãtitate dubitatur ad vicina loca recurri oporteat attendiq. eorum obſeruantia

uantia probat Intrigliolus de feu.q. 7.nu. 56.cent. 1.

50 Et ſi prætendit dotem ſupplementum-ne ex maioratibus ac bonis dominæ Duciſſæ Ioannæ matris ſuæ in ſubſidium recuperare maiorem ex illis quantitatem dotis, quã ex bonis patris obtinere poſſet conſequi nequit, quia bona ſubrogata ad ſolutionem qualitates conditioneſque bonorum principaliter obligatorũ ſortiuntur l. ſi eum §. qui iniuria ff. ſi quis cautio. Ruin. conſ. 53. num. 5. lib. 2. & fideiiuſſor in duriorem quam principalis cauſſam cõueniri non poteſt l. fideiiuſſor §. 1. ff. de fideiiuſſo.

51 Et quamquam mater eſſet obſtricta in dote fideiiuſſor ipſa cenſetur Bal. noue. de dote part. 6. priuil. 3. Pala. Rubeus in rub. de dona. §. 66. num. 11. Craue. conſ. 77. vol. 1. Et eſſet ſane abſurdiſsimum bona maioratus prædictæ Duciſſæ matris duplici onere prægrauari. Primo quidé onere dotandi quod eſt proprium patris. Secundo vero ſi (ſi fas eſſet) maiorem quam pater deberet dotem conſequi nunquam autem duorum ſpecialium concurſus etiã dotis fauore permititur ex l. 1. C. de dotis promiſsio.

Iam vero vt manifeſto appareat ex ma-
52 ioratu Cathaloniæ dotẽ minime eſſe perſoluendam ſi forte deberetur proindeq; & multo minus ipſum augmentum primo aduertitur adhóc, vt ex bonis maioratus dotem ſolui oporteat legitimam prius in bonis liberis parentum fieri debere excuſsionem quamuis litigioſa ſint, vt tenet Auendanyo in l. 46. Tau. gloſ. 9. num. 9. & bene Paul. Caſtren. conſ. 356. nu. 4. lib. 1. & concors eſt omnium ſententia niſi deficientibus liberis bonis non dari ad maioratus bona regreſſum Meneſius in auth. res quæ num. 42. C. com. de lega. Vincentius de Fran. deciſ. 241. num. 2. par. 2. Fede. Scotus conſ. 4. num. 9. lib. 1. tom. 2. Eſtq; notiſsima & receptiſsima omninò concluſio Paſcha. de patria poteſ. cap. 7. num. 5. & 6. par. 2. Intrigliolus de ſubſtitu. quæſt. 77. num. 163. cent. 3. Fontanella de pac. nup. clau. 3. glo. 1. num. 9. par. 2. vbi plura adfert huios rei Senatus exempla, & poſt innumeros, ita probat Auendanyo iunior de cenſibus cap. 63. num. 12. vbi ait debere eſſe manifeſtum bona libera nuſquam extare.

Secundò, quia cum Duciſſa de Albur-
53 querque tradita nuptui, & dotata ſit à parentibus ſuis non poteſt ex bonis maioratus augmentum poſtulare, vt probat Bar. in d. auth. res quæ, & ibi Salice. & Fulgoſ. Corraſ. in l. qui liberos num. 53. ff. de ritu nup. & poſt Meno. alioſque Intrigliolus de ſubſtit. quæſt. 73. num. 314. cent. 3. Fede. Scotus d. conſ. 4. num. 11. Caſſanate conſ. 54. num. 37. vbi quod diſpoſitio Auth. res quæ non procedit, vbi mulier fuerit maritata licet non dotata, & quod licet in muliere maritata ſine dote contrarium teneat glo. & nonnulli relati ab Scoto d. reſpon. 4. num. 8. Tamen vbi mulier dotata etiam incompetenter nupſit veriſsima, & ab omnibus (inquit) recepta eſt deciſio hæc, allegat Bart. in d. Auth. res quæ q. 4. Petra q. 8. num. 450. Pereg. art. 41. num. 40. Mierez in noſtras Conſti. Cathaloniæ colla. 6. titu. de iure dotium num. 129. Pariſ. conſ. 63. num. 34. lib. 2. Scotum reſpon. 17. num. 10. lib. 4. tom. 1. & Menoch. conſ. 33. num. 22.

Additq. elegantem rationem nam hoc Priuilegium doti competens eſt ſubſidiarium, & non aliàs locum habet, niſi quando non poteſt alio modo conſuli, vt matrimonium contrahatur niſi alienãdo ſeu obligando bona reſtitutioni ſubiecta. Igitur mulier quæ ſemel fuit dotata, & maritata non indiget hoc ſubſidio quod tanquam vltimum refugium omni remedio deficienti, & non aliàs conceditur, ita Fede. Scotus d. reſp. 4. num. 9. & pluribus alijs argumentis vtitur Caſſanate in d. cõſ. 54. per totum quæ ſunt huic caſui appoſitiſsima, dominus Regens Seſſe vir ſane doctus, atq; in tractandis, & decidendis cauſis, & integerrimus, & diſertiſsimus deciſ. 251. num. 4. & ſeqq. tom. 3. ſic deciſum fuiſſe teſtatur in Senatu Aragonenſium vt videre eſt in verbis, ibi. *Secus autem ſi ſemel fuerit dotata filia, & matrimonium contraxerit nam non poterit poſtea augeri dos ex bonis fideicommiſſi, ſecus autem ſi ſemel licet à principio potuiſſet ei pinguior dos aſſignari, bonum enim conſilium capit pater pro filia quando eam dotat quacunq; dote*, Et Paulo inferius. *Et licet Conſtitutio dotis in bonis vinculatis, & Priuilegium Auth. res qua, & illius fauor ceſſent poſt contractum matrimonium, vt fuit indicatum in proceſſu ſupradicto, &c.* His adde à Ponte conſ. 45. num. 5. Maſtril. deciſ. 48. num. 5. & ad Petr. Grego. de dote Parag. q. 9. Giurba ad conſuetu. Meſſan. cap. 3. gloſ. 7. par. 1. num. 41.

54 Quinimo & in caſu noſtro (quod ad ipſius cauſſæ deciſionem maximè attendendum)

dendum) nec dos peti valet ex dictis ſtatibus boniſque maioratus, iuxta communiorem Doctorum ſententiam, quia dictæ Auth. res quæ diſpoſitio non procedit in maioratibus fideicommiſsiſq; perpetuo familiæ relictis, vt tenent Molina de primoge. lib. 4. cap. 6 num. 19. & ſeqq. Pater Molina de iuſt. & iu. diſp. 648. num. 4. lib. 3. Pine. in l. 1. par. 3. num. 102. C. de bon. mater. Petra de fideicom. quæſt. 8. num. 501. Barboſa in l. 1. par. 4. num. 131. ff. ſolut. matr. Hiero. Gabr. conſ. 119. num. 67. lib. 2. vbi intelligit limitatque eodem modo ſorum 7. Valentiæ de hered. inſt. permittentem bona fideicõmiſsi pro dotibus obligari, vt nõ in maioratibus perpetuiſque fideicommiſsis, & multominus in regalibus dignitatibus intelligatur Sforția de fideicomm. q. 42. art. 2. num. 19. vbi ait ex talibus bonis dotes neutiquam eſſe detrahendas, licet minus commode nuptura ſit mulier. Et in caſu noſtro Duciſſa condecenti matrimonio eſt copulata.

Hinc eſt quod permiſſa facultas diſtra-
55 hendi bona feudalia ad titulata bona ſeu ad regales dignitates non extenditur, vt probãt Afflic. deciſ. 265. & ibi. addentes, & ex Mar. Freccia Iaco. Gallus conſ. 128. num. 25. & ſeqq. & cum Pariſ. atq. alijs Don Garcia Maſtrilli de Magiſtra. lib. 4. cap. 13. num. 203. & ſeqq.

Inſuper animaduertere oportet bo-
56 na Cathaloniæ fideicommiſſo eſſe ſuppoſita ab aſcendentibus ex parte matris, & in fideicommiſſo conſtituto à matre, aut ab auo materno, vel ab alio aſcendente ex ea linea bona alienari non poſſunt pro dotãda filia glo. in l. a filio ff. ad treb. Bar. in d. auth. reſquæ num. 3. & ibi Bald. num. 9. Cur. iun. num. 15. Petra de fidei. q. 8. n. 385. Pereg. art. 42. nu 45. Meno. præſum. 189. num. 26. & de arbitra. caſu. 460. nu. 7. Intrigl. cent. 3. q. 73. nu. 201. Rot. Roma. in nouiſ. deciſ. 889. p. 4. Rui. conſ. 199. nu. 10. & ſeq. lib. 2. Soc. iun. conſ. 119. nu. 11. & ſeqq. lib. 2.
Etiam ſi pater puellæ eſſet inops Ange. in auth. de reſt. nu. 4. & in d. auth. res quæ nu. 2. & ibi Iaſ. nu. 7. idem Angel. in l. à filia, & l. vltima C. de do. promi. Ruin. conſ. 123. nu. 13. lib. 2. Riminal. iun. conſ. 23. nu. 326. lib. 1.

Præſertim ſi filia nupta ſit nõ enim mater filiam nuptam, etſi inopem dotare tenetur, ita aduerſus Corraſ. in l. qui liberos num. 112. ff de ritu nup. tradit Gamma de ciſ. 376. nu. 3. Barboſa p. 4. nu. 82. Et maxime ſi mater nec aliunde quam ratione fideicommiſsi dines ſit, Padilla in auth. res quæ n. 59. Carrot. de patr. fil. ſimpl. dotan. q 6. limit. 1. & q. 21.

Neque vero eſt omittendum Duciſſam
57 de Alburquerque, ſeu Raphaelem Ceruera procuratorem ipſius in inſtrumento concordiæ initæ inter ipſam, & partem hanc Excelentiſsimi Ducis don Henrrici ſeu don Ludouicum de Cordoua illius fratrem, & procuratorem ſuper ſolutione dictæ dotis 24. mille ducatorum, & intereſſe illorum iuri petendi præfatæ dotis augmentum alijsque iuribus quibuſcunq; ratione dictæ dotis renunciaſſe, vt conſtat in eodẽ inſtrumento, ibi, *nec aliàs aliquid aliud quauis ratione prætenſione conſideratione vel cauſſa cogitata, vel incogitata, quonis modo, &c.* quæ verba apta ſunt comprehendere dictum prætenſum ius petendi dotis ſupplementum imò non poſſent in alio verificari, & renuntiantibus iura ſua amplius non datur regreſſus can. quam periculoſum 7. q. 1. & in terminis Caro. Puteus inter conſ. Oddi poſt conſ. 100. num. 31.

Quamquam vero abſq; ptæiudicio ve-
58 ritatis concederemus Duciſſæ de Alburquerque ius conſequendæ dotis quod petijt augmentum competiſſe, attamen id eius morte nullis liberis relictis fuit extinctum, nequaquam enim tranſit ad heredem extraneum propterea quod ceſſant vniuerſæ rationes propter quas ex diſpoſitione auth. res quæ de bonis fideicommiſsi dotes deſcendentibus fundatoris debentur, Et vt breuitati conſulamus, ita in terminis probãt Cur. iun. in d. auth. res quæ num. 22. Meneſ. nu. 71. Anto. à Petra de fideicom. q. 8. num. 450. Pereg. de fideicom. art. 42. num. 44. qui diſputat à num. 41. Matheacius in eo. trac. lib. 4. cap. 3. num. 6. & 12. Paſqua. Saulius in ſimili trac. 2. par. num. 118. & ſeqq. Riminal. iun. conſ. 23. num. 230.

Et licet nonnulli Doctores contrariam
59 opinionem amplexi ſint afferentes hoc ius tranſire ad heredes extraneos, vt plures reffert Sforția de fideicom. quæſt. 42. art. 13. num. 166. & ſeqq. loquuntur tamẽ in eo caſu qua aſsignatur dos ſucceditq; in vicem legitimæ, vt conſtat ex traditis per ipſos, & probat Molina de primoge. lib. 2. cap. 15. num. 10.

Sed quando non ſuccedit loco legitimæ non tranſmititur, vt reſoluit Petrus Aſyria quæſt. Foren. fin. num. 83. & alij ſupra relati.

Et in

Et in casu nostro fieri nequit,vt in vicē legitimæ succedat hæc dos ad effectum cō sequēdi eam ex bouis maioratus, quia nō debetur descendentibus qui non sint ex filijs primi gradus ipsius instituto ris Meno. præsump.189.num.17. lib. 4. minusque debetur legitima ex bonis prætatis Baeça de non meliora,cap.8. num. 1. Surdus cons.417.lib.3. Rosental.de feu. cap. 7.conclus. 13.num.2. & 3. Cancer. lib. 1. var.cap.12. num.58.& 60. vbi ait ita pluries fuisse in feudis regalem obtinentibus dignitatem practicatum, idem probat Fō tanella de pac.nup. clausſ. 5.glos. 1.nu.112. par.2.tom.2.

60 Et in his statibus Cardonæ adest Senatus expressa decisio anni 1536.vt testatur Pegue. in cap.itē ne super laudemio vers. 6.num.58. & 82. Fontane. vbi supra clausſ. 4.glos.12. num. 8.& clausſ. 5. glo. 1. num. 113.par.2.tom.2.

Et quando legitima non debetur loco
61 legitimæ dos succedere non potest , probant Thesau.decis.159.num.3.Micha. Nisolius allegat.25.nu. 17. & seqq. Iacobus Emilius cons. 1.nu.18.Regens Sesse decis. 26. num.30. & seqq.tom.3.

Quinimo pars altera non modo dotis
62 postulauit augmentum verum legitimam etiam,& quamuis cum scedula oblata 23. Iunij 1620. contenta fuerit solum ius dici super petitione supplementi dotis relicta petitione legitimæ minime tamen renunciauit iuri petendi dictam legitimam, cum igitur reseruatam habeat pars contraria alteram actionem ad legitimam dici nulla ratione potest dos quam petit in legitimæ locum succedere , cum hæc duo iura separata diuersaque sint , & vt talia ea pars aduersa reputarit.

Neque obluctatur Meno. d. præsump. 189. num.193. & seqq. dicens dotem trā sire ad heredes extraneos mulieris, quia procedit quando fuit data pro legitima, vel quando mulieri iā fuit integra dos per soluta ex bonis maioratus, vt ex ipsomet Menoch. est manifestum ibi, num.197. & 198.

Et in hoc eodem casu loquuntur Doctores quos allegat Intrigliolus de substit. quæst. 73. num.332. & maximè num.337, & seqq.

Vnde Ruinus cons.131.num.10. lib. 4.
63 quē sequitur Phanu. de lucro dotis glos. 10.nu.53.dicit etsi mulier petierit dotem ex maioratu fuerintq;ipsi traditæ litteræ exequutoriales si eam ipsa non receperit ea mortua heredem illius extraneum præ dictam dotem recuperare nō posse quod indubie procedit in casu nostro , vbi Ducissa de Alburquerque fuit condigno viro copulata amboque maritus,& vxor dicta dote contenti proindeque prætensum supplemētum postulari ab heredibus nulla ratione potest, Menoch. d. præsumpt. 189. num.160. Riminal.iun.cons.812. nu. 46. lib.7.& sequitur Intrigliolus de substit. centu.3. quæst. 73. num.314. pag.201.

Et quando petijt Ducissa supplementum solutum erat iam matrimonium, nec secundo nupsit atque ita nulla fuit causſa vel ratio, vt iterum dotaretur,nec potuit ad heredes hos extraneos hoc ius petendi transmittere,Menoch.d.præsump.189. num.154.

Ita cōciliat opiniones Fusarius de subst. q. 531. nu. 90. 91.& 92. vt quando nullæ extent reliquiæ matrimonij , vel quando extraneo facienda est restitutio non detur locus transmissioni allegat Albe.in d. auth.res quæ nu.2. & ibi Pau.Castren. nu. 12. Fulgo. & Corne.nu. 13. & Curt. iun. num.27. Pereg.art. 42. num. 29. & 43. & quando maritus est heres institutus probatur in l.mulier §. cum proponeretur ff. ad treb.

Hinc Molina lib. 4. cap. 7. num. 13. &
64 seqq. affirmat antequam traditio dotis ex bonis maioratus effectum sortiatur cessare causſam quemadmodum si bona libera superueniāt ex quibus persolui dos possit detrahi ex maioratu non potest quia non obtinet consummatum effectum,nisi facta exequutione , & probat Matheaci. d. lib. 4. cap. 3. num.6. & 35. Saulius vbi supra,num.117. & seqq. & in fortioribus terminis Pereg. art.42.num.27.& 28. asserit ex veriori opinione , si dotata sit mulier ex bonis maioratus nulliſque relictis liberis ex hac vita discesserit bona dotalia si existunt ad maioratum debere reuerti ac proinde multo maiori ratione detrahi non oportet , nec propterea diminui maioratus tantæ qualitatis ad hoc vt filia in extraneos heredes id conferat , nec talis potuit esse voluntas coniecturata fundatoris,nec in hoc casu ratio dispositionis dictæ auth.res quæ valet applicari, maximè cum regula sit generalis quod priuilegia dotium non transeunt ad heredes extraneos l. 1. C. de priuil. dotis §. fueras inst.de actio. Thæsau. quæst. 5. num. 4. & 5. lib. 1. Fran.Stepha. decis. 28.nu.2.

Et hinc est quod non potest cedere mu
65 lier,nec per donationem aliumve titulum gratiosum recuperandæ dotis ius in here-

dem

dém extrañeum transferre, vt tenet idem Menoch.d.præsump.189.num.141. & maximè nu. 154. & sequuntur Sfortia, de fideicom. quæst.40.art.14.num.190. Intrigliolus d.quæst.73.nu.339.

66 Et in Regno Valentiæ,vbi sita est bonorũ huius partis optima portio,adest forus qui est septimus tit. de hęred. institu. disponens de bonis vinculatis dotari mulierem, etsi de his dotem acceperit moriaturque sine filijs reuerti bona dotalia ad maioratum, & ita fuit sæpenumero iudicatum, vt testatur don Fran. Hieronymus Leo,modo Regẽs in supremo Aragonum concilio longe meritissimus,decis. 37.nu. 16. lib. 1.

67 Et in hoc Principatu Cathaloniæ vbi constitutio *hac nostra* tenutam in bonis viri concedit,hoc tamen est beneficium personale mulieris neque competit hęredibus extraneis, vt probat ibi Mieres nu. 25. & additio.nu. 40. & seq. Anto. Oliba in §. fuerat,de actio.nu. 13. in lectu. Cancer. lib.1. var. cap. 9.nu.37.Micha.Ferrer cap.529. par.3.

68 Insuper dignũ est animaduersione quotiescunque descendens institutoris succedit in maioratu nullo casu mulierem recuperandę dotis ius ad heredes extraneos posse transmittere, vt tenent Albe. in d. auth.resquæ,nu.2.ad finem,Pau.de Castro num.12. Fulgo.nu.3. Corne. nu.13.Curt. iun. nu. 27. quos refert ac sequitur Sfortia vbi supra quæst. 43. art. 1.nu.52. quod ponit pro notabili limitatione.

69 Denique pars aduersa quæ prætensæ aliarum familiarum consuetudini,& eiusdem quoque familiæ ac domus Ducis de Cardona,inititur non potest eam approbare in parte, & in parte respuere Surd. cons.107.nu. 1. alijque passim. At in vniuersis capitulis nuptialibus ex quibus elicit pars altera dictæ prætensæ consuetudinis probationem apparet fuisse conuentum,vt decedente absque liberis filia iuncta matrimonio duæ partes dotis ad maioratum ipsum reuerterẽtur,idcirco, etiã data consuetudine, defuncta absq. liberis Ducissa ius non competit heredibus ipsius dotis augmentum exigendi,cum eiusdẽ consuetudinis vigore id restituturi forent & dolosè facit qui quod statim restituturus est postulat l.dolo facit,de reg.iur.

Et de huius pactionis validitate neutiquam est dubitandum, quia licet disputẽt Doctores an doti onus imponere possit pater,in qua controuersia distinguntur plures casus,primus si ante contractum matrimonium onus aliquod maritali in instrumento ad filiæ præiudicium doti adiecit pater, secundus est in quo onus excedit legitimam filiæ, tertius est casus si pater testamento dotem filiæ reliquit, & eidem sine filijs decedenti substituit in eadem dote vsq; ad legitimam, vel vltra eam, quartus est in extraneo dotante, qui ante vel post nuptiales tabulas doti a se datę onus vel grauamen imponit. Vltimus est quando per pactum dotale onus aliquod restitutioni dotis apponitur in fauorem patris filia sine liberis defuncta,in quibus terminis hic loquimur, & pactum hoc nũquam reijci est concors omnium sententia ad tex.in l.1. §. accedit C. de rei vxo. actio. l. 2. §. quod si in patris,& ibi Rip.l.quoties l.si post dotem,l. si socer ff. sol.matr.Bal.cons. 89. vol.1.Peregri. cons.79.nu.21.Moror.cons. 19. nu. 4. Lancello.Gallia cons.50.nu.75.& latissime Giurba ad consue. Messanen. cap. 3. glo.7.p.1.a nu.66. vbi respondet ad Corneum cons.162.volu.2. Cepha. cons. 743. Cravetam cons.84. & alios qui in contrarium adducũtur optime declarans in quibus casibus ipsi consuluerint.

Quod si filia iuncto oneri etiam quo ad legitimam expressim consentiat omnis cessat amaritudo l. quoties ff. solu. matr. Vivius decis.9.num.394.lib.1. Alba.cons. 449.nu.1.Meno.cons.1285.nu. 9.Barbosa in l.1.p.4.nu.36.ff.sol.matr.Giurba.d.cap. 3.nu.70.

Nec repugnat affirmare hoc grauamen restituendarum duarum partium dotis ex tribus ex voluntate expressa pactoq;contrahentium exoriri,& ad casum nostrum trahi non potest in quo suppleméntum dotis defertur à lege, & loco legitimæ vbi cessat pactum atque conuentio.

70 Quia respondetur nullam ab hac parte fieri argumentationem neque extensionem de vno casu ad alium, sed simpliciter asseuerari prætensam consuetudinem erogandarum dotium sexaginta, & septuaginta millium ducatorum qualificatã esse atque conditionatam cum onere conditione & grauamine restituendi duas partes ex tribus ad maioratum si filia quę dotatur absque descendentibus decedat, & pars altera vti volens præfata consuetudine debet ipsam vna cum omnibus qualitatibus, & conditionibus suis amplecti Tiraq.de retrac. conuent. in fine num. 5. Surd.cons.52. num.39.& in terminis dotis Stepha. Gratia. discepta. foren. cap. 769.num.25.

71. Neque eſt cur æquiſsimos iudicantium animos deffunctæ Duciſſæ animæ piarũq; cauſarum inclinet intuitus, tum quia nihil magis pium & ſanctum eſt quam ius ſuum vnicuique conſeruare, & diſtribuere iuſtitiam, tum etiam quia ingens maiorum ac nobiliſsimæ familiæ habẽda eſt ratio, cui ſi detrahas opes plurimum ſanè ſplendoris dignitatisque detraxeris. Accedit plurimum in vtramque partẽ poſſe ſanguinis coniunctionem atque parentelam, de qua inquit ſanctiſsimus ille Doctor Auguſtinus in ſermone 2. de vita clericorum relatus in can. fin. 17. q. 4. Quicunq; vult exheredato filio heredem facere Eccleſiam quærat alterum qui ſuſcipiat non Auguſtinum, imò Deo propitio nullum inueniet, & licet loquatur de filio proprius eſt caſus noſter vbi à filio & deſcendente petitur hæc quantitas pecuniarum, quinimo locum habet etiam in collateralibus, & alijs conſanguineis, maxime pauperibus ex traditis per Iaſ. conſi. 283. lib. 2. Belluga in ſpecu. Prin. rub. 17. §. videamus num. 3. vbi Borrellus in addit. litt. M. infinitos refert Manti. de conjectu. lib. 6. tit. 3. num. 18. Menoch. conſi. 167. num. 9. Et pauper dicitur qui licet habeat bona non tamẽ ſufficiunt vt poſſit honorificè viuere ſecundum ſtatus ſui conditionem, Surdus de aliment. quæſt. 37 a num. 2.

In prædicta cauſſa ſuper qua edidi præcedens Reſponſum fuit pronunciatum cõ cordi omnium voto pro Domino Duce Cardonæ & Sugurbi per Regiam Audientiã, Ioãne Segui Notario & Scriba cauſſæ interuenientibus doctiſsimis Iureconſultis, & ſemper dominis meis Franciſco Aguilo Relatore dictæ cauſſæ, Hieronymo Allor, Ioſepho Roca, Michaele Carreras, & don Michaele Sala Regente Regiam Cancellariã ex motiuis ſequẽtibus.

*ATTENTO licet ex meritis proceſſus, & ſignanter ex inſtramento capitulorum matrimonialium firmatorum, & initorum inter illuſtrem don Bertrandum de la Cuena Ducem de Alburquerque ex vna parte, & illuſtrem domnam Annam de Cordoua, & de Aragon filiam Illuſtris don Didaci Fernãdez Raymundi Folch olim de Cordoua, & domnæ Ioannæ Folch & de Cardona, olim de Arago coniugum Ducum Cardonæ & Sugurbi in poſſe Pauli Caſtellar Not. publici Barcinonæ vigeſima ſeptima Maij, & vigeſima prima Iunij milleſimo ſexcenteſimo conſtet dictam illuſtrem domnam Annam, dum nuptui tradebatur cum dicto Duce de Alburquerque, fauore & contemplatione illius matrimonij ſolum recepiſſe titulo dotis à dictis illuſtribus Ducibus parentibus ſuis viginti quatuor mille ducatos Caſtellanos valentes viginti ſex mille, & quatuor centum libras monetæ Barcinonæ, cum pactis & conditionibus ibi adiectis, & cum expreſſa reſeruatione legitimæ paternæ & maternæ, & aliorum iurium ſibi competentium tunc vel in futurum in vniuerſali hereditate, & bonis dictorum parentum ſuorum. Et quamuis etiam ex alio inſtrumento capitulorum matrimonialium initorum inter illuſtrem dominum Anthonium de Cardona, & de Anglaſola Ducem de Soma, & illuſtrem dominam Ioannam de Cardona, & de Arago filiam eorundem Ducum Cardonæ & Sugurbi, penes Hieronymum Anthicum Canyelles, & Paulum Caſtellar Notarios publicos Barcinonæ, ſimul, & communiter ſtipulantes, vigeſima ſeptima Ianuarij, & tertia Februarij milleſimo quingenteſimo ſeptuageſimo cõſtet dictam illuſtrem dominam Ioannam ſororem natu maiorem dictæ illuſtris domnæ Annæ fauore & contemplatione illius matrimonij, & ſic ratione dotis, recepiſſe ab eiſdem illuſtribus Ducibus parentibus ſuis titulo donationis ſexaginta quinque mille ducatos Caſtellanos valentes ſeptuaginta vnum mille, & quingentas libras monetæ Barcinonæ abſque aliqua reſeruatione, ſed cum expreſſa renunciatione iurium ſibi competentiũ tunc vel in futurum in hereditatibus, & bonis dictorũ parentum ſuorum. Et cõſtet etiam ex alijs capitulis matrimonialibus aliàs filias anteceſſorum Ducum Cardonæ, & Sugurbi dotatas fuiſſe in maiori quantitate ſexaginta quinque mille ducatorum Caſtellanorum. Et licet etiam plures ſint miniſtrati teſtes pro parte dictæ illuſtris Duciſſæ de Alburquerque qui deponunt conſuetudinem eſſe in dotibus dictorum coniugum Ducum Cardonæ, & aliorum Magnatum ſiue Grandes Hiſpaniæ dotandi filias vſq; ad ſummam centum mille ducatorum, & vltra: ac propterea petierit dicta Illuſtris Duciſſa de Alburquerque vidua admodum illuſtrem don Henricum de Cardona & de Arago Ducem Cardonæ & Sugurbi vti poſſeſſorem vniuerſalem bonorum dicti illuſtris don Didaci eius auj, ac patris dictæ Duciſſæ de Alburquerque condemnari ad ei præſtandum dotis ſupplementum vſq; ad ſummam ſexaginta mille ducatorum, & poſtea vſq; ad ſummam ſexaginta quinque mille ducatorum, & iterum vſq; ad ſummam centũ mille ducatorum, ac etiam vti poſſeſſorem vniuerſalem bonorum illuſtris Duciſſæ domnæ Ioãnæ auiæ ſuæ, & matris dictæ Duciſſæ de Alburquerque condẽnari ad præſtandum eidem dictum dotis ſupplemẽtum vſq; ad dictam quantitatem in defectum bonorum liberorum, & vinculatorum dicti Ducis dõ Didaci, ac etiam ad ſoluendum & ſatisfaciendum eidem legitimam ſibi competentem in bonis dictæ Duciſſæ domnæ Ioannæ, quam petitionem poſtea limitando reduxit ad dotis ſupplementum vſq; ad ſummam*

*ſummam ſexaginta quinque mille ducatorũ Caſtellanorum ſibi præſtandorum à bonis dictæ matris ſuæ, confitendo expreſſe nulla eſſe bona libera dicti Ducis don Didaci eius patris, ex quibus dotari poſſit, & ex bonis vinculatis ab eo relictis dotem detrahi non poſſe, ac etiam expreſsè conſentiendo, quòd ſuper legitimæ petitione non proferatur ius aut declaretur. Attamen quia dicta illuſtris Duciſſa de Alburquerque fuit iam à patre cũ Magnate, & ſic viro condigno matrimonio copulata, cum dicta dote viginti quatuor mille ducatorum, & ex thenore legis Caſtellæ 1. tituli ſecundi, dotium, arrarum, & iocalium, in proceſſu producta pro parte dicti admodum illuſtris Ducis Cardonæ & Sugurbi (ex quo regno contrahentes, & pater dotans erant originarij, & ibi ſita ſunt bona paterna) conſtat dotium conſtitutiones limitatas, & taxatas fuiſſe iuxta vires patrimonij patris dotantis, & nullam dotem excedere poſſe quãtitatem marauedimorum ibi contentorum ſummã triginta duorum mille ducatorum facientem, vſq; ad quam etiam lex predicta non obligat, ſicq; apparet eam eſſe congruam dotem vti à lege approbatam, & taxatam, conſtat etiam ex declaratione facta in Regio Senatu Regnorum Caſtellæ Madriti reſidente vigeſima ſexta Septembris milleſimo ſexcenteſimo decimo nono in cauſa vertente inter illuſtrem Duciſſam de Ceſa ex vna parte, & illuſtrem Comeſtabilem Caſtellæ, & alios ex altera, & poſtea in eodẽ Regio Senatu in cauſa ſupplicationis, ſeu de reuiſta confirmata cum alia declaratione facta vigeſima nona Aprilis milleſimo ſexcenteſimovigeſimo tertio, dictam legem eſſe in viridi obſeruantia, ac ſecundum illius diſpoſitionem, & dotium taxam fuiſſe ibi inter dictos Magnates ſiue Grandes Hiſpaniæ in contradictorio iudicio pronunciatum, ſequitur in nihilo obſtare allegatam, & pretenſam conſuetudinem dotandi inter dictos Magnates vſq; ad ſummam centum mille ducatorum & vltra, maximè cum ex pluribus capitulis matrimonialibus per partes reſpectiuè in proceſſu productis reſultet, quod dicti Magnates quando dotes conſtituunt ſummam ſeu taxam dictæ legis excedentes paſciſci conſueuerunt, vt ad id prius obtineatur ſpecialis licentia, ac facultas à domino Rege cum derogatione dictæ legis, quo caſu ſic debet intelligi pretenſa conſuetudo dotandi filias vſq; ad ſummam centum mille ducatorum inter Magnates ſiue Grandes Hiſpaniæ, vt cum derogatione ſpeciali dictæ legis procedat in quolibet caſu, & nõ alias: Ex quibus potius obſeruantiæ dictæ legis, quam illius pretenſa abrogatio probatur, ac conſequenter conſtat inter dictos Magnates ſiue Grandes Hiſpaniæ congruam ac cõpetentem reputandam eſſe dotem quæ filiæ eorum per patrem aſsignata aut data eſt iuxta redditus domus ſuæ vnius anni, dummodo ſummam trigẽta duorum mille ducatorum non excedat, prout in dicta lege continetur. Et quantumuis etiam dicta dos viginti quatuor mille ducatorum non aſcendat ad ſummã ſeu taxam dictæ legis ac cõſtare poſſet aliquo modo de inconpetentia ſeu incongruitate illius, tam ex quo apparet dictum Ducem don Didacum tempore dotationis multo maiorem ſummam reddituũ recipere conſueuiſſe quolibet anno, quã in dotem dederit, quam etiam ex eo quod cum reſeruatione facta per dictam Duciſſam de Alburquerque tẽpore dotationis cenſeretur ſibi reſeruaſſe expreſsè ius petendi dotis ſupplementum, ac propterea non teneretur laſionem aliquam probare, ac proinde, aut aliàs dictus admodũ illuſtris Dux Cardonæ & Sugurbi poſſet cogi ad præſtandũ dictum dotis ſupplementũ, vſq; ad dictos triginta duos mille ducatos, in ſubſidiũ, ac in deffectũ bonorum dicti Ducis don Didaci patris dictæ Duciſſæ de Alburquerque de bonis dictæ Duciſſæ dõnæ Ioannæ ipſius matris, & auiæ dicti Ducis per eũ poſſeſſis, etſi in re fideicõmiſſi aſcendentis dictæ matris poſſideret, prout per dictam Duciſſam de Alburquerque prætenſum fuit, non obſtante quod ipſa illuſtris Duciſſa de Alburquerque fuerit à patre ſuo dotata, ac in matrimoniũ viro dondigno copulata, & de incõpetentia dotis ſeu incongruiate nõ fuerit cõqueſta durante matrimonio nec poſt viuentibus tamẽ parentibus ſuis, ſed ſolũ ſequuta illorũ morte, & dũ iam vidua eſſet, ac deinde defuncta nullo alio contracto matrimonio, & abſque filijs, & deſcendentibus, quibus caſibus non teneri per dictũ admodũ illuſtrẽ Ducẽ Cardonæ & Sugurbi prætenſum eſſe Caterũ quia ex eiuſdem proceſſus meritis, & ſignanter ex capitulis matrimonialibus dictorũ illuſtriũ Ducum de Alburquerque ſupra chalendatis, & ex teſtamento dicti Ducis de Alburquerque cõdito Madriti ſeptima Martij milleſimo ſexcenteſimo decimo tertio penes Franciſcũ Teſta Notariũ conſtat dictũ Ducem de Alburquerque pro arris promiſiſſe dictæ Duciſſæ de Alburquerque vxori ſuæ, poſt obitũ tamen ſuum, quinque mille ducatos ad omnimodas ſuas voluntates, & ei legaſſe duos mille ducatos, eandemq; Duciſſam in ſuo teſtamento condito Madriti vigeſima tertia Iunij milleſimo ſexcenteſimo vigeſimo ſecundo penes Ludouicũ Sapica de Cabrera Scribam ſuæ Mageſtatis confeſsã fuiſſe quod viuente dicto viro ſuo ad illius manus peruenerant bona ipſius Duciſſæ parafernalia. Et etiã ex partiũ confeſſionibus & aliàs, cõſtat dictã Duciſſam de Alburquerque obtinuiſſe à Regia Maieſtate gratiã penſionis duorũ mille ducatorũ quolibet anno recipiendorũ ſuper redditibus ſui patrimonij in Regnis Valentiæ, & Maioricarũ, ſequitur manifeſtè dictã Duciſſam de Alburquerque tẽpore litis motæ, quo petijt dotis ſupplementũ in ſubſidiũ, habuiſſe penes ſe pluſquã triginta mille ducatos, cõputatis ac cõprehenſis dictis viginti quatuor mille ei datis, Ac propterea cũ ipſa haberet vnde ſe dotare poſſet vſq; ad dictam taxã ei non licuiſſe*

*ſupplementũ in ſubſidiũ petere. Et quãuis per dictos manumiſſores prætẽſum ſit ex inſtrumẽtis per eos productis poſt denunciationem proceſſus conſtare, legatum duorum mille ducatorum per dictũ illuſtrem Ducem de Alburquerque factum dicta eius vxori, inane eſſe ex defectu bonorum liberorum illius, & quod ſolum arras, & non integrè, recuperare potuerit. At verò ex teſtamento dictæ Duciſſæ de Alburquerque ſupra chalendato clarè patet dictã Duciſſam vltra dictos viginti quatuor mille ducatos ad forum cenſualis vel cenſus perpetui per eam receptos in hoc Cathaloniæ Principatu, habere ſeu habuiſſe alios reditus in Regnis Caſtellæ, & Luſitaniæ proprietatis pluſquam ſex mille ducatorum, & penes ſe retinuiſſe quatuor iocalia ex bonis liberis dicti Ducis viri ſui, vt ſatisfieri poſſet de arris, & bonis paraſernalibus ad dictum virum ſuum peruentis, ac propterea conſtat bona ſufficientia habuiſſe dictam illuſtrem Duciſſam ad ſe dotandum vſq; ad dictam taxam, ac per conſequens ſubſidio locum eſſe non poſſe. Et quantumuis etiam prætenſum ſit per dictos manumiſſores, non officere potuiſſe dictæ illuſtri Duciſſæ, quod tempore petitionis habuerit dicta bona, cum ea non habuiſſet tempore dotationis, quo tempore contendit potuiſſe dictum ſupplementum petere: Quia tamen ex confeſſione eiuſdem Duciſſæ de Alburquerque in indicio facta, & ſignanter in articulis per eam oblatis nona Iunij milleſimo ſexcenteſimo decimo ſexto, & aliàs conſtat tempore iam dictæ donationis dictum illuſtrem Ducem don Didacum patrem plures habuiſſe ac percipere conſueuiſſe fructus, ſeu reditus a maioratibus, ac alijs bonis per eum poſſeſſis, ex quibus dictum prætenſum ſupplementum conſequi poterat dicta illuſtris Duciſſa, ſequitur eo tempore ſubſidio locum eſſe non potuiſſe.* **HIS IGITVR ET ALIIS** *meritis proceſſus attentis & alias ſua Excellentia dictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam, pronunciat, ſententiat, & declarat, & dictis manumiſſoribus teſtamenti, ſeu vltimæ voluntatis dictæ illuſtris Duciſſæ de Alburquerque per illius mortem cauſam proſequentibus, quoad petitum dotis ſupplementum, ſilentium imponit, & dictum admodum illuſtrem Ducem Cardonæ & Sugurbi à petitis per eos abſoluit, & neutram partem ſua Excellentia in expenſis condemnat, pro biſtractis tamen ſolitam exequutionem fieri mandat, & quòd producta poſt denunciationem inſerantur, ſeu conſuantur in proceſſu.*

## Lata per Admodum Reuerendum Cãcellarium die 24. Nouembris 1625.

IN Archiuo Regio vidi Binas ſententias, & deciſiones noſtræ Regiæ Audientiç huic caſui admodum conueniẽtes, quarum vna pronunciata fuit ad relationem magnifici Ioannis Sabater die 9. Octobris 1586. inter Eliſabethem Sacirera viduam ex vna parte, & Annam de Montſerrat, ac duas ipſius ſorores ex alia præſertim in eo motiuo. *Et conſtet etiam prædictas tres filias per dictum Didacum eorum patrem quando fuerunt nuptui traditæ dotatas fuiſſe, & proinde quia ab earum patre dotatæ fuerunt conqueri non poſſunt quod fuerint incompetenter dotatæ, cum filia à patre dotata non poſſit prætendere, & allegare, quod congruentem dotem non habuerit.*

Et licet maior pars iudicum dotem augendam dictis ſororibus fore exiſtimauerit ex quo pater erat miles, & ex antiquioribus huius Principatus, dos autem adeo minima, vt non excederet tercentum librarum ſummam, nihilominus ſolam in bonis parentum debitam legitimam adiudicarunt, & magnificus Federicus Font Paſtor fuit voti quod quia non fuit probata læſio tempore nuptiarum imponatur dictis ſororibus ſilentium.

Alteram ſententiam latam fuiſſe reperij referente magno Iuriſconſulto nobili Saluadoro Fontanet, nunc in ſupremo Concilio Aragonum Regente meritiſsimo die 14. Decembris 1604. in cauſſa coram ipſo vertenti in hac Regia Audientia Cathaloniæ inter Hieronymam Grau vxorem Magini Grau Ciuis honorati Barcinonæ ex vna, & Ludouicum Iou Domicellum Oppidi Perpiniani ex alia, in illis potiſsimum verbis. *Quibus ſtantibus, & alijs conſtat non eſſe dictam Hieronymam Grau, & Iou præſertim iam nuptam dotandam de bonis dicti fratris ſui, quinimo nec ex bonis quæ fuerunt dicti ſui patris quidquam ratione dotis ſibi deberi vltra legitimam, &c. His & alijs meritis proceſſus attentis fuit concluſum quod declaretur quod dictus Ludouicus Iou condemnetur ad ſoluendum dictis Magino Grau, vt vſufructuario, & Hieronymæ Grau, vt proprietariæ legitimam, &c.*

Non eſt cur obticeam aliam à me compertam in eodem Archiuo Regiam ſententiam in illa grauiſsim acauſſa, ob perſonarum litigantium qualitatem, & excellentiam, Illuſtriſsimorum, ſcilicet, don Ludouici á Suñiga, & Requeſens præceptoris maioris Caſtellæ Ordinis Sancti Iacobi de Spata, & domnæ Hieronymæ Gralla, & Hoſtalrich coniugum contra nobilem Franciſcum Gralla, & Dezpla, Magiſtrum Rationalem Domus, & Curiæ ſuæ Maieſtatis in hoc Principatu Cathaloniæ, & ipſius domnæ Hieronymæ

Hieronymæ patrem, & Illustrisimũ Marchionem Aytonæ, & domnam Lucreciam eius consortem, ad relationem magnifici Frãcisci Sala Relatoris, & Michaelis Cordelles Conrelatoris die 24. Iulij 1577. nã licet prima fronte videatur in aliquibus motiuis pugnare cum supra scriptis decisionibus, & ijs quæ à me superius fuerunt tradita. Tamen diuersus est casus, & vtcunq; si recte perpendatur nihil quod valeat nocere statuit.

**Motiua ipsius sententiæ hæc sunt.**

*ATTENTO quod ex meritis processus, & alias constat Illustrem domnam Hieronymã de Hostalrich cum interuentu, præsentia, & consensu nobilis Guiomarie de Hostalrich matris suæ, & plurimorum consanguineorum suorum palam, & publice nupsisse Illustri don Ludouico à Suñiga & de Requesens viro dignissimo, in ædibus nobilis Francisci Gralla patris sui tunc in domo præsentis, & quod agebatur scientis, & non contradicentis quinimo, vt ex dicta patientia, & ex alijs meritis processus colligitur, dictis nuptijs consentientis, & attento quod pater qui filiam quæ viro nupsit digno competenter dotare recusat cogi potest congruam dotem illi constituere, idest pro modo facultatum patris, & dignitate natalium viri, & secũdum numerum liberorum etiam vltra legitimam portionem in bonis paternis filiæ debitam si personarum qualitas, & merita id requirãt, & attento constat natales, & merita dicti Illustris don Ludouici à Suñiga ampliſſima dote digna fuisse, & esse. Constat etiam dictum don Franciscum Gralla duas tantum habuisse filias nubiles, hoc est dictã domnam Hieronymam primogenitam, & Egregiã domnam Lucretiam Cõmitissam Aytonæ secundo genitam, & nullos habuisse filios masculos quo casu ampliores dotes filiabus constitui solent, & debent, qua ratione idem don Franciscus Gralla dotem seu donationem omnium bonorum suorũ quã dictæ domnæ Lucretiæ constituerat in casum existentiæ filij masculi ad minorem quantitatem hoc est ad viginti quinq; mille libras reduxit. Et attẽto constat bona dicti don Francisci tempore contracti dicti matrimonij fuisse valoris plus minus centum triginta mille librarum, & certi iuris est filiam quantumuis diuitem à patre suo diuite nihilominus competenter esse dotandam, nec constat dictam domnam Hieronymam aliquam ingratitudinis causſam aduersus dictum patrem suum commisisse propter quam congrua dote in bonis paternis priuari debuerit, &c. His & alijs meritis processus attentis fuit conclusum quod dictæ domnæ Hieronymæ constituatur ex bonis paternis dos viginti mille, & quingentarum librarum, &c.*

Hæc inquam declaratio minime aduersatur his quæ supra docuimus, nisi in illis verbis, *Etiam vltra legitimam portionem* quæ non aliàs saluari possent quam in ea specie in qua vniuersa patris erant libera bona, & filia natu maior quæ nullis existentibus masculis de immensa omnium bonorum donatione erga secundam filiam à patre contra pietatis officium collata agebatur, atq; nupta viro clarissimo penitus orbata dote aduersus communem ipsarum parentem de indignissimo facto proclamabatur, & nihilominus non multo minus quam esset valor legitimæ fuit ei dotis nomine assignatum, neq. ambas filias simili dotis mensura æquipararunt Iudices.

Quod autem affirmant filiam, quamuis diuitem, à patre suo nihilominus competenter dotandam fore, intelligẽdum est vt locum dumtaxat obtineat in patre ipso, & adhuc de bonis ipsius liberis, nã mater frater fratris filij, & alij qui nisi obstricti sunt in subsidium, si mulier aliunde habeat, à dotis præstatione liberantur, vt de matre loquuntur Gamma. decis. 376. Marescotus lib. 1. resol. 44. num. 9. Menoch. cons. 183. num. 14. Fontanella clausula 4. glos. 1. num. 33. Costa de remed. subsid. remed. 65. & innumeri relati à Mar. Giurba in consuetu. Messan. cap. 3. glos. 3. par. 1. nu. 47.

Et in fratre tradunt Seraphin. decis. 120. num. 2. Molina lib. 2. de primoge. cap. 15. num. 60. Peregri. artt. 42. num. 50. Petra q. 8. num. 471. Triuis. decis. 14. num. 11. & prope infiniti quos recẽset Giurba d. glos. 3. part. prima num. 60.

Et dixi in bonis liberis nam si filia habet bona aduentitia cum quibus potest commodè nubere tunc bona fideicommissi sunt conseruanda, nec distrahi poterunt Rota Roma. decis. 137. part. 1. Craue. cons. 19. num. 18. Roland. cons. 85. num. 9. lib. 1. Menoch. cons. 11. num. 23. Farina. decis. 66. part. 1. Quamquam vero aliqui contradicant in patre à quo petitur dotari filia quæ habet dotem maternam aut alia aduentitia bona, verum in matre aut alijs qui solum tenentur in subsidium nemo discrepat.

Et quando fideicommissi aut primogenij bona sunt obligata ad dotationes intelligitur in fructibus constituendas esse, non autem in proprietate bonorum Rode. Suarez in l. quoniam in prioribus C. de in offi. testa. in decla. l. reg. lim. 2. num. 10. vbi dicit *sepius in Hispania ita fuisse indica-*

*tum*, Pelaez de maio.par.4.q.28. num. 11. Meno.conſ.704.num.17. & ſeqq. & conſ. 852.num.5.Fran.de Ponte conſ. 47. num. 6. Vbi quod diſpoſitio Auth. res quæ nõ procedit in muliere iam nupta, Seraphi. deciſ.465.& 481.Fontanella tom.2.clau.5. glo.1.p.2.num.111.

Ratio eſt quia ſi in proprietate dos cõſtitueretur facile deſtrueretur primogenium quod tamen teſtator voluit eſſe perpetuum, Guido Papæ deciſ. 476. & 479. Boer. deciſ.204. nu. 14. Tiraquel.de iure primoge.q.5.num.2. Molina de primoge. lib.1.cap.11. num.29. Menoch.conſ.704. nu.17.& hos reffert, & ſequitur Fularius de ſubſtitu.q.531.nu.66.qui nu.92. addit. *Quod mater, & alij in ſubſidium obligati filiam dotare tenentur, deducto tamen ne egeant*, ex Caſtren.in l. maritum nu.8.ff.ſol.matri. Tuſc. lit.D.concluſ.780.nu. 86. Molin. diſputa. 425.num.8.

Nam ſibi magis quam alteri prouidere debent parentes,l.ſi quis à liberis §.fin.ff. de liber.agnoſcen.§.ſed etſi, Inſt.de actio. Afflic. deciſ. 290. nu.9. Calca. conſ. 7. nu. 19. Adeo vt nec renuntiare poſsit mater priuilegio deducto ne egeat, Bald. in l. ſi quis ſub conditione nu.20. ff.de teſta. tute. & in Auth. matri, & auiæ, num. 13. C. quan. mul.tute.offi.fun.poſt Farina.q.crimi.27.num.22.Matienço l.10.tit.13.lib.5. recop. & ibi Azeuedo,late Duenyas reg. 312.

Hæc ex abundanti dicta ſint pro explicatione dictæ ſententiæ, non enim videbãtur neceſſaria, maxime cum ex quattuor iudicantibus duo contrarium conſtanter tenuerint, ij fuerunt Sala Relator cauſſæ, & Tamarit. Alij duo ſcilicet Cordelles,& Xammar, cum quibus conuenit Prorex ob paritatem votorum,vt in ſentẽtia.

Præcipua motiua ſuffragij dictorũ Sala, & Tamarit, *quod filia dues, & poſt cõtractum matrimoniũ non eſt, ita amplè dotanda, neq; pater ad illius dotationem vltra quantitatem legitimæ eſt deuinctus, ſed in eo caſu tantum quod filia non ſit nupta, nec dues, nec quod aliter nubere poſſit, nec maritum dignum, aut parem inueniat cum dote vſq; ad valorem legitimæ, tunc enim ſolummodo vltra legitimam à patre, aut in renitentiam ipſius à Iudice filia venit dotanda de paternis bonis, & eo ſolo caſu, & non aliàs cogitur pater, & eo renitente poteſt Iudex legitimam excedere. Attenta etiam (aiunt) conſuetudine Regionis qua dos aſcendens ad ſummam quindecim mille librarum in domicella non diuite videtur ſufficiens. Et quia etiam per iura patriæ donatio inofficioſa nõ poteſt reſcindi niſi vſq; ad concurrentem quantitatem legitimæ licet ſit inofficioſa re, & conſilio. Et tandem quoniam dos in locum ſuccedit legitimæ, &c.*

Quæ omnia claram & ſpecificam præſtant rationem decidendi ad caſum noſtrũ, & ſentẽtiæ in præſenti cauſſa latæ nouum addunt robur.

Pro complemento animaduertere volui nullam eſſe habendam rationem cuiuſdam decreti ſeu prouiſionis factæ ad relationem eruditiſsimi Senatoris domini Ioannis Magarola inter eaſdem partes ſuper recuperatione illius dotis viginti quatuor mille ducatorum huic Duciſſæ de Alburquerque a parentibus ſuis in pactis nuptialibus promiſſæ,& cõſtitutæ, vt deficientibus bonis liberis fieret exequutio Regiæ ſententiæ in ea cauſſa latæ in bonis maioratus, & fideicommiſsi per dominũ Ducem don Henricum poſſeſsis,quia nec proceſſus erat inſtructus pro parte domini Ducis, nec aliquid allegatum aut deductum quod ius ſuum,aliàs clarum, & in dubitatum,poſſet adiuuare. Item prouiſio fuit interloquutoria quæ non tranſit in iudicatum.Item pendet ab ea ſupplicatio nis cauſſa quæ poſtea per cõcordiam fuit ſopita.

Etenim ſciendum eſt, & tanquam pro certo habendum in hac domo, & familia de Cardona,quia bona conſiſtunt in Regijs dignitatibus, & ſubiacent maioratui atq; fideicommiſſo abſoluto, & perpetuo legali conſuetudinario,atq; ex diſpoſitione hominis prouenienti,vt late fuit à me oſtenſum in Reſponſo in cauſſa Ducatus pro dicto Domino Duce don Henrico, contra dõ Ioſephum de Cardona Comitem Montis Acuti edito, locum nẽquaquam obtinere diſpoſitionem Auth. res quæ C. com.de lega.nec pro dotandis ſucceſſorum,& domum prædictam poſsidentium filiabus proprietatem dictorum bonorum vendi poſſe,aut diſtrahi, vel quoquomodo alienari quidquid moliatur Fõtanella in his præciſis terminis loquens,& ſupradictã interlocutionem refferens tomo 2. clau.5.glo.1.p.2.num.110. qui licet diſceptationem hanc controuerſam eſſe libenter fateatur magis tamen ſibi placere contrariam opinionẽ affirmat contra Molinam de primoge.lib.4.cap.6.nu.22. Coua.var.reſol.lib.3.cap.6.Barboſam in l. 1. p.4.nu.131.ff.ſolut.matri.Pinel.in rep.l.1. p.3.num.102. C.de bon.mater. ſequendo Meno.lib.4.præſump.189.nu.175. & Theſau.deciſ.192.num.4. *Qui tamen non loquitur de fideicommiſſo perpetuo*,nam communis opi

nio

nio est pro hac parte, vt præter Molinam, Couar. Pinel. & Barbos. in locis supra citatis, Bald. in d. Auth. res quæ in antiq. lectura, quem refert Corne. nu. 4. Vbi dicit esse communem opinionem, & Ias. col. 9. Paris. cons. 52. num. 3. & cons. 63. num. 46. lib. 3. *Vbi dicit esse cõmunem, & ita in practica seruari*, Alcia. respon. 640. *Vbi dicit hanc opinionem non habere contradicentem*, Meno. cons. 95. num. 132. Peregrinus de fideicom. art. 42. nu. 30. Grego. Lopez in l. 6. tit. 11. glo. in verbo *No valdra*, fol. 83. par. 6. vbi late defendit Dida. Couar. in d. lib. 3. cap. 6. Anto. Gomez in l. 40. Tau. nu. 87. Bursa. cõs. 180. num. 11. lib. 2 *Vbi in Ciuitate Eugubij esse. rit ita iudicatum* Marza. in epito. de fideicõ. q. 48. in fine, *Vbi dicit in Rota Florentina sic decisum.*

Cæterũ in proposita specie omnis cessat ratio dubitandi quia in hac familia nõ debetur legitima filijs nec vllis descendentibus masculis aut fœminis vt supra tradidimus, & fuit ita decisum & obseruatũ in filijs filiabusque Ducis don Ioannis de anno 1536. vnde in casu isto dictę authenticę dispositio non militat, cui tantum locus est quando agitur de dotatione filię eius cui erat debita legitima in bonis testatoris vt elicitur ex tex. in d. auth. ibi, *sed si liberis portio legitima non sufficit*, & declarãt Alcia. cons. 640. alias 164. to. 3. lib. 9. nu. 3. & Simon de Pretis de interpret. vlt. vol. lib. 4. dub. 12. n. 33. ita explicat, & cõciliat opiniones Hondedeus d. cons. 76. nu. 11.

## SVMMARIVM.

CVM prouisione Regia fuerant taxata alimenta Ducissæ de Alburquerque, num. 1.

Dux Cardonæ pluribus annis quoad vixit Ducissa dicta alimenta sumptusque litis persoluit, num. 2.

Testamentarij executores tanquam hæredes Ducissæ eadem alimenta, & sumptus litis à Duce postulant, nu. eo.

Alimenta finiuntur morte eius cui debentur, nu. 3.

Legatum alimentorum non transmittitur ad hæredes, num. eo.

Alimenta sunt merè personalia, nu. eo.

Procedunt supra dicta licet legitima loco alimentorum deberentur, num. 4.

Pars aduersa in hac causa legitimæ petitionem renunciauit, num. 5.

Legitima in bonis ab hac parte possessis quæ sunt de maioratu parti contrariæ non competit, num. eo.

Obiectio aduersarij, nu. 6.

Alimenta ad finem vsq; litis præstanda cum ipsa adhuc etiamnum deberi videntur, nu. eo.

Responsio ad obiectionem, num. 7.

Prouisio præstandorum alimentorum præcisè loquens de parte contraria ad hæredem eius non extenditur, nu. eo.

Prouisio prædicta in dubio iuxta subiectam materiam esset intelligenda, vt cum actus natura congrueret. num. eo.

Alimentorum natura est, vt cum alendi vita finiantur, nu. eo.

Alimenta ad certum tempus promissa si alimentarius ante id completum moriatur, euanescit, num. 8.

Legato temporali tacita conditio censetur adiecta dummodo tanto tempore viuat legatarius, nu. eo.

Dispositio quæuis tam legis quam hominis rebus sic stantibus intelligenda est. nu. eo.

Dispositio mutato rerum statu ipsa quoq; immutatur, num. eo.

Alimenta decreta fuere ipsi Ducissæ lite pendente, num. 9.

Alimenta hæc non conceduntur nisi certis personis priuilegio gaudentibus, vt patet filijs descendentibus sororibus, &c. nu. eo.

Hæres Ducissæ cum sit extraneus frustra sibi postulat alimenta, & litis expensas, nu. 10.

Hæredi Ducissæ deficit requisitum inopiæ videlicet de qua vel summaria informatione appareat, num. 11.

Paupertas in petente alimenta, & litis expensas omnino requiritur, proindeq; ab eam allegante est demonstranda, nu. eo.

Executores Ducissæ de Alburquerque qui hæredis vice finguntur, vt tales non sunt inopes, quia possidente annuos mille trecentarum, & viginti librarum reditus super bonis ab hac parte possessis, nu. 12.

Ducissa eosdem reditus possidēs, etsi pauper fuerit reputata tamen id factum est familiæ, & qualitatis ipsius intuitu, nu. 13.

Alimenta executoribus non debentur quia ex sua persona hæredes non sunt. num. 14.

Alimentorum causa cessante coniunctionis scilicet sanguinisq. ratione, & inopia sententia ac prouisio euanescit, nu. eo.

Alimenta decernens prouisio cessat si filius opes acquirat, nu. eo.

Theorica Barbosæ allegatur, nu. 15.

Ius petendi supplementum dotis non transit ad hæredem extraneum etiam lite contestata, num. 16.

Exequtorialibus litteris ad dotem filiæ vel sorori concessis si eis non extractis moriatur, id ius ex-

*Franco hæredi non competit,nu.co.*
*Hæredes prædicti postulant integram tertiam in qua recessit ab humanis Ducissa, num.17.*
*Theorica hæc iuris non procedit in præstatione alimentorum,num.18.*
*Alimenta vbi non iure actionis, sed iudicis officio præstantur non petuntur præterita,& nõ exacta,nisi alimentarius mutuam pecuniam accepe rit,nu.19.*
*Procurator hæredum partis aduersæ contentus alimenta recipere pro rata temporis quo Ducissa vixit fecit apocham absolutionem, & remissionem,num. 20.*
*Quid in hac caussa fuit pronuntiatum,nu.21.*
*Intellectus ad constitutionem finalem tit. de Alter cats,num.22.*

## ARGVMENTVM.

Alimenta & sumptus litis an sint præstanda vsq; ad finem litis exequutoribus testamenti illius cui pendente lite præstabantur in vim Regiarum prouisionum.

## Consilium Secundum.

### IN EADEM CAVSSA Domini Ducis Cardonæ contra exequutores testamenti Ducissæ de Alburquerque.

*Iesus Maria Iosephus.*

1. DEndẽte lite, super legitima dotisq;supplemẽto Ducissæ de Alburquerque eius procurator, oblato supplici libello 31. Maij 1616. eo sumpto motiuo, quod deessent victui, necessariçq; sustentationi opportuna, & quod petebatur ab ea in bonis & hæreditate matris suæ legittima,postulauit à domino Duce dõ Henrico sumptus litis atque alimenta præstari.Et adductis hinc inde altercatisque pluribus,tandem à nobili Petro Soler relatore causę,facto verbo in Regia Audientia, tam pro alimentis petitis, quàm pro expensis & sumptibus litis causęque sustinendis, ea indecisa pendente, taxatæ sunt annuæ mille & septingentæ librę a præfato domino Ducẽ Cardonæ per anticipatas tertias præstandæ,&c.

2. Huius vigore prouisionis, quę fuit in causa suplicationis confirmata, don Henricus Dux plurium annorum spatio dicta aliměta, sumptusque litis persoluit,quoad nimirùm in viuis egit Ducissa, qua defuncta 3. Iulij 1622. relictisque vltima sua voluntate nonnullis pijs institutionibus, & nominatis quibusdam executoribus seu testamentarijs, ij tanquam hæredes dictę testatricis, prosequendo causam, petunt eadem alimenta, & sumptus litis supradictarum prouisionum virtute, eaque de causa decerni exequutoriales literas pro tertijs alimentorum à die obitus Ducissæ ad pręsentem vsque diem decursa.

3. Quam sanè prætensionem non possum non admirari, cum certi indubijq; iuris sit, cum morte eius cui debentur alimenta finiri,l.cum hi §. modus,ff.de trãsactio. l.finali,§.dominus ff. de vsufruct. l. firmio in fine ff. quando dies legati cedat,Bart.in l.si Sticum ff.de verbo. obliga.Bald. in l. si ita expresim, ff. de conditio. & demonstratio. vbi in fine ait legatum alimentorum non transmitti ad hæredes, Decius cons. 311. nu. 3. vbi dicit finiri alimenta cum vita eius qui est alendus, & non trãsire ad hæredes,Tiraquel.in tracta.de primogenitura q.74. num.6. Corduba in l.si quis à liberis,§.idem rescripsit,num.76.ff. de liberis agnoscendis, Simon de Prætis lib.3.interpret.7. dubit. 5. solutio. 4. nu. 52.quia vt dicit Bart.in l.cum Titio,num. 2.ff.ad l. falcidiam.

Alia sunt vnius,alia vero alterius personæ alimenta;cohærent enim personæ,& sunt merè personalia, proindeq; in hæredem transire non possunt, latissimè Surdus in tracta. de alimentis tit. 5. quæst. 7. per tot.Mennoch.cons.184. nu.8.& cons. 231.num.80.

4. Quod procedit, licet legitimæ loco alimenta deberentur,quia vt communior verioruę est auctorum opinio, non transmittuntur ad hæredes, Afflictis decis.252. num.5. Tiraquel.d.quæst.74.num.2. & plures allegat Surd.d.quæst.7.num.33.

5. Et in casu nostro super hoc puncto dubitari nulla ratione potest, propterea q renunciata ab altera parte petitione legitimæ, scedula oblata 23.Iunij 1620.in hac causa de dotis tantum supplemento agitur,nec etiam legitima in bonis per hanc Excellentissimam partem possessis quæ sunt de maioratu, sibi poterat competere, vt fuit declaratum in Regia sententia lata

lata in cauſa legitimę filiorum Ducis don Ioannis, & eſt de iure ſtabilitum, Baeça de non melio. cap. 8. num. 1. Surdus conſ. 427. Roſental de feud. c. 7. conclu. 13. nu. 2. Cancer. lib. 1. var. cap. 12. nu. 58. Fontane. de pac. nup. clau. 5. glo. 1. nu 112. par. 2. tom. 2. Pegue. in cap. Item ne ſuper laudemio, verſ. 6. num. 56. & late in conſ. 1.

Minimè obſtat quod in dicta prouiſione declaratum eſt, præſtanda eſſe ad finem vſque litis alimenta, quæ cum adhuc pendeat, videntur etiam num ipſa deberi, Surd. dicto tit. 5. quæſt. 8. Molin. de primogen. Hiſpanorũ lib. 2. cap. 6. nu. 39. Mennoch. de pręſumptio. lib. 7. quęſt. 35. num. 34. 6.

Quia reſpondetur, eam prouiſionem loqui de Duciſſa præcisè ac perſonaliter, nequaquam vero de ipſius hærede, ideoque ad heredem non eſſe extendendam, imò inteligenda eſſet in dubio iuxta ſubiectam materiam, & vt cum actus natura congrueret, Alex. conſ. 26. nu. 6. vol. 2. Beroi. conſ. 105. num. 24. vol. 7. Becci. conſ. 101. nu. 40. Eſtque de alimentorum natura, quod cum alendi vita finiantur; pręfinitio ergo temporis ad finem vſque litis facta in prouiſione, debet intelligi, niſi prius, quæ alenda erat Duciſſa, moriatur. Cephal. in conſ. 118. & in conſ. 399. Surd. tit. 5. quæſt. 7. num. 4. 7. 8.

Ideo quamquam cum certa temporis determinatione, puta ad decennium, vel quid ſimile, vt in noſtro caſu, aliměta promiſſa, relictauè ſint, nihilominus ſi alimentarius interim ex hac vita diſcedat euaneſcit obligatio, vt eſt tex. in l. ſi cum præfinitione, in prin. ff. quãdo dies leg. ced. quem Bar. ibi. nominat ſingularem, ſequitur Iaſ. in l. ſi Sthicũ §. ſtipulatio. nu. 4. ff. de verb. oblig. Caualca. de vſufruc. mulier. relic. num. 137. in fin. Et ratio eſt, quia natutura ſua ex illius perſona cui debentur alimenta determinantur; ideo legato etiã temporali tacita conditio cenſetur adiecta, dummodo tanto tempore viuat legatarius, Surd. d. quęſt. 7. num. 3. quæuis enim tam legis quam hominis diſpoſitio rebus, ſic ſtantibus intelligenda eſt cap. 1. de renuncia. l. quæro §. inter locatorem ff. locati, Tiraq. in l. ſi vnquam in præfatione num. 166. Hondede. conſ. 97. num. 24. & mutato rerum ſtatu, mutatur ipſa quoque diſpoſitio l. quod ſeruius ff. de condictio. ob cauſam l. fin. ff. ad municipalem, Decia. conſ. 19. num. 49. lib. 3. Caſana. cõſ. 43. á num. 24. 9.

Porrò nequaquam deberi prædicta alimẽta heredi Duciſſæ de Alburquerque ex eo manifeſtum eſt, quia decreta aſſignataque fuere ipſi Duciſſæ lite pendente, vt dictum eſt, iuxta terminos tex. in l. ſi inſtituta in §. de inofficioſo ff. de inoff. teſtamẽto, attamen hæc alimenta non concedũtur niſi certis quibuſdam perſonis priuilegio gaudentibus vt potè filijs deſcendẽtibus, ſororibus, & alijs, de quibus per Rebuff. in tract. de ſententijs prouiſionalibus art. 7. glo. 2. ad conſtitutiones Galliæ. Molin. lib. 2. de primogeni. cap. 16. Meno. lib. 1. quæſt. 35. Bertazo. conſ. 87. à num. 4. Molfeſ. ad conſuetu. Neapol. p. 5. quæſt. 9. Stepha. Gratia. diſcepta. Foren. cap. 55. num. 49. & tomo 2. cap. 236. optimè Cardina. Tuſcus tom. 7. in verbo, alimenta cõclu. 309. per tot. Couar. practica. quæſt. c. 6. num. 6. Fachin. controuerſ. iuris lib. 12. cap. 62. & in conſ. 42. num. 25. lib. 7. 10.

At cum hæres Duciſſæ ſit extraneus, ne quidquam poſtulat ſibi alimenta, & litis expenſas, præſertim cum in eo deficiat aliud requiſitum, quod in hac materia in primis Doctores expoſtulant, inopia videlicet ac paupertas, de qua vel ſummaria ſaltem informatione appareat, l. extraneo ff. de ventre in poſſeſſionem mittendo, l. fin. C. de ordine iuditiorum, & ibi glo. verbo, *non poterit*, Couarrub. dicto cap. 6. num. 6. Molin. lib. 2. cap. 16. nu. 46. Lara in l. ſi quis à liberis §. ſi vel parens num. 42. Iacobus Mennoch. d. præſump. 35. num. 3. Surd. de alimen. tit. 7. quæſt. 112. num. 29. Aluar. Velaſq. conſult. 7. num. 7. Trentacinq. variarum reſolutio. lib. 7. tit. de alimen. reſolut. 7. nu. 32. Cæſar. Barzi. deciſ. 69. & 80. Cardin. Tuſch. dicta conclu. 309. num. 29. Hippolyt. Riminald. in conſ. 377. lib. 4. num. 7. & num. 17. & 18. vbi, paupertatem, cum in petente alimenta & litis expenſas omninò requiratur, ab eo qui ipſam allegat eſſe demonſtrandam, Caſanate conſ. 25. num. 8. & 9. ibi, *alimenta & expenſas litis, ea durante, inopia & paupertatis intuitu prouideri, habentique vnde ſe alere queat, minime ſuppeditari*, & num. 12. *finalem cauſam præſtandi alimenta & littis expenſas eſſe paupertatem*, Gratia. d. cap. 55. nu. 50. latiſsimè hunc articulum pertractans videndus Caſtillo Sotomaior quotid. controuerſ. iuris cap. 27. lib. 5. 11.

Cæterum in exequutoribus teſtamenti Duciſſæ de Alburquerque, qui hæredis vice fungũtur, inopia cõſiderari nulla poteſt; 12.

poteſt; quia vt tales poſsident annuos mille trecentarum & viginti librarũ reditus, ſuper bonis ab hac parte poſſeſsis, & alia præterea bona, provt in teſtamento Duciſſæ, & aliàs ex meritis proceſſus eſt manifeſtum.

13. Quamquam vero, eoſdem redditus annuos, ac bona poſsidens Duciſſa, Regia tamen prouiſione fuerit tanquam pauper reputata, decretique ipſi ſumptus & alimenta, tamen id factum eſt familię & qualitatis ipſius intuitu.

14. Exequutoribus autem non debentur alimenta, propterea quod ex ſua perſona hæredes nõ ſunt, ſed vt exequutores quibus incumbit diſtribuere id quod erat in hæreditate teſtatricis: vnde ceſſante cauſa prouiſionis, alimentorum, coniunctionis ſcilicet, ſanguinisque ratione, & inopia, euaneſcere ſententiam & prouiſionem indubium eſt, vt tenent Lancello. de attenta. 2. par. cap. 4. limit. 11. num. 32. dicens ceſſare prouiſionem, quando decretis alimẽtis, factaque prouiſione filius opes acquireret, Surd. de alimen. tit. 7. quæſt. 42. num. 6. Pala. Rub. in cap. per veſtras, in repetit. § 32. nu. 7. Burſat. conſ. 62. nu. 15. Carpa. ad ſtatu. Mediol. 1. par. cap. 313. n. 9. & elegantiſsimè Caſanate conſ. 25. à num. 7. loquens etiam in caſu, inquo fuerant in cauſa petitionis dotis à Regio Senatu alimenta decreta & in eadem perſona cauſa ceſſauerat.

15. Tandem hæc Excelentiſsimi Ducis iuſtitia, euidenter eluceſcit ex theorica tradita per Pet. Barboſa in l. 2. in princ. ff. ſolut. matrimo. num. 31. Vbi poſtquam aſſeruit vxori inopi deberi alimenta pendente dilatione legali, & ſic donec ei dos fuerit reſtituta, in terminis tex. in l. vnica §. exactio C. de rei vxo. actio. d. num. 31. inquit in hæc verba; *Item deberi hæc alimenta vxori inopi, dum viuit; nam ea mortua nõ debentur eius heredi, quantumcunque inopi, nam vxori dantur alimenta propter reliquias matrimonij* argu. l. 2. de actio. re. amo. & l. fin. C. de bon. mater. Bald. conſil. 86. lib. 1. Matien. lib. 3. tit. 1. lib. 5. ordin. gloſ. 2. num. 20. *Quæ ratio ceſſat in hærede, atque ea de cauſa reſpectu hæredis vxoris reſtituere debens dotem non tenetur ad alimenta* l. ſi longius 7. C. de exeq. rei iudi. gloſ. 2. in l. diuorto. 8. in prin. ff. ſolut. matrimo. vbi Panor. num. 5. & Iaſon num. 23. Qua etiam ratione concludit Aretin. conſil. 89. num. 1. & 2. *ſi patri mulieris vel extraneo dos reſtituenda ſit, præditis, etiamſi præmantur inopia, alimenta neutiquam eſſe præſtanda ſubſcribit* Anto. Gom. in l. Tauri 50. num. 48.

Clarum eſt igitur hæredem extraneum Duciſſæ, in quo nec ſanguinis, nec inopiæ ratio concurrit, imò requiſitæ qualitates vniuerſæ deficiunt, prædicta alimentorum prouiſione frui non poſſe, vt elegãter tradit Mareſcotus var. reſol. lib. 2. cap. 83. num. 27. ibi, *quod tamen puto verum ſi concurrant in hærede eadem cauſſa quæ concurrebat in defuncto propter quas obtinuit vt ſibi ſubminiſtrarentur alimenta, & ſumptus litis, ſecus ſi ceſſarent, quia tunc ceſſat etiam ipſa diſpoſitio, & priuilegium*, cap. cum ceſſante de reg. iur. lib. 6.

16. Accedit primariam ſupplementi dotis cauſam dictæ Excellentiſsimæ Duciſſæ morte eſſe conſopitam; quia hoc ius petendi ſupplementum dotis non tranſit ad hæredem extraneum, etiam lite conteſtata, vt in terminis probant Curt. iun. in auth. res quæ, num. 22. C. com. de lega. vbi Meneſius num. 71. Anto. de Petra in tracta. de fideicom. quæſt. 8. num. 450. Peregri. art. 42. num. 44. Matheacius in eo. tracta. lib. 4. cap. 3. num. 6. Paſqualis Saulius in ſimili tracta. 2. part. num. 118. & ſequen. optimè Ruin. conſ. 131. num. 10. lib. 4. & Phanu. de lucro dotis gloſ. 10. num. 33. qui aſſerunt, conceſsis filiæ vel ſorori exequutorialibus litteris ad dotẽ, ſi tamen ea non exacta è viuis emigrent, haud quaquam id ius extraneo hæredi cõ petere, vt dixi in conſ. 1.

17. Poſtulant item hęredes prędicti eis per ſolui totam integram tertiam alimentorum in qua receſsit ab humanis Duciſſa cum debeatur in principio dictæ tertiæ, & ſic per totã tertiam licet antea fuerit mortua alimentaria ex l. in ſingulis ff. de annu. lega. Bart. in l. generali §. hæredis ff. de vſufruc. l. à nobis ff. de an. lega. Caualca. de vſufruc. num. 166. Surdus conſ. 125. num. 8.

18. Verum in hoc etiam iuſtitia eſt clara huius Excellentiſsimi Ducis, quia in præſtatione alimentorum non procedit hæc iuris theorica, vt eleganter Surdus de alimentis tit. 3. quæſt. 17. num. 12.

19. Quod maximè locum habet vbi alimenta nõ iure actionis, ſed Iudicis officio petuntur, hoc enim in caſu non petuntur alimenta præterita, & non exacta, niſi alimẽtarius mutuam pecuniam acceperit vt ſe aleret, Surdus de alimen. tit. 5. q. 1. nu. 43.

20. Hanc bonam fidem agnouit procurator dictorum hæredum qui pro rata temporis quo Duciſſa vixit contentatus fuit alimenta

alimenta recipere facta apocha diffinitio ne, absolutione,& remissione. Ideo me-
21. rito venit repellendus.

Super hoc articulo alimentorum fuit factus processus separatus à processu cau sæ principalis supplementi dotis in vim Cõstitutionis fin. sub titu. *de Altercats incidẽts en la causſa* Curiarũ anni 1585. & licet pro parte exequtorũ vltimæ voluntatis dictæ Ducissæ de Alburquerque petitum fuisset ante omnia super dictis alimentis pronũciari, veruntamẽ ex quo processus causſæ principalis erat iã instructus,& instabat sentẽtia diffinitiua in causſa principa li ferenda, nulla fuit facta prouisio super dicto Altercato alimentorum,sed in facto principali solũ extitit pronuntiatũ à petitis Reum a bsoluendo, ex qua sententia & declaratione tacitè, & in necessariã consequentiam sopitus decisusq. alimentorum remansit articulus.

22. Quod nec communi iuri, nec municipali repugnat, nam dicta constitutio finalis licet disponat fieri processum separatum nihil tamen de pronunciatione loquitur, ideo remansit in dispositione iuris communis vt in similibus rerminis cuiusdam ordinarionis Cameræ Imperialis tradit Andre. Gail obserua.146. per totã. At iure communi inspecto si processus causſę principalis reperiatur instructus tẽpore quo petitur super alimentis declarari possunt alimenta dimitti, & in causſa principali diffinitiuè pronunciari, vt ita obseruatum fuisse in Senatu Parisiensi testis est Ioan. Papo. arresto.5. lib.18.tit. 1. & faciunt tradita per Barzium decis. 69. num. 20. quos refert noster doctissimus Fontanella de pac. nuptia. claus.6.glos. 2. par.3. num.79. & sequen. qui tamen cogitandũ reliquit,& immerito vix practicabile fore putauit,nec cõstitutiones prima & quarta eiusdem tituli *de Altercats incidẽts* obligant Iudicem ad pronunciandum super omnibus Altercatis, sed ad id faciendum infra tempus ibi præfixum solummodo cogunt: Hoc tamen intelligendum est de habilitate scilicet in ijs Altercatis in quibus de iure sit particularis declaratio facienda, nam termini habiles præsuponi debent in quacũq;dispositione iuxta glos. vulga. in l.1. C. de sacrosan. Eccles. & in terminis statuti seu Fori Ludoui. de Casanate cons. 54.num.3.& dominus Regẽs Sesse decis.255.num.19.

Quinimo hæ Constitutiones loquũtur de Altercatis suscitatis in progressu causſę vt constat in Constitutione prima, ibi, *que si en lo progres de la causſa seran fets Altercats*, non vero de istis qui mouentur in calculo ferendæ sententiæ, & post conclusum in causſa,de quibus adsunt infinita exemplaria per quæ constat fuisse simul decisſa cum diffinitiua sententia,vt in illa grauissima causſa Baroniæ Castri Fidelium,ad Relationem magnifici Antonij Oliba, & in alia causſa Vniuersitatis Sancti Fælicis de Guixols, contra aliquos particulares referente magnifico Michaele Rollan in quibus altercatum restitutionis in integrum vna cum sententia diffinitiua declaratũ reperitur nulla alia præcedente prouisione, & in causſa Sindici de Xerta contra Ciuitatem Dertusæ referente magnifico Frãcisco Aguilo.

## *SVMMARIVM.*

*Altercatio cognitionalis res alioquĩ manifestas in dubium reuocat. 1.*
*Ars sua,& modus cuiusq; rei inest.2.*
*Iudex alteri ex litigantibus affinis legitimè recusatur.3.*
*Propinquitatis, familiaritatis, & dominationis affectio,veritatem impedire solet.4.*
*Affectio inæqualis in alterum ex litigantibus sanum iudicium non præsumit.5.*
*Æqualiter coniuncta iudici vtraq; parte litigantium,cessat suspitio.6.*
*Suspectus de iure est Iudex, alteri ex litigantibus affinis aut necessarius. 7.*
*Sententia fauorabilis petenti maioratum prodest, aut nocet successoribus in infinitum etiam non citatis. 8.*
*Iudex nec sibi,neq;vxori aut liberis suis ius dicere debet. 9.*
*Causa filiorũ est causa ipsiusmet patris. 10.*
*Patres pro affectu magis in liberis tenẽtur quam in se ipsis. 11.*
*Pater plus diligit filium quam se ipsum. 12.*
*Filius est renascens pater. 13.*
*Consulens filijs aut consanguineis in præuaricando clementinus punitur. 14.*
*Sanguinis qualitas, nullo pacto aut iure aboleri potest. 15.*
*Cõfessio partis omni alia probatione maior est. 16.*
*Personæ ob excellentiam aliquando à communibus regulis receditur. 17.*
*Præses supremus Prouinciæ an suspectus allegari possit? 18.*
*Affirmatiuè concluditur. 19.*
*Iudices omnes cuiuscunq; generis possunt vt suspecti declinari. 20.*
*Personæ quæuis iustitiæ administrationem obtinentes suspectæ recusari possunt. 21.*

Cardina-

*Cardinales, & Legati à Latere ſuſpecti recuſantur.* 22.
*Auditores ſiue Senatores Regij recuſari queũt.* 23.
*Inquiſitores hæreticæ prauitatis allegãtur ſuſpecti.* 24.
*Concilio Prouinciali ſuſpitio opponitur.* 25.
*Doctores ſuſpecti Scholaſtico ab examine repellantur.* 26.
*Regia Ciuitas Principis recuſari poteſt.* 27.
*Executor teſtamentarius approbatus a teſtatore ſuſpectus reijcitur.* 28.
*Proregem ſuſpectum recuſari poſſe amplè comprobatur.* 29.
*Perſonæ ob Excellentiam non receditur a communibus regulis, niſi is receſſus lege ſpecialiter aut priuilegio caueatur.* 30.
*Excellentia perſonarum nil operatur in materia ſuſpitionum in qua eſt præiudicium tertij.* 31.
*Præiudicium tertij vbi verſatur, ceſſat præſumptio qua quis præſumitur bonus.* 32.
*Recuſati Iudices ſi abſtinere renuunt, augent ſuſpitionem.* 33.
*Iudex ad recuſationem admittendam procliuis eſſe debet.* 34.
*Suſpectorum Iudicum periculoſum eſt iudiciũ.* 35.
*Iudicij alea dura per ſe atq; incerta eſt.* 36.
*Recuſationis facultas a Principe tolli iure nequit.* 37.
*Ius naturale non eſt in poteſtate Principis.* 38.
*Minor, Vniuerſitas, & aliæ perſonæ priuilegiatæ reſtituuntur aduerſus exceptionem recuſationis omiſſam.* 39.
*Prorege ſuſpecto in Regia Audientia cauſa tractari non poteſt.* 40.
*A ratione regitur omnis diſpoſitio, & pendet deciſio cauſarum.* 41.
*Recuſato Prorege, aut alio quouis Iudice, ſuſpenditur ac ceſſat in eo iuriſdictio.* 42.
*Suſpenſa iuriſdictione Præſidis Prouinciæ, ceſſat in Regio Concilio iuriſdictio.* 43.
*Prorege mortuo vel abſente in Cathalonia R. A. Doctores non definiunt cauſas, nec iuriſdictionem exercent.* 44.
*Prorex & Concilium vnum corpus inſeparabile conſtituunt quo ad iuriſdictionem, quam vnus abſq; alio non exercent.* 45.
*Iudex recuſatus habetur pro mortuo.* 46.
*Incapax ſucceſſionis tanquam mortuus reputatur.* 47.
*Epiſcopo mortuo Vicarij iuriſdictio extinguitur.* 48.
*Ius maius in cauſato eſſe non poteſt, quam in influente potentiam cauſæ.* 49.
*Prorege ſuſpecto totum Concilium eſt ſuſpectum.* 50.
*Membra quæ pendent a capite, illud verẽtur, neq; audent eius voluntati contradicere.* 51.
*Iudicium humanũ quatuor modis peruertitur.* 52.
*Iudices ab omni paſſione oportet eſſe alienos.* 53.
*Lites ſine ſuſpitione procedere debent.* 54.
*Recuſationis iudicum finis eſt, vt aqua lance lites dirimantur.* 55.
*Iudex ſuffraganeus vel Epiſcopus non poteſt de cauſa Archiepiſcopi cognoſcere, quia ratione iuriſdictionis ei ſubditus eſt.* 56.
*Iudex ob amorem mutuum legitimè recuſatur.* 57.
*Affectio iudicantium oculis lippitudinem obducit.* 58.
*Caput Concilij ſuſpectum, ſi amoueri nequit, totũ Concilium ſuſpectum reddit.* 59.
*Prorege per mortem, abſentiam, aut recuſationem amoto, amouetur quoq; Regium Concilium in Cathalonia.* 60.
*Iudices omni ſuſpitione carere debent.* 61.
*Iudices in cauſis declarandis ſolum præ oculis Deũ habere oportet.* 62.
*Suſpitionis definitiones traduntur.* 63.
*Familiæ Principis appellatione Regij Senatores veniunt in Cathalonia.* 64.
*Ducum Cardonæ cauſa durante vita nobilium Petri & Henrici de Cardona Gubernatorum Cathaloniæ agitari non potuit.* 65.
*Ratio tacita pro expreſſa habetur, ſi alia nequit aſſignari.* 66.
*Ratio vnica legis conueniens pluribus caſibus, omnes decidit.* 67.
*Principi licet in cauſa propria iudicare, nec ſuſpectus allegari poteſt.* 68.
*Prærogatiua Principis, quod in ſua cauſa Iudex eſſe poſſit, perſonam ipſius non egreditur.* 69.
*Locumtenenti Generali in Cathalonia non licet Curias conuocare, neq; alia ſimilia quæ ſolius Principis ſunt.* 70.
*Diſpoſitio iuris loquens in caſu vero, ad fictum non extenditur.* 71.
*Qualitates perſonæ cohærentes, ipſam non egrediuntur.* 72.
*Princeps non agnoſcens ſuperiorem licet ſuſpectus haud recuſetur, alijs tamen cauſas ſuas iudicãdas committit.* 73.
*Probitas & præſumpta integritas Senatorum impedimento non eſt, quo minus ſuſpecti allegentur.* 74.
*Iudex ſuſpectus induit perſonam litigantis & aduerſarij.* 75.
*Iudex & pars nemo eſſe poteſt.* 76.
*Prorex ſuſpectus quamquam ipſe non votet, tamẽ non poteſt eius nomine cauſa expediri.* 77.
*Prorex & Senatus in Cathalonia vnum Tribunal efficiunt.* 78.
*Doctores Regij Concilij non habent iuriſdictionem a Prorege, ſed a lege ipſa, & Conſtitutione.* 79.
*Litis victoria cõſiſti ferè in ordinatorijs & præparatorijs iudicij.* 80.

Lites

Digitized by Google

*Lites bello comparantur.* 81.
*Iudicem ſuſpectum vnum recuſare, coram altero vero litigare cuinis integrum eſt.* 82.
*Pater in cauſa filij, & e contra, poſſunt eſſe Iudices ſi pars non conquaratur.* 83.
*Facti minima mutatio, ſolet ius immutare.* 84.
*Recuſatus totum Collegium præſumitur per fraudē ſuſpitionem allegare.* 85.
*Conſtitutio conformis iuris communi, omnes iuris communis interpretationes recipit.* 86.
*Recuſari nequit tota Vniuerſitas, niſi ſuſpecta allegetur ex ſuſpitione capitis.* 87.
*Lex etiam contra propriam verborum ſignificationem eſt intelligenda, ne quid iniquum aut abſurdum ſequatur.* 88.
*Facultas recuſandi Iudicem ſuſpectum a iure naturali deſcendit.* 89.
*Recuſatio legitima Iudicum nulla lege tolli poteſt.* 90.
*Recuſationem Iudicis Princeps amouere nequit.* 91
*Clauſula, (recuſatione remota) tantum de primo dicit, non vero de inſta recuſatione intelligitur.* 92.
*Iudices ſuſpecti recuſationem amouere grauius eſt quam prohibere appellationem.* 93.
*Differentiæ inter Proregem & Gubernatorem Cathaloniæ aſſignantur.* 94.
*Iudicandum eſt legibus, & non exemplis.* 95.
*Deciſiones Regiæ Audientiæ non obligant in futurum, nec habent vim legis generalis.* 96.
*Litium in Cathalonia decidendarum modus traditur.* 97.
*Iniuriam paſſus ſi Superiorem adire nequit ſe propria cuctoritate vindicare poteſt.* 98.
*Princeps, & Summus Pontifex in ſua cauſa Iudices eſſe poſſunt.* 99.
*Præſes Prouinciæ ſibi ius dicere poteſt, ſi nemo ſit ſuperior in Prouincia qui poſſit adire, neq; vnquam futurus ſit, ita vt perpetuum ſit impedimentum.* 100.
*Mora modici temporis non eſt conſideranda.* 101.
*Magiſtratus maiores ſi temporales ſint, & nō perpetui durante illorum officio cōueniri nequeūt.* 102.
*Magiſtratus temporales non poſſunt in Prouincia quam regunt emere, vel contrahere.* 103.
*Princeps moratorias ſolet concedere, licet peremptoriam non impertiatur.* 104.
*Ex duobus malis minimum eſt eligendum.* 105.
*Iuſtum eſſe nequit quod honeſtum non eſt.* 106.
*Conſtitutio decidens caſum ſpecialem iuri communi aduerſatur.* 107.
*Interpretatio in dubio, nunquam ſumenda per quā alicui iniuria inferatur.* 108.
*Caſus ſpecialis vel exceptus non firmat regulam in contrarium ſi exceptio non eſt de comprahē ſis in regula, vel ſi eſt incepta.* 109.
*Caſus ſpeciales ad alios ſimiles extendantur, ex identitate, vel maioritate rationis.* 110.
*Conſtitutiones iuris communi conformes fieri nouet.* 111.
*Diſpoſitionis verba, remouentia dubitationem quæ ſubeſſe poterat, non dicuntur ſuperflua.* 112.
*Argumentum a ſuperfluitate vitanda tenue eſt atq; infirmum.* 113.
*Argumentum à ſuperfluitate non procedit, vbi exprimitur, quod iam tacitè inerat.* 114.
*Senatus in Cathalonia abſq; figura iudicij iudicare non poteſt.* 115.
*Inquiſitionis ſupremo Cōſilio ab Archiepiſcopo Toletano recuſato, cauſa Romam adducta eſt.* 116.
*Senatores recuſati non poſſunt propriam cauſam ſuſpitionis decidere.* 117.
*Prorex delegatam habet iuriſdictionem, & non ordinariam.* 118.
*Vna & eadē res nō debet diuerſo iure cēſeri.* 119.
*Doctōres Regij Concilij in Cathalonia ſunt magiſtratus ordinarij.* 120.
*Quomodo ſit in Cathalonia iudicandum.* 121.
*Iudex recuſatus debet partes ad eligendos arbitros cōuenire, & corā eis ſua iura proponere.* 122.
*Papa & Imperator ad iſtam arbitrorum electionem, ſaltem de honeſtate obligantur.* 123.
*Deciſio cauſſæ.* 124.
*Traduntur exemplaria in corroborationem deciſionis.* 125.
*Exemplaria Auctori non arridēt.* 126.
*Prohibita appellatione in cauſſa principali cenſetur prohibita in incidenti.* 127.

## ARGVMENTVM.

An quis poſsit Iudex eſſe in cauſſa propria aut ſuorum propinquorum aut affinium.

An Prorex vel Præfectus Prouinciæ poſsit ſuſpectus allegari.

An Prorege ſuſpecto totum Concilium reddatur ſuſpectum, & ſeu cauſſa in dicto Regio Concilio ſeu Audientia Regia tractari valeat.

An de cauſis ſuſpitionum Proregis, & Audientiæ Regiæ poſsit eadem Regia Audientia cognoſcere, an vero cognitio, & deciſio dictæ cauſſæ ſuſpitionum remittēda ſit ad Arbitros à partibus nominandos iuxta formā traditam à iure, & conſtitutionibus Cathaloniæ.

Quid in hac re fuerit obſeruatum.

# Conſilium Tertium.

## PRO EXCELLENTISSIMO Don Gaſtone à Moncada Marchione Aytonæ, Comite Auſoniæ,&c.

## CONTRA.

## Excellẽtiſsimam domnam Victoriam Colona Duciſſam de Rioſeco,& Excellentiſsimũ don Ioannem Alphonſum Henriquez Almiratũ Caſtellæ eius filium in matris tutela adhuc exiſtentem.

### *Ieſus Maria Ioſephus.*

VM in Regia Cathaloniæ Audientia inter Excellentiſsimum dõ Ioannem Alphonſum Henriquez Almiratũ Caſtellæ agentem ex vna parte, & Excellẽtiſsimum don Gaſtoné de Moncada Marchionem Aytonæ reum conuentum ex altera lis ageretur ſuper Comitatu Oſonæ, & Vicecomitatibus Caprariç,& de Baſſo, fuit huic Regno Præfectus Prorex, Illuſtriſsimus,& Excellentiſsimus Dux de Alburquerque don Franciſcus Ferdinandus de la Cueua.Et cum mox poſt ſuſceptam ab eo Prouinciam,inchoatamq;officij ſui adminiſtrationem, procurator Almirati in dicta Audientia cauſam proſequi niteretur,fuit pro parte Marchionis oppoſitum,de ea cauſa diſceptari non poſſe,occupante Prouinciæ clauum Duce de Alburquerque,vt pote Marchioni pluribus manifeſtiſq;de cauſis ſuſpectiſsimo, proindeq;non ſuſpectum modo eſſe vniuerſum Regium Concilium, ſed & ob capitis Proregiſque ſui recuſationẽ atq;amotionem, omni prorſus iuriſdictione deſtitui,ideoq; interim magnificis eiuſdem Regij Concilij Iudicibus à dicta cauſa eſſe abſtinendum.

Verum quia Almirati Caſtellæ Procurator huic legitimæ Marchionis prætenſioni fortiter obluctatur,& partium altercatione in cognitionalibus certaminibus res alioquin euidens,& manifeſta fieri aſſolet controuerſa, in dubiumq; reuocari. Idcirco ad tuendam, & demonſtrandã clare,iuſtitiã Marchionis ſua peculiaria reſponſa elaborarunt quinque illius Aduocati,Chriſtophorus Fumaz & Dezpla,Iacobus Aymerich,Franciſcus Aguilo,nũc Regius Senator digniſsimus, & inter primarios huius profeſsionis connumerandus Ioãnes Fõtanella,& ego omniũ minimus.

Et ne multitudine acernoq;allegationũ, iam pondere ipſo prægrauaretur opus,& tædio Iudices afficeret, diuerſa illa iuris Reſpõſa in hoc vnum colligere, & omnia cõponere, optima cũ ratione viſum fuit, quod munus libẽter recuſaſſem, niſi à me cęteris rem gratam factum iri non ignorarem:qua ergo potui cura,diligentia, & nõ mediocri ſtudio rem abſolui, meum cum labore animum patefaciens.

Quiſquis rẽ aliquã gerere rectè cupit, illud in primis ſumma debet ope niti, vt ante omnia illius rei efficiẽdæ modũ inueſtiget,cõſiliũ ac rationẽ intelligat, & intellectũ ad vnguẽ obſeruet, & cũ cuiq; ſuus inſit modus atq; ars,vt eſt dictũ Parlad. in Epiſtola 1.ad filios in vol. 3.quotid.differ. ſtatim in principio,ego totam hanc diſputationem ad quatuor præcipua capita (articulos nuncupabo)cenſui eſſe reducẽdã.

Primus Articulus eſt an dictus dominus Dux de Alburquerque ſit ſuſpectus in hac cauſa?

Secundus Articulus, an Prorex vel Præfectus Prouinciæ,ob præeminentiã,dignitatemq; officij ſui poſsit de iure ſuſpectus allegari?

Tertius articulus,An Prorege ſuſpecto, totũ Cõciliũ reddatur ſuſpectũ,& ſeu cauſa in dicto Concilio tractari valeat?

Quartus & vltimus.An de cauſis ſuſpitionum Proregis,& Concilij Regij poſsit idẽ Cõciliũ recuſatũ cognoſcere? An vero cognitio & deciſio dictæ cauſæ ſuſpitionũ remittenda ſit ad arbitros a partibus nominandos,iuxtã formam traditã a iure, & Conſtitutionibus Cathaloniç.

### *Primus Articulus.*

FAcilis eſt reſolutionis hic Articulus cũ indubiũ ſit Ducem de Alburquerque, duabus potiſsimum de cauſis in hac lite eſſe ſuſpectum.

Prima eſt,quia Excellẽtiſsima dõna Anna Enriquez dicti Ducis vxor eſt ſoror, vtrinq; cõiũcta Almirato Caſtellæ, quæ ſane cauſa inter legitimas cõnumeratur, vt tradũt omnes per illũ text.in c.accedẽs 1. vt lit.nõ cõteſ.c. poſtremo de appella. c. cauſam quæ,& c.inſinuante de offi. deleg. Borre.cõſ.23.nu.57.centu.1.Bertran. cõſ. 93.vol.3.par.1.Enge.cõſ.63.n.57.Neuiza. cõſ.44.nu.5.Maranta de ordi.iudi.part. 6. actu 2.num.29.tit.de appellatione. Vinius deciſ.

decis.363.num. 5. Berreta consi. 138. nu. 3. Pet.Grego. Syntag.iuris vniuersi part. 3. lib. 49. cap.3. de actio. num.5.Caro.de Grassis in tracta.de except.24.except.Polydo. Rip. obser. 197.

Et ratio huius recusationis egregia est, quæ constituitur a Calixto Sum.Pont.cu-
4 ius testimoniũ adduxit Gratianus in can. Accusatores 3.q. 5. illis verbis. *Quia propinquitatis, ac familiaritatis,& dominationis affectio veritatem impedire solet. Amor carnalis,& timor,atq;anaritia plerumq; sensus hebetant humanos, & peruertunt opiniones.*

Et hinc sequitur quod verisimiliter credendum est, Iudicem in fauorem sui affinis, vel consanguinei sententiam esse pronunciatarum, vt probatur in cap. non existimamus 13.q.2. & facit text.in cap. sciãt de elect. lib.6. & notatur in l. quia poterat, ff.ad treb. Menoch. de arbitra. lib. 2. casu 152. & optimè Augus. Morla.emporij part.1. titu.2.de iurisdict. omni. iudic. num.201.

Aliam addit rationem Pet. Gregor. d.
5 par. 3. lib. 49. cap. 3. num.7.Quod affectio inæqualis in alterum ex litigantibus sanum iudicium non præsumit.

Sic amore inæquali peruerti Iudicem intelligi par est,dum affini aut propinquo auxilium ferre contendimus, vt elegaoter retulit Gratianus in can. quatuor , & can. sequen.11. q. 3. Codex Fabris. definit. 2. de iudic.tom.1.

Hinc si æqualiter,& propinquitatis vel affinitatis gradu coniungantur Iudici om-
6 nes litigantes, suspitio cessat , quia cessat inæqualitas Triphonius in l.non solum §. de vno,ibi, *Quia par affectionis causa suspitionem fraudis amouet.* ff. de ritu nuptiarum, Pet. Grego. vbi supra num.7. Menoch. d. casu.152. Bursat. consi. 265. nu.29. vol.3.

Iudicamus ergo suspectum de iure illũ qui cum altero ex litigantibus affinitatem
7 habet , vel necessitudinem præsertim in adeo propinquo gradu,quo dominus Prorex parti alteri adstringitur,in quibus terminis habemus , & nos in hac Prouincia particularem legem quę est octaua in ordine , titulo *de recusatio de tots Iutges*, ibi, *que lo pare , o fill , o fogre , o gendre , o cunyat,&c.* Argumentando de Aduocato ad litigantem ex maioritate rationis , cui & est conformis constitutio nona in ordine sub eodem titulo.

Secunda causa suspitionis est , quia in hoc iuditio agitur de interesse , & re propria vxoris , & filiorum dicti domini Ducis de Alburquerque , ij enim vocati dicuntur in prætenso maioratu, cuius vigore agit pars altera,& succedere possunt in ius ab Almirato Castellæ prætensum in dicto iudicio circa bona cõtentiosa, adeo vt hæc non minus dicatur causa vxoris , & filiorum ipsius Ducis,quam Almirati aduersantis.

Etenim sententia lata in fauorem pe-
8 tentis maioratũ prodest aut nocet cæteris successoribus in infinitum , etiam non citatis. l.1.§. quamuis ff. de ven. in poss. mit. l. ex contractu ff. de re iud. l. si patroni §. fin. ff. ad treb.plures refert Marta. in epitom. de fideicom. q. 72. Couarruuias cap. 13. præt. quæst. Molina de primoge. lib. 4.cap. 8. num. 3. latè Peregri. de fideicom. art. 53. Marinus Freccia in tracta. de subfeudis. lib. 3. q. 9. Salon à Pace consi. 34. num.38. Tiraquel. in trac. de iur. primoge.q. 35. num. 17. Costa de facti scientia , & ignorantia, centu. 1. dist. 62. vbi latissimè materiam pertractat.

Qui autem iurisdictioni præest , nec sibi ius dicere debet, neq; vxori,vel liberis
9 suis, vt respondit Vlpianus in l.qui iurisdictioni ff.de iurisd.om. iud. Cardin. Tuschus conclus.908.num.14.tom.7. Augus. Morla. vbi supra num. 206. & latè docet Surdus in cons.50.num.26.vol.1.

Nam causa filiorum ipsiusmet Patris
10 causa est, cũ omnia parẽtes ad solum filiorum commodum adquirant , ex naturali erga eos charitate, vt in l.nam,& si parentibus ff.de inoffi.testa.l. cum ratio, de bo. damna.l.isti quidem.ff.quod metus causa,
11 ibi , *cum pro affectu magis in liberis terreantur quam in se ipsis*, vbi glos.notanter dicit,*quod*
12 *pater diligit plus filium,quam se ipsum*, l.fin. C. de curatore furiosi,ibi, *cui magis credendum est res filiorum gubernandas parentibus derelictis*.l.scripto §.fin.ff.vnde liberi,& pulchre Parlador.in tract.quotid.quæst.in Epistola 1.qui sic loquitur. *Nam quæ charitas paternam potest vincere charitatem? Ecquis filio prospicere accuratius poterit, quam pater? Cuius*
13 *in filio tãquam per manus,mortalis alioqui ac fragilis perpetuatur conditio. Quid enim aliud est filius* (*vt quidam rectè dixit*) *quam renascens pater?* Ideo si quis vt consulat filijs vel consanguineis suis quidpiam legibus prohibitum admiserit , clementius punitur.l.2.ff. de receptato.l.qui cum vno §. vltimo ff. de re milit. cap.2.de Apostat. Bald. consi. 34.in fine lib. 1.Paul. Castren. consi. 371. col. vlt.lib.1.

Naturalis enim consanguinitatis affectio nos monet, ac veluti,vrget atq;impellit, inuitosq; propemodum eo trahit, vt

filiorum, & propinquorum saluti, id est
15 nostro sanguini consulamus, & sanguinis qualitas, nullo pacto, nullone iure aboleri potest, vt omnibus perspicuum est, l. ius autem ff. de pac. Tiraquel. de pœnis tempe. causa 18. 19. & 20. qui hæc omnia pro more suo copiose prosequitur, & infinita iura ac Doctores adducit.

Quæmadmodum igitur dictus dominus Dux de Alburquerque suspectus esset in causa propria l. 1. C. ne quis in sua causa Iud. cum concordantibus, ita in hac causa filiorum & vxoris, proculdubio suspectus est iudicandus, quod adeo clarum atq; perspicuum est, vt id inficiari aduersans ausus non sit, imo expresse confessus fuerit in actis processus, signanter cum supplicationibus oblatis 14. & 20. Maij præsentis anni 1616.

Ideo hic articulus maiori non indiget
16 inuestigatione cum adsit partis confessio quæ omnem aliam probationem exsuperat Anto. Gamma. decis. 43. & innumeros refert Surd. consi. 60. nu. 1. vol. 1.

## *Articulus Secundus.*

17 QVamquam ob excellentiam dignitatemq; personarum aliquando recedatur a communibus regulis, vt in l. sed & reprobari, §. amplius de excusa. tuto. l. si cum dies, §. si arbiter, vers. *quod tamen*, ff. de arbitris, l. 1. ff. de offi. Præto. l. ad egregias ff. de iureiur. Ias. in l. iubemus num. 12. C. de iudic. Marsi. in l. 1. §. ad quæstionem, nu. 8. ff. de quæstio. Fuluius Pacia. tract. de proba. lib. 1. cap. 7. num. 14. Rota Genuę decis. 27. num. 9. Deci. consi. 26. num. 3. Ioan. Baptis. Costa in tract. de Iudic. in relectione ad cap. primum num. 268. & ideo videatur dicendum ge-
18 rentem vices domini Regis, & Prouinciæ supremum Præsidem suspectum allegari non posse.

Tamen contrarium vniuersi Doctores
19 affirmant nemine contradicente quia sub generali regula compræhenditur quælibet persona quantumcunq; Excellens ac priuilegiata, nisi in materia de qua quæritur speciali priuilegio potiatur, vt communiter adducitur text. in l. in fraudem. §. fin. ff. de testa. milita. quam multis exornat Tiraquel. de retrac. lignagier §. 1. glos. 14. num. 96. plura Farina. quæst. 10. num. 8. de inquisitione.

Et generale est omnes cuiuscunq; sint generis Iudices, vt suspectos posse declinari l. apertissimi, & l. fin. C. de iudic. cap.
20 licet de for. compe. cap. cum speciali, cap. postremo, cap. secundo requiris de appel la. cap. legitima de appella. in 6. cap. suspitionis, cap. causam quæ, cap. insinuante, de offi. & potest. Iud. deleg. cap. accedens 2. vt lit. non contest. cap. Iudex ab Apostolica de offic. deleg. in 6. clemen. Pastoralis §. Pisana de re iud. cap. cum inter, de except. can. quod suspecti 3. q. 5. Abbas & Decius in cap. nouit, num. 3. de appella. Ripa. & Felin. in cap. 1. de iud. Iason & cæteri in d. l. apertissimi, C. eo. Bald. in l. 1. C. si Rec. Prouinciæ Mandos. in cap. quoniam contra num. 69. de proba. Calderin. consi. 6. de appella. Alexan. consi. 40. lib. 2. num. 2. Gondisal. Villadieg. in tract. de lega. par. 1. quęst. 10. Paris. consi. 31. num. 98. volu. 1. Gratus consi. 134. num. 1. & 4. lib. 2. Capicius decis. 138. num. 6. Lancel. de attenta. 2. par. cap. 6. tit. post recusationem num. 36. Couarru. pract. quæst. cap. 26. Menoch. de arbitra. casu 458. num. 3. cent. 5. & in consi. 94. volu. 1. num. 5. Petr. Grego. Syntagm. iur. vniuersi part. 3. lib. 49. cap. 3. num. 22. Decia. responso 26. nu. 14. volu. 1. Puteus de Syndicatu, verbo suspitio num. 12. Rebuffus in constit. Regias tit. de euocan. cau. q. 7. nu. 66. Maranta de ordi. iud. dist. 5. par. 4. nu. 31. Beroius cons, 16. per totum. Portius Immolen. cons. 91. volu. 1. Bursa. consi. 265. volu. 3. Caro. Tapia. ad iura Regni Neapo. lib. 3. tit. de suspic. offi. Rub. 33. in principio. Mastrilli decis. 151. num. 79. Doctor Marta voto 142. nu. 6. Milanen. decis. 15. per totam Caualca. decis. 28. nu. 111. lib. 2. Cabedo decis. 64 nu. 3. par. 1. Surd. cons. 47. & cons. 50. volu. 1. Azeuedo tit. de las recusaciones nu. 16. nouæ recopil. Iose. Ludo. decis. Perus. 108. li. 2. Bouadilla, lib. 3. cap. 8. a n. 121. Io. Frã. del Castillo decis. 53. n. 6. Iacoba. in tract. de concil. lib. 5. q. 10. Morla. in emporio iuris par. 1. tit. 2. de iurisd. om. iudic. q. 11. & magis copiosè antea in præfat. ad eundem titulum à num. 187.

Et non solum possunt recusari Iudices omnes tam ordinarij quam delegati verum, & quæcunq; aliæ personæ, in quas
21 cadat iustitiæ administratio, vt ex Doctoribus iuribusq; supradictis manifestè colligitur. Ma. Muta post hæc scripta visus ad prag. Reg. Siciliæ tit. 4. de recusa. ind. num. 18.

Vnde Cardinales Illustrissimi, ac Lega-
22 ti à Latere tanquam suspecti recusantur prout sentiunt Deci. in cap. nouit num. 3. de

3. de appella. Boer. decis. 269. nu. 5. Roland. cons. 19. num. 17. Decian. d. responso 26. nu. 14. Bertachi. in tracta. de Episcopo par. 4. lib. 4. num. 23. Gigas consi. 91. col. 4. Caualca. decis. 28. par. 2. num. 109. Portius Immolen. d. consi. 91. Horten. Caualca. de brachio Regio par. 3. tit. de recusatione Iudicis, nu. 315.

Recusantur similiter Regij Auditores, siue Senatores, Beroius consi. 16. volu. 3.
23 Bursat. consi. 265. volu. 3. Horten. Caualca. d. par. 3. num. 115. Morla. de iurisd. omni. iudic. in præfat. num. 191. Bouadilla lib. 3. cap. 8. 2 num. 121. & alij quos supra commemorauimus, quibus adde Suarez de Paz 6. par. primi tomi, capit. 1. ex §. vnico, titu. de praxi recusandi Præsidentes, & Auditores Regios Castellæ. Ambrosinus decis. 50. Reuuerius consi. 5. lib. 3.

Inquisitores hæreticæ prauitatis quantumuis insigni præfulgeant dignitate suspecti allegantur, vt refert Dominus Ro-
24 tæ Auditor Pegna ad directo. Inquisitorum Eyme. comment. 30. part. 7. §. postremo, qui alios allegat.

Sic aduersus Concilium Prouinciale
25 suspitiones proponuntur, Menoch. d. casu 458. Peregrinus in tractatu de indicijs, Morla. qui infinitos recenset. d. q. 11. de iurisdict. omni. iudic. Horten. Caualca. d. par. 3. num. 315. Cardin. Tuschus concluf. 907. tom. 7.

Iustum etiam existimatur, vt in examinatione vnius Scholaris à Collegio, &
26 Academia facienda, Doctores qui suspecti dicũtur Scholastico reijciantur, vt tradit Anto. Corsetus in singul. in verbo suspitio post Panormita. in cap. causam quæ in 2. de iudic. quos sequitur Petr. Gregor. par. 3. cap. 3. lib. 49. num. 23. quibus adde Felin. in cap. ex literis num. 30. de testibus, Rebuffum in tractat. de priuileg. Schol. priuileg. 87. fuitque recepta ista opinio in Salmaticensi Academia, vt testatur Didacus Perez in l. 1. tit. 5. lib. 3. ordinamenti.

Quinimo, & Regia Ciuitas Principis re-
27 cusari potest, vt in clemen. Pastoralis §. Pisana, de re iudic. can. quod suspecti 3. q. 5. Panor. in cap. licet ex suscepto, num. 4. de foro compet. Pet. Gregor. vbi supra nu. 24. Immolensis d. consi. 91. Horten. Caualca. dict. nu. 315. Capi. decis. 138. num. 6. Gail. obseruat. 33. nu. 3.

Recusari potest executor testamenta-
28 rius (cuius fides, & integritas à testatore est approbata) quando suspitio esset haud obseruatarum formam à testatore præscriptam, ita tenet Specula. in tit. de instrumen. edit. §. nũc vero aliqua, vers. quid si executor Augustin. Morla. ad tit. de iurisd. om. iudic. num. 197.

Sed in terminis nostris quod Prorex &
29 Præses Prouinciæ possit ex iusta suspitionis causa recusari adsunt iura expressa in l. qui iurisdictioni præest. ff. de iuridict. om. iud. l. Senatus Consulto ff. de officio Præsidis, & prope innumeri Doctores eã dem sententiam amplexi, ex quibus vidẽdi sunt Laureu. in tractatu de Iudice suspec. cap. 3. num. 11. Decian. responso. 26. per totum, Caualca. decis. 28. num. 111. lib. 2. Menoch. casu 458. num. 16. Portius Immol. in suo celebri consi. 91. *Consulens in suspitione Proregis Regni Neapolis*, & post cum Lãcello. de attenta. 2. par. cap. 6. de attẽta. post recusa. num. 36. Menoch. consi. 94. volu. 1. *Qui loquitur de Præside Casinen. Ordinis.* Iosephus Ludo. decis. 108. lib. 2. *Vbi decidit casum in Gubernatore Perusiæ.* Azeuedo in tit. de las recusaciones num. 6. *In Præside Regnorum Castellæ*, Mastrilli decis. 151. num. 79. qui prædictos refert, & sequitur, *& decidit in Marchione Villenæ Prorege Regni Siciliæ, & ex practico quodam Doctore eiusdem Regni testatur semper consueuisse recusari, & seruatum fuisse in persona Illustrissimorum Ducis Medinæ Cœli, Ducis Terranouæ, Comitis Albæ, Marci Antonij Columnæ, & Marchionis Hieraci.* Suarez de Paz 6. par. 1. tomi. cap. 1. ex §. vnico. *Qui loquitur de Præsidente Castellæ.* Rebuffus ad constitutiones Regias titu. de euoca. causarum q. 7. num. 66. *Qui de Præsidentibus Regni Franciæ verba facit.* Horten. Caualca. de Brachio Regio par. 3. num. 113. *Qui hoc idem locum habere affirmat in Supremo Iudice, de quo sibi est disputatio, non obstante suprema potestate.* Carol. Tapia ad ius Regni Neapolita. lib. 3. de suspitio. offic. rub. 33. titu 265. num. 5. *Qui loquitur de eodem Præside Neapolis*, & Ioan. Francis. del Castillo decis. Siciliæ 53. num. 5.

Neque obstat quod ob Excellentiam
30 dignitatemq; personarum a iuris communis regulis nonnunquam recedendum sit, quia respondetur primo id habere locum, quoties is recessus a iuris regulis, lege specialiter cauetur, vel priuilegio, vt in supra allegata l. in fraudem §. fin. ff. de milit. testamen. Deci. in l. pactum quod dotali num. 7. C. de collat. & consi. 48. cõsi. 61. & consi. 120. Barbosa in l. 1. ff. solut. mat. par. 6. num. 42. Pelaez de maioratu 4. p. q. 1. limi. 2. nu. 11.

31 Respondetur secundo excellẽtiam per

ſonarum, qualitatem, & dignitatẽ, imo & morum integritatem vel religionem nihil quidquam operari in hac materia ſuſpitionum, vbi verſatur intereſſe, & præiudi-
31 cium tertij, vt in proprijs terminis reſpõdit Natta. conſi. 174. num. 9. lib. 1. & tradunt Burſa. conſi. 21. num. 22. volu. 1. Rolan. conſi. 19. nu. 16. Horten. Caual. vbi ſupra num. 319. *Nam* (vt inquit ipſe) *huiuſmodi optimæ qualitates vt puta Religionis, & vitæ timoratæ, aut præſtantia perſonæ, quamuis tollunt ſuſpitionem, tamen ſepties in die cadit inſtus, & vbi agitur de præiudicio tertij ceſſat præſumptio illa, quod quis præſumatur bonus,* & paulo inferius num. 323. his verbis vtitur, *Verumtamen* (inquit) *inueniuntur quidam tam intereſſati, qui remanent abſtinere cum recuſati fuerint, & ex eo magis augetur ſuſpitio, ſed Senatores qui dominium Reipublicæ repræſentant, quini-*
33 *mo Dux ipſe libenter ſe abſtinent, nedum quando exiſtimant poſſe ex aliqua cauſa recuſari, vt Genuæ vidi ab aliquo indignationis ſigno.* Hæc ipſe, & huc confert optimum dictum Frãciſci de Ponte deciſ. 30. *Quod Iudex debet eſſe proclivis ad recuſationem admittendam*, &
34 multa allegat. Alexand. Ambroſinus deciſ. 50. num. 60. vbi refert Tranquill. Ambroſinum conſanguineum ſuum atteſtantem vidiſſe valde damnari quoſdam Iudices qui putantes ſibi iniuriam fieri cum ſuſpecti allegantur omnem mouebant lapidem ne à cauſſæ cognitione ſubmouerentur quod non faciũt Iudices docti boni, & Deum timentes.

Plurimum autem intereſt partis, ne Præſidem Concilij, aut Iudicem ſuſtineat eũ, qui ſibi ſit aduerſus, periculum quippe
35 eſt ſuſpectarum perſonarum ſubire iudicium, cum inde triſtiſsimi ſequi poſsint euentus, vt ita exorditur Roland. á Valle in ſuo conſ. 19. vol. 3. ex l. cum ſpeciali C. de iudic. & Pariſ. in conſ. 31. num. 89. vol. 1. Craue, conſ. 132. in fine Ambroſinus
36 deciſ. 50. num. 55. & præſupponunt omnes quos ſupra retulimus latis enim ſuperq; dura eſt per ſe, & incerta alea iudicij, vt aliud opus non ſit addi periculum, ſi diſcrimini ſuſpecti Iudicis res committatur, vt eleganter dixit Per. Gregor. lib. 49. cap. 3. num. 30.

Vnde neq; Princeps tollere iure po-
37 teſt recuſationis facultatem, cum defenſio (cuius eſt ſpecies recuſatio) naturali permitatur iure quod non eſt in poteſ-
38 tate Principis, qui ſincerè & ſanctè ſuum cuiq; diſtribuere debet per ſeipſum, vel curare, vt diſtribuatur, gloſ. & Panor. in cap. ad hoc de reſtrip. Lucas de Penna in l. curialibus de Decurio lib. 11. Codicis Petr. Gregor. vbi ſupra num. 29. & alij plures infra allegandi.

Sic minor, Vniuerſitas, & aliæ perſonæ priuilegiatæ dicerentur enormiſsime læſæ, ſi cogerentur coram ſuſpecto Iudice
39 litigare, & reſtituuntur aduerſus exceptionem recuſationis omiſſam, Couar. practica. quæſt. cap. 26. num. 4. Mauri. de reſtitu. in integr. quæſt. 233. Oddo part. 2. quæſt. 64. art. 6. Caro. Tapia de ſuſpit. offi. lib. 3. prag. 5. nu. 1. & plures congeſsit Maſtrilli d. deciſ. 151. num. 28.

Ex his apparet rectè potuiſſe a Marchione Proregem ſuſpectum allegari, quę eſt reſolutio ſecundi articuli.

## *Articulus Tertius.*

PRæſuppoſita iuſta ſuſpitione Proregis
40 neceſſario conſequitur in Regia Audientia cauſam agi non poſſe, in qua ipſe præſidet, durante Proregno ipſius, quod multa iurium, Doctorumq; ac rerum iudicatarum autoritate validiſsimiſque fundamentis, & rationibus confirmabitur, & fiet pluſquam manifeſtum.

41 Vt exordiamur a ratione (à qua regitur omnis diſpoſitio, & pendet deciſio tota cauſarum) primum hæc ſibi locum iure vendicat, quod recuſato Protege, &
42 alio quocunq; Iudice ſuſpenditur, ceſſatq; in eo iuriſdictio ſtatim propoſita recuſatione, præſertim concurrente adeo iuſta vrgentiq; cauſa ſuſpitionis, vt in hoc caſu noſtro, ex tex. in cap. ſuſpitionis cap. paſtoralis, §. prętera, in fine, cap. iudex de offi. delegati cap. cum ſpeciali de appella. cum multis alijs adductis per Vantium de nullita. ex defectu iuriſdictionis num. 104. Marant. de ordi. iudi. part. 6. de appella. num. 24. Roland. Cauagno. ad decreta Montisferrati decreto 20. §. 1. q. 5. num. 4. Octauia. deciſ. Pedemont. 84. Lapus allega. 1. Rebuffus in 3. tom. reg. conſtit. tit. de recuſa. art. 7. Flam. Charta deciſ. 66. num. 8. Maſtrilli in ſæpius allegata deciſ. 151. num. 87. Alphonſus Villagut deciſ. 37. num. 3. Codex Fabria. defin. 2. & defin. 5. ne quis in cauſa ſua iud. Anto. Sola ad conſtitu. Sabaud. titu. *Suſpitiones Iudicum quando proponendæ*, num. 15.

43 Suſpenſa autem iuriſdictione Proregis & Præſidis Prouinciæ conquieſcit ac ceſſat in Doctoribus Regij Concilij iuriſdictio ac poteſtas, & ſic mortuo Prorege aut Præſide

Præside Regni in Cathalonia, vel eo ab-
44 sente Doctores Regij Concilij, nullam iu risdictionem exercent, nec causas possunt definire, vt in cap. 1. 2. & 3. in Curia Barcinonæ Regis Martini, Mierez collat. 8. cap. 1. & 2. & colla. 10. in Curia Reginæ Mariæ cap. 7. num. 3. & 4. & colla. 11. cap. 2. *les causes*, in Curia Barcinonæ Alphonsi 4. & colla. 9. in Curia Ferdinan. cap. 35. *ne ex beneficio*, & refert Oliba in vsatico, alium namq; de iure Fisci cap. 4. num. 50. ibi, *Sane absente Domino Rege à Prouincia primogenito, aut Regis Locumtenente, dormit Cancellaria Regia, & illius officiales omnes, qui Regem, Primogenitum, vel Regis Locumtenentem sequuntur, &c.*

45 Est enim vnũ corpus individuum, atq; inseparabile Prorex & Concilium; ita vt nec Prorex absq; Doctoribus Regij Concilij, nec Regium Concilium absq; Prorege causas possit decidere, & administrare iustitiam in hoc Principatu Cathaloniæ, vt in constit. 2. tit. de euocand. caus. const. 7. & 12. & fere toto titu. de electio. Doctorum Regiæ Audientiæ, estq; omnibus per quam manifestum.

46 His proxime accedit quod iudex recusatus habetur pro mortuo, vt ita sentit Andr. de Isern. in cap. 1. §. sed & res nu. 7. per quos fiat inuest. quem recenset, &
47 sequitur Mastrilli decis. 6. num. 12. part. 1. sic quoq.; incapax successionis tanquã mortuus iudicatur l. vnica §. 1. & §. & cũ triplici C. de cadu. tollen. l. si in metallum ff. de his quæ pro non scrip. Iacobus Cãcer 3. part. suarum resolutionum cap. 22. de iure accrescen. num. 189.

Sicut igitur in mortuo cessat omne iurisdictionis exercitium, ita in recusato atq; suspecto Lancello. de attenta. 2. par. cap. 4. de attenta. post recusa. num. 10. Anto. Sola in constit. Sabau. tit. suspitiones Iudicum num. 15. & plures supra recẽsuimus; sed si moreretur Prorex, causa in Regio Concilio tractari non posset, ita pariter illi est supersedẽdum amoto Prorege per recusationem; casus enim mortis vel remotionis iudicis, idem sonãt l. 1. in fine. C. de primicer. lib. 10. sequitur glos. in verbo *corpus*, & Ioannes de Platea ibi in d. l. 1. num. 4.

Et quæmadmodum mortuo Episco-
48 po, Vicarij iurisdictio extinguitur, vt est glos. vltima in clemen. fin. de procura. sic quoq; suspenditur eiusdem Vicarij iurisdictio, si Episcopus tanquam suspectus recusetur, vt in his proprijs terminis cõsuluit Surdus consi. 50. num. 30. volum. primo. Vbi multa ad propositum allegat.

Quippe non potest esse plus iuris in
49 causato, quã in influente potentiam causæ. Bald. in l. 1. ff. de Sena. Caba. consi. 118. num. 1. Surdus consi. 316. lib. 3. Peregri. art. 26. num. 8. Menoch. consi. 172. Molina lib. 3. cap. 5. num. 45.

Caret ergo in hac causa iurisdictione Senatus, & ob illius defectum de ea cognoscere non potest.

50 Secunda huius sententiæ principalis ratio est, quod licet Senatui iurisdictio non deficeret (quod verè nequit affirmari) tamen Prorege suspecto, totum Concilium obnoxium suspitioni esse necesse est: quæmadmodum enim capitis dolor, seu infirmitas, omnia corporis membra circumuoluitur, ita suspicio supremi Præsidis Concilij, vniuersos de Concilio comprehendit, vt pariter suspecti censeantur, quo argumenti genere vsus fuit Roland. in d. cons. 19. num. 13. & post eum Horten. Caual. de brachio Regio 3. par. num. 315. Port. Immolen. d. consi. 91. num. 21.

Sic, (vt vulgo dici assolet) radice infecta nequeunt rami pullulare. l. si vina matre C. de bon. mater. §. reliquum in auth. de hered. ab intesta. ven. Pelaez de maioratu 2. par. quæst. 2. num. 23. & qui primitiua inficit deriuatiua vitiperat, vt tradit Cassana. cons. 8. num. 19. Tiraquel. de iure primoge. quæst. 12. Peregri. de fideicom. art. 26. num. 3.

Tertia huic est proxima ratio quod
51 membra ipsa quæ pendent à capite, illud verentur, neq; audent voluntati illius adnersari, quod est originale dictum Francisci Ripa in cap. 1. num. 41. ext. de iudic. & optimè considerauit Menoch. in consi. 94. num. 1. vol. 1. & nouissimè Ioan. Francis. del Castillo in decis. Regni Siciliæ decis. 53. num. 8. Lauren. de iudi. susp. cap. 3. num. 12.

Nam sicuti præsumitur Præses in causa propria, vel consanguineorum suorum non futurus iustus iudex rectusq; iustitiæ distributor, ita quoq; præsumitur non æquè iudicaturus is, qui ab eo dependet, voluntatemq; ipsius sequi magis quam aspernari curat, propter iustum timorem ac reuerentiam, vt eleganter Surdus in d. consi. 50. num. 35. ex prædictis inferens, quamquam in Regios Senatores non cadat propria vtilitas, cadere tamen effectum propriæ vtilitatis.

Conducunt elegãtia verba relata a Gra
51 tiano in can. quatuor 11. q. 3. *Quatuor* (inquit) *modis peruertitur humanum iudicium: timore, dum metu poteſtatis alicuius, veritatem loqui pertimeſcimus; cupiditate, dum præmio animum alicuius corrumpimus; odio, dum contra quẽ libet aduerſarium molimur: amore, dum amico, vel propinquo cõplacere contendimus.* Facit tex. in cap. 1. de ſenten. & re iudic. in 6. & in cap. licet ex quadam ex. de teſtibus, quæ iura ad propoſitum ſuſpitionis negotiũ expendit. Pet. Gregor. Syntag. iur. vniuerſi lib. 49. cap. 3. num. 30.

Suſpecti ſunt igitur Regij Concilij Iudices, quemadmodum & Prorex ipſe, Cõcilijq. caput: aliàs enim perpetua animi perturbatione angerentur, an Præſidi diſplicerent, vt rectè animaduertit Port. Immolen. in ſua celebri conſultatione 91. num. 14.

Iudices autem ab omni prorſus timo-
53 re, & reuerentia, & quocunq; affectu alienos eſſe oportet. d. can. quatuor 11. q. 3. cap. 1. de ſenten. & re iudic. in 6. & probat lex apertiſsimi C. de iudic. quam ad hanc rem adducit Port. Immolen. d. conſ. 91. num. 14. & plures alij ſupra allegati, qui omnes loquuntur de Regijs Senato-
54 ribus, quia lites ſine ſuſpitione procedere neceſſe eſt, & Primarius finis recuſa-
55 tionis, reiectioniſq; iudicum eſt, vt æqua lance in litibus procedatur, & eæ ſine vlla captione dirimantur, vt inquit Pet. Gregor. d. cap. 3. num. 30.

Et in præciſsis terminis, quod ſi tale eſt caput, vt ei cæteri de Collegio contradicere vereantur, indubiè capite ſuſpecto, cæteros ſuſpectos cenſeri, docuit Franciſcus del Caſtillo d. deciſ. 53. num. 8. & ante ipſum Boer. deciſ. 269. num. 2. verſ. *Tamen Felinus.*

Quarta ratio traditur à Doctoribus, quod cum Regij Senatores capiti ſuo & Proregi ſubſint, ſuſpitio dicti Proregis, eos omnes veluti ſubditos, & iuriſdictioni ſuæ, poteſtatiq; ſubiectos afficit. Ioan. Andr. in additio. ad Specul. tit. de iudic. delegat. §. fin. verſ. *Item quod ex pluribus.* Felin. in cap. 1. de iudic. Boer. d. deciſ. 269. num. 2. Roland. conſ. 19. num. 13. & accuratè declarat doctiſsimus Iacobus Cancer partis aduerſæ Aduocatus 3. par. ſuarum reſolut. cap. 13. de iuribus Caſtrorum num. 189. cuius verba libet tranſcribere, vt è pharetra aduerſarij tela deſumantur: *hoc vltimum quod ſi Iudex ſuſpectus deleget cauſam, ſimiliter & delegatus cenſeatur ſuſpectus, procedit vbi Iudex delegatus eſſet ſubditus delegantis, vt not. Alber. in l. eſt receptũ, ff. de iuriſdictio. omni. iudic. cum quo tranſit ibi Iaſ. num. 4. dicens, in ſubdito cui ſuperior ſe ſubmiſit, ſemper militare cauſam ſuſpitionis, quæ non permittit talem ſubmiſſionem, neque ſententiam valere. His inſeruiunt quæ poſt Port. Immolen. notat Alexand. Rauden. deciſ. Piſan. 1. num. 104. part. 1. qui dicit ſuſpecto capite, & totum tribunal cenſeri ſuſpectum. Quod bene explicat Rebuff. ad Conſtitu. Regias tom. 1. titu. de euocatio. quæſtio. 7. num. 66. & fuſè Mennoch. de arbitrarijs iudic. caſu* 418. Hactenus ille. Pulchrè tradit Surdus in conſ. 50. num. 15. & melius Ioſephus Ludo. deciſ. 108. num. 4. & facit textus elegans in cap. accedens 2. vt lit. non conteſt. Vbi loquitur de Iudi-
56 ce ſuffraganeo, vel Epiſcopo, qui nõ poteſt de cauſa Archiepiſcopi, propterea quod ratione iuriſdictionis ei ſubditus eſt cognoſcere.

Quamobrem cum Excelẽtiſsimus Dux dictis Regijs Senatoribus, alijſq; omnibus Prouincialibus regio iure præſit, & in perſonas, res, & munia ipſorum iuriſdictionem obtineat: Oliba de Iure Fiſci cap. 4. num. 64. non iniquè facit hæc pars ſi eorum iudicium perhorreſcat, eoſq; Iudices conetur reijcere.

Quinta ratio ſuſpitionis naſcitur ex affectione magnificorum Concilij Doctorum, erga dominum Proregem: naturalis enim ratio dictat, vt cupiant ei omnes placere, & affecti eſſe atq; beneuoli; qua ratione vſi fuere Doctores in hac materia ſuſpitionis fluentis ex ſuſpitione capitis Por. Immolen. d. conſ. 91. nu. 14. Surdus d. conſ. 50. num. 27. vol. 1. & alij plures ex ſuperius allegatis.

Nam propter affectionem mutuumq;
57 amorem legitime Iudex recuſatur, vt probat text. in cap. ad hæc, ibi, *Delegatos ſibi propitios.* ex. de reſcrip. cap. cum R. de offic. delega. can. quatuor 11. q. 3. ibi, *amore dum amico, vel propinquo complacere contendimus.* Affectio enim ipſa iudicantium oculis lippitudinem ſolet obducere, can. ac-
58 cuſatores 3. eius nominis, ibi, *Peruertunt opiniones, vt quæſtum pietatem putent, & pecuniam quaſi mercedem prudentiæ.* Port. Immolen. d. conſ. 91. nu. 15. Menoch. caſu 151. num. 12. Maſcard. de probat. concluſ. 67. vol. 1.

Sexta ratio, quæ & primæ finitima eſt,
59 & vniuerſis ſupereminens vbi caput Cõcilij amoueri non poteſt, quia totum Cõcilium amoueretur, tunc ſi ſuſpectum eſt caput, totum ipſum Concilium ſuſpectũ redditur, quia pendet à capite, & amoto ipſo

ipso non datur Concilium, vt bene explicant Ripa in d. cap. 1. num. 41. in fine de iudic. Menoch. casu 458. num. 20. Mastrilli decis. 151. num. 85. Castillo decis. 53. num. 9. Videndus omnino Lauren. de iud. suspect. cap. 3. num. 12. in fine, qui tamẽ nulla habita distinctione, an capite amoto Concilium amoueatur nec ne, ex quo caput est suspectum, simpliciter suspectũ esse Concilium vniuersum strenuè defendit.

Sed in hoc Principatu amoto Prorege
60 per mortem, absentiam, vel recusationẽ, (hæc enim pari passu procedere diximus) amouetur quoq; Regium Conciliũ, quod sine domino Rege, aut eius Locumtenẽte, vel Gubernatore, suo casu fieri nequit, vt decidat causas sententiasq; promulget de per se, cum Prorex atq; concilium, vnũ indiuisibile atq; inseparabile corpus efficiant, vt supra ex notissimis iuribus patriæ, & practicis Doctoribus Cathaloniæ clare demonstrauimus. Ergo nec potest videri disputabilis hic articulus, sed firmiter, atq; indubiè tenendum est, stante iusta suspitione Proregis, durante illius gubernio, in causa esse supersedendum.

Septima non est omittenda ratio, litem quæ in Senatu controuertitur, tam ratione personarum litigantium, quam rerum in iudicium deductarum, maximi esse momenti ac ponderis, & in ea partem alteram niti spoliare hanc, Comitatu Osonæ, & Vicecomitatibus Caprariæ, & de Basso, quæ bona fuere oneroso emptionis titulo acquisita, & comparata plusquam trecentorum millium ducatorum pretio, pro cuius solutione consumptum est vniuersum ferè domus huius partis patrimo
61 nium, quo fit vt non modo penitus carere debeant suspitione Iudices hanc grauissimam causam iudicaturi, & prorsus ab omni affectione, timore, beneuolentia, obsequio esse alieni, & ab altero quocunq; affectu, qui possit eos in vnam alteramue partem inclinare, atq; efficere, vt à recto iustitiæ tramite deflectant; verum ad hanc solam causam oculatissimi omnino perfectiq; Iudices essent deligendi, qui statera gestarent in manibus, lanceq; appẽderent æquo libramine, & in declaranda
62 causa solum præ oculis Deum haberent, vt ita Iudices esse debere, ex Prouerbiorum cap. 11. voluit Innocen. Pont. in cap. 1. de senten. & re iudic. in 6.

Sed mehærcle qua fronte quisquam affirmet magnificos Regij Concilij Iudices in causa ista, fere propria Excellentis-

simi Ducis, & Proregis integros esse, atq; omni prorsus suspitione vacuos? nemo sane nisi qui definitionem suspitionis, & substãtiã eius prorsus ignoret; ea siquidẽ ex Bald. in rub. C. de probatio. & in l. ea quidem C. de accusatio. num. 3. quem refert & sequitur Surdus in cons. 132. num. 84. vol. 1. & ante eum Mathe. de Afflict. super constit. Regni lib. 1. de hæreti. num. 60. tub. 1. Rolan. Cauagnolus ad decreta Montisferrati decret. 20. q. 1. in prin. sic definitur, *Suspitio est motus quidam mentis ad*
63 *aliquid cum vehementi titubatione*, vel, vt vtamur verbis eiusdem Surdi, *Suspitio est passio animi non eligentis firmiter aliquam conclusionem.*

Igitur si consideremus tot tantasq; causas titubationis animi, quę ex supra relatis, in Regijs Senatoribus cõcurrunt, quis est qui non suspicetur, & timeat eorum subire iudicium? Dubium profecto esse nequit eos tanquam suspectos ab huius cognitione causæ debere abstinere.

Superest modo, vt hanc eandem sententiam atq; conclusionem, iurium & Doctorum autoritate comprobemus. In primis inducitur ab omnibus tex. in l. 1. C. si quacunq; præditus potestate, vbi si potestas suspectus sit, tota eius familia suspecta redditur, ex quo Doctores inferunt, suspecto Prorege, vniuersum Concilium censeri suspectum: maiori ratione & nos
64 inferre possumus, cum in Cathalonia appellatione familiæ Principis, veniant Regij Senatores, vt refert Oliba in vsatico, alium namq; de iure fisci, cap. 3. num. 13. vbi explicans verba illa dicti vsatici, *tenerent Curiam, & magnam familiam*, inquit hoc modo, *his autem verbis (vt tenerent Curiam, & magnam familiam) non tantum cõtineri existimo amplitudinem domus Principis, aulicos, domus Augustæ ministros; sed etiam cæteros qui ad ministrationis iustitiæ curam gerunt, qui patrimonij Cæsaris, qui Camere, qui omnium iurib. & regaliũ ipsius Principis notitiam habentes, omnia regunt, omnia dirigunt, de omnibus Principi secundum formam, & leges atq; ordinationes domus, & aulæ referunt.* Hæc ipse. Habemus ergo casum decisum expresso textu, suspecto nimirum Præside, suspectum esse Concilium.

De iure Canonico est textus elegans in Clemen. Pastoralis, §. Pisana de senten. & re iudic. vbi vniuersam Ciuitatem Pisanã à Roberto Aragoniæ Rege suspectam recusari posse Clemens 5. constituit; vbi Zabarel. Paul. de Eleazar. Cardina. & Immo. casum huiusmodi aduertunt procedere,

64 propter caput ipſum nempe Imperatorem illi Præſidentem, & Regno Neapolitano in primis infeſtum, vt refert Portius d. conſi. 91. num. 19.

Doctores qui hanc firmant concluſionem ſunt prope innumeri, & omiſsis pluribus, ac præſertim Decio & Ripa in cap. 1. de iudic. Bald. in l. 1. C. ſi Rector Prouinciæ, & communiter omnibus ſcribentibus, in iuribus præallegatis, alijſq. qui ab infraſcriptis Doctoribus referuntur, ſurgat primus omnium Capicius deciſ. 138. num. 7. qui ait, *Concilium vel Synodum recuſari etiam poſſe, quando illi, qui tantummodo Præſunt ſunt ſuſpecti.*

Boerius ſimiliter deciſ. 269. nu. 2. par. 2. vbi cum dubitaretur, an totus Senatus poſſet recuſari, allegat Bald. in l. 1. C. ſi Rector Prouinciæ, qui affirmat, *propter ſuſpectum caput poſſe totum Collegium recuſari*, & hoc Baldi dictum verum eſſe exiſtimat Boerius, ſi caput ſit tale, vt ei cæteri non audeant contradicere, vel quãdo ſubeſſent ei, porrò cum hęc omnia procedant in caſu noſtro, vt ſupra diximus, claram habemus pro hac parte Boerij deciſionem.

Rolandus à Valle conſi. 19. vol. 3. conſultus, an Cæſareæ Maieſtatis Concilium potuerit tanquam ſuſpectum recuſari, num. 12. eleganter reſpondit, *recuſationem admittendam eſſe, vbi caput Concilij, & principaliores eſſent ſuſpecti*, pluribuſq; rationibus, & doctorum votis id comprobat.

Burſatus prædictæ quoq. aſſentitur cõcluſioni in conſi. 165. num. 15. volum. 3. qui hæc verba profert. *Stolida eſt recuſatio totius Collegij, & propterea repellenda, niſi quis ex iuſta recuſaret cauſa, nempe quod ageret contra Ciuitatem, Epiſcopum, Principem, vel Capitulum.*

Petrus Gregorius eleganter more ſuo ſic loquitur in Syntag. iuris vniuerſi part. 3. lib. 49. cap. 3. num. 24. *Quinimo* (inquit) *& totum Conſiſtorium, & Regia Ciuitas Principis recuſari poteſt, ſi caput illius ſit ſuſpectum ratione odij vel aliter. Item, & tota Synodus recuſari, Collegium, & Vniuerſitas tota poſſunt, ſi negotium ſit cum eo, qui eis poſſit imperare, aut ille ſuſpectus ſit.* Pulchra & notanda verba Gregorij.

Portius Immolenſis in conſil. 91. in cauſa graui don Garciæ de Toledo, contra Marcum Antonium Colona, ſuſcitato ſimili dubio, an cauſa prædicta tractari poſſet, coram Regijs Conſiliarijs, tempore quo Dux Albæ conſanguineus don Garciæ alterius ex litigantibus, in eo Regno Vicesregias obtinebat; pluribus in locis repetendo idem, & pluribus fundamentis hanc ſententiam confirmando, reſpondit, *cauſam tractari non poſſe, imo omnes officiales Regni eſſe ſuſpectos, ex quo Prorex ſuſpectus erat.*

Lancellotus 2. part. cap. 6. de attenta. poſt recuſationem Iudicis nu. 36. & pluribus ſequentibus, optime hunc eundem articulum pertractat, ſequiturq; in omnibus conſultationem Portij Immolenſis, & alios ad confirmationem adducit.

Ia. Menochius pluribus in locis hoc idem conſtanter aſſeuerat, in conſi. 94. per totum, vbi pluribus rationibus, & auctoritatibus motus egregiè reſpõdit, omnes Ordinis Caſsinenſis Abbates eſſe ſuſpectos, in cauſa, in qua Præſes dicti Ordinis ſuſpectus dicebatur, & num. 10. ſubiungit hæc congruentiſsima verba. *Nec hic dicatur don Archangelum conqueri tantum de Reuerendo Præſide, non autem de cæteris Abbatibus, & ideo licet ipſi Præſes ſit ſuſpectus, non tamen ſuſpecti eſſe debent Abbates: quia reſpondetur, quod quando caput eſt ſuſpectum, etiam cætera membra ſuſpecta ſunt. Et ea eſt ratio quod membra ipſa, quippe quæ a capite pendent, illud verentur, nec audent quid, quod illius voluntati aduerſatur agere.*

Idem Menoch. de arbitra. lib. 2. centu. 5. caſu 458. num. 16. *Extenditur* (inquit) *primo relata concluſio vt procedat etiam in caſu quo ſolum caput Concilij eſſet ſuſpectum, nam & tunc, & totum Concilium poteſt dici ſuſpectum.*

Celebris quoq; adfertur deciſio Ioſephi Ludouici 108. lib. 2. qui mirabiliter decidit caſum tunc occurrentem, vt ſuſpecto Gubernatore Perusiæ, omnes eius Auditores, & miniſtri ſuſpecti allegari poſsint, & mouetur l. 1. ſupra adducta. C. ſi quacunq; prædituſ poteſtate, vbi, ſi poteſtas eſt ſuſpectus, tota eius familia ſuſpecta dicitur, quæ ratio (inquit ipſe) viget etiã in Auditoribus ratione ſubiectionis, ſiue ſuppoſitionis.

Doctor Marta voto deciſiuo 142. in hanc quoq; diſceſsit ſententiam, cum dixit, quamuis aliqui contradicant, an totum tribunal poſsit allegari ſuſpectũ, omnes tamen concludere, *quod quando caput tribunalis eſt ſuſpectum, tunc admittitur recuſatio totius tribunalis.*

Iacobus Laurentius in tractatu de iudice ſuſpecto cap. 3. pluribus in locis eidẽ ſubſcribit ſententiæ, Præſide ſuſpecto, totum Concilium cenſeri ſuſpectum, & nu. 17. ampliat, idẽ obtinere, vbi maior pars officialium

officialium ſuſpecta eſſet: maioris enim partis ſuſpitio, quadam quaſi contagione ſua vniuerſum tribunal peruadit; vt per ipſum, qui allegat Carauitam, ſuper ritibus magnæ curiæ ritu 265. Don Garcias Maſtrilli idem quoq; cẽtuit deciſ. Siciliæ 151. in pluribus illius partibus, & præſertim a num. 79. vſq. ad num. 86. Vbi abſq; dubio hanc concluſionem veriſsimam eſſe aſſerit, quando caput Cõcilij amoueri nequit, tunc enim totum Concilium impeditum ſuſpectumq; remanet; & ſic cum euenisſet caſus ſuſpitionis propoſitæ per Dominam Ducem Bisbonæ contra Excellentiſſimum Marchionem Villenę Proregem Siciliæ anno 1607. non fuit ea cauſa apud Iudices, & Auditores Regios dicti Regni agitata, vt euidenter appareat ex relatis à Maſtrillo in d. deciſ. 151, in qua ad hanc ſententiam comprobandam, præter aliquos ex ſupra a nobis adductis recenſet Decianum reſponſo. 26. lib. 1. Azeuedo in tit. de las recuſationes num. 16. nouæ recopilatio. Caualcanum deciſ. 28. num. 111. lib. 2. Cabedo deciſ. 64. num. 3. part. 1. Quintil. Mandoſ. in cap. quoniam contra, num. 169. de probatio.

Rebuffus noluit ab hac eadem veriſsima opinione recedere, imo ſimpliciter aſſeruit, *vbi caput eſt ſuſpectum, poſſe Concilium recuſari*, tom. 1. in conſtitu. Regias Galliæ tit. de conuoca. cau. q. 7. num. 66.

Hortenſius Caualcanus plenè articulũ examinat in tracta. de Brachio Regio par. 3. titu. de recuſa. Iudic. a num. 315. vbi poſt plura fundamenta, & innumeros Doctores concludit, quando Vicerex eſt ſuſpectus, omnes Iudices Regni abſtinere ſe debere a iudicando, quia quando caput dolet omnia membra languent.

Cardinalis Tuſchus hanc canonizauit ſententiam concluſ. 907. tom. 7. num. 8. qui ita loquitur. *Amplia in Ciuitate, Collegio, Concilio, & Vniuerſitate, quia poſſunt tanquam ſuſpecti allegari, & recuſari, & maximè quando caput ſolum eſt ſuſpectum, vel maior pars*, allegat præter morem ſuum plures Doctores, inter quos Hieronymum Gratum in optimo conſ. 134. per totum.

Alexandri Raudenſis in deciſ. Piſana 1. part. 1. nu. 105. hæc ſunt verba. *Nec obſtat quod octo Patricij Florentini ſedeant in illo Tribunali, quos non ſit veroſimile, tractos iri in ſiniſtram ſententiam. Nam reſpondetur quod cum Aſſeſſor ſit eorum caput, licet verbaliter vnus ex eis dicatur Præpoſitus, tribunal totum diceretur ſuſpectum Portius conſi. 91, &c.*

Carauita ſuper ritibus magnæ Curiæ ritu 265. num. 27. Vbi quod capite ſuſpecto totum Tribunal eſt ſuſpectum.

Non etiam diſſentit Bouadilla to. 1. Politi. lib. 3. cap. 8. nu. 124. qui ait in hũc modum. *Si quando el Preſidente del Conſejo, o Cancilleria, o el Corregidor, o cabeça de otra Congregacion es ſoſpechoſo, ſe podra por eſta razon recuſar à todo el Conſejo, o ajuntamiento, muchos tuuieron que ſi, pero Rebuſſo que los refiere, reſuelue que en lugar del Preſidente ſoſpechoſo ſe ſubrogara otro.*

Ex quibus verbis duo reſultant. Primũ quod Bouadilla ait Rebuffum affirmare, in vicem ſuſpecti Præſidis alium eſſe ſubrogandum: ergo vbi non poteſt fieri ſubrogatio, quæmadmodum in Cathalonia, in qua duo ſimul Prouinciæ capita adeſſe non poſſunt, vt tradit Oliba. d. cap. 4. de iure fiſci, ſuſpecto capite, cauſæ diſceptationi ſuperſedendum eſt, quinimo nec Rebuffus tale vnquam dixit, ſed abſolutè ſimpliciterq; tenuit, ſuſpecto capite totum Concilium cẽſeri ſuſpectum. Alterũ quod colligitur eſt, plurimos Doctores hãc affirmatiuam opinionem amplecti, & profecto nullus diſcrepat.

Et ne omittamus aduerſarium huius cauſæ patronum Illuſtrem Iacobum Canerium, qui eandem tuetur opinionem, loco iam ſuperius citato: hęc ſunt ipſius verba. *His inſerhiunt quæ poſt Portium notat Alexander Raudenſis, qui dicit ſuſpecto capite, & totum tribunal cenſeri ſuſpectum.*

Coronidis loco adducatur diſſertiſsimus Cathaloniæ practicus Thomas Mierez 2. par. colla. 11. tit. *de la exactio, y execucio dels cenſals, num. 8.* qui hæc verba profert. *Et nota quod quando ſuſpectus eſt ille, qui eſt caput Synodi, vel Audientiæ, vel Concilij, totum ipſum Concilium dicitur eſſe ſuſpectum*, allegat Bald. in l. 1. C. ſi Rector Prouinciæ, quem ad id citant omnes. Cæterum quantum deferendum ſit Iacobo Mieres, nemo eſt qui ignoret, cum is verus legum huius Prouinciæ pater extiterit.

Verum niſi noſtra nos fallat opinio, habemus caſum hunc clarè deciſum per Cõſtitutionem Cathaloniæ, quæ eſt conſtitutio finalis, ſub titu. *de execucio de ſentencias*, vol. 1. conſtitutionum, quæ poſtea confirmata fuit in cap. 56. curiarũ anni 1599. vbi cum tractaretur de agitandis cauſis, exequendiſq; ſententijs in generali Gubernatione Viceregia procedente quæmadmodum cum Locumtenenti generali exequebantur, fuit diſpoſitum ita debere in poſterum obſeruari in gubernatione, 65 prout in Locumtenentia obſeruabatur, excepto

excepto tamen quod durante vita don Petri de Cardona, & don Henrici de Cardona, decidi agitariue causæ Ducum Cardonæ in dicta Gubernatione non possent.

Hæc constitutio non alio intuitu, aliaue ratione facta est, nisi quia illa tempestate gubernatores erant Cathaloniæ, dicti nobiles Petrus, & Henricus de Cardona, vnus durante impedimẽto alterius, erãtque consanguinei, vel affines nobilis Galcerandi de Cardona, cum quo iudicio cõtendebant Duces Cardonæ super ipso Ducatu: erat enim don Galcerandus gener don Petri, & leuir, aut sororinus don Hẽrici, ideoq; erant in causa Ducum Cardonæ, ob affinitatem cum don Galcerando aduersario suspecti.

Ratio igitur propter quam fuit dispositum causas Ducum Cardonæ non posse in Regia Audientia durante dictorum Gubernatorum vita tractari, ea fuit, quia Gúbernatore suspecto, tota Regia Audien-
66 tia suspecta reddebatur, nam cum alia nequeat assignari, pro expressa haberi debet, vt not. omnes Doctores per illum text. in l. quamuis C. de fideicom. l. nominatim, ibi, *si modo vnicus sit*, ff. de lib. & posthu. Castren. in l. si vero. §. de viro. ff. solut. matrimo.

Verum hæc ratio finalis, & decisiua dictæ constitutionis, potius locum obtinere debet in Prorege qui maiori pollet autoritate ac dominio, vti est notorium, & apparet ex tit. *de offici de Governador*, & titu. *de Audientia de Governador Viceregia*, & tit. *de Audientia y Concell Real*; & titu. *de electio y examen del Doctors de la Real Audientia*, & latius infra explicabitur.

Prædicta igitur constitutio, non modo disposuit casum, quo Gubernator tanquã affinis vnius ex litigantibus esset suspectus, vt pro suspecto totum Concilium habeatur, verum etiam quando hæc in Protegis persona concurrerent.

67 Ratio enim vnica legis conueniens pluribus casibus, decidit omnes ipsos, non per extensionem, sed per comprehensionem, nam sicut diximus genus comprahẽdere omnes species, sic generalis ratio diuersas species casuum emergentium continet, vt latè tradit Alphonsus Villagut, in tractat. de exten. legum prælud. 5. num. 17. & dispositio quælibet etiam specialis, ampliatur ex ratione generali ita, vt vbi habet locum ratio, habeat, & dispositio k nomen debitoris §. vlt. ff. de lega. 3. l. eum mulier. ff. solut. matri. l. regula, vbi Bart. Bald. & alij, ff. eod. tit. quod procedit etiam in Prouincijs, vbi adest statutũ, quod standum sit cartæ, vt in Aragonia, quæmadmodum rectè declarat Casanate consi. 54. num. 21.

Sic igitur apparet cõstitutionem hunc quoq; casum comprehendere, vt quotiscunq; Præses Regiæ Audientiæ est suspectus, causa in dicta Audientia Regia tractari non valeat.

Huic firmissimæ conclusioni tot iuribus, Doctorumq; & rerum iudicatarum autoritatibus, ac singulari huius patriæ lege munitæ, & roboratæ obsistere nequeunt argumenta quædam, quæ ab aduersa parte proponuntur.

Prima partis aduersę argumentatio est, nam inquit totus Regius Senatus simul iunctus tũm Prorege Principem repræ-
68 sentat, sed licitũ est Principi in causa propria iudicare, neq; suspectus allegari potest. Aufrer. tit. de recusatio. num. 6. Menoch. consi. 2. num. 22. & num. 115. Canalca. decis. 28. tom. 2. num. 109. Peregri. de Iudic. lib. 2. num. 13. neutiquam igitur suspitiones contra Proregem, & Senatum procedunt.

Multifariam huic argumento respondetur. Primo hanc solius Principis esse Prærogatiuam, vel Imperatoris, vt in propria Iudex esse possit, quæ tamen personam ipsius Principis non egreditur, neq; ad aliam quantumuis Regem ipsum re-
69 præsentantem potest extendi. Horten. Cauala. de brachio Regio. par. 3. num. 314. Roland. Cauagnolus ad decreta Montisferrati decreto 20. quæst. 5. Reusnerius lib. 3. consi. 5. Et optime Cancer de iur. Castr. num. 193. & tenent omnes quos supra enumerauimus, ex quorum dictis apparet Proregem, totum Senatum, totũq; Parlamentum, & quoscunq; Prouinciarũ etiam supremos Præsides, qui pariter, & Principem repræsentant posse suspectos allegari.

Sic quoq; Locumtenenti Generali nõ
70 licet in Cathalonia Curias conuocare, petitionem donatiui gratiosi facere, præstationem sacramenti in ingressu regiminis, aliaq; similia, quæ à solo Rege possunt exerceri, vt tradit Oliba in d. vsatico aliũ namque cap. 6. num. 16.

Iuris enim dispositio loquens in casu
71 vero ad casum fictum non extenditur, vt not. Alphons. Villagut de exten. legum, q. vnica, num. 162. & cohærentes perso-
72 næ qualitates, eam ipsam egredi non solent l. 1. de actio. emptio. l. 1. & 2. ff. de iure immu. l. maritum, soluto matrimo-

cap.

cap.ex tuarum, de vſu, & auth.pallij.

Secundo reſpondetur,quamquam Pontifex maximus Imperator vel Princeps non agnoſcens ſuperiorem ſuſpecti non
73 recuſentur alijs tamen cauſas ſuas cognoſcendas committunt.Ita cenſuit gloſ.in cap.nullam.2.q 5. Aufrer.de recuſa.num. 35. Eleganter Menoch. in conſi. 2. num. 115. & conſi. 94. num. 12. Cancer de iur. Caſtro.num.193. Horten. Caualca. part. 3. num.324. Peregri.de iudic.lib.2. num. 13. & ſubtiliter Decian.reſponſ.26.num. 14.

Conſequens ergo eſt, vt Excellentiſsimus Dux, & Senatus Regius, legem huiuſmodi naturali ratione nixam æquo animo perferant.

Secundum partis aduerſæ fundamentũ reſpicit vehementiſsimam iuris præſumptionem, quam in Regijs Senatoribus lex conſiderat, vt non niſi iuſtè iudicaturos ſit credendum cap. cum in cũctis de elec. ibi,*morum probitas & ſcientia literarum*,Porti.d. conſi. 91. num.5. 6. & 7. Decia. reſponſ. 26. num.3.

Fragilis admodum & caduca eſt hæc ra
74 tio,quia omnes Doctores ſuperius adducti auctoritatem,& præeminentiam,ac præſumptam integritatem, probitatemque morũ, Senatorũ illuſtriſsimorũ impedimento non eſſe, quo minus poſsint ſuſpecti recuſari, pro indubitato tradunt. Et eleganter Portius num.21. ita reſpondet. *Secundo non vrget maximam vigere pro ipſa Vniuerſitate præſumptionem. d. cap. prudentiam. cum aliis ſuperius adductis, quia id ſecundum regulas verum eſſe fateor, quarum deciſio veluti Lesbia norma ex facti qualitate inflecti cõſueuit. l. ſi ex plagis, §.ex clino. ff. ad l. Aquil. Quare cum in propoſita ſpecie iuſta ſit recuſationis cauſa reſpectu capitis ipſius,conſequens eſt,& membrorum nullam ſanitatem exiſtimari d. cap. quia ſuſpecti, qua ratione Bald. Theorica intelligi debet, quoties iuſta recuſationis cauſa non ſubeſt, quemadmodum hic euidenter apparet, vnde non ſolum præſumptionis virtus ſuperflua redditur, verum etiam, & cuiuſcumq; probationis cap. tua de cohabita.cler.&c.*

Sed præ cæteris optime reſpondet Horteo. Caualca. de brachio Regio 3. part. num. 318. vbi præſertim Religionem integritatem,dignitatemue iudicantium nõ attendi in præiudicium tertij, & in claris ceſſare præſumptiones ex l. continuus, §. cum ita.de verbo.obliga.

Tertio exiſtimat pars aduerſa prætenſionem huius partis tantum procedere poſſe, quo ad hoc vt Excellẽtiſsimus Dux abſtineat ſe a voto, & actuali præſentia in hac cauſa, quod colligere nititur ex aſſerto quodam exemplo anni 1539. in quo refertur,quamquam ſuſpectus eſſet Gubernator fuiſſe declaratum in Regia Audientia cauſam poſſe tractari.

Verum hæc ratio nullo iure, nullone Doctoris dicto vel auctoritate fundatur, & quod attinet ad dictum aſſertum exẽplar,abundè inferius ſatisfiet.

Adhæc ea aduerſantis prætenſio repugnat expreſsis iuribus, & Doctorum ſententijs,quibus ſupra demõſtrauimus Præſide Concilij ſuſpecto, totum Concilium ſuſpectum reddi, quibus ſanè iuribus, & Doctoribus nec reſpõdit pars altera, nec reſpondere vnquam poterit.

Rurſus fieri omnino nequit in Cathalonia,vt ſuſpecto Prorege, in Regio Cõcilio cauſa pertractetur; propterea quod auctoritate eius,& nomine feruntur ſententiæ, liteſq; deciduntur, & ſic amoto Prorege, quod contigit per recuſationẽ, vt ſuperius fuit oſtenſum, amoueri & cessare iuriſdictione Regium Concilium neceſſe eſt.

Quinimo clarum eſt neq; Proregis nudo nomine atque auctoritate, vbi eſt ſuſpectus ſententias ferri poſſe, vel cauſas agitari coram eodem, quia Prorex non poteſt auctorare in proprio negotio, vel liberorum aut affinium ſuorum,vt eſt celebris doctrina Pet.Grego. cap.49.lib. 3. in fine, cuius hæc ſunt verba. *Accedit quod*
75 *Iudex ſuſpectus induit quodammodo perſonam litigantis, & aduerſarij, & eo ipſo quia ſuccedit in locum litigantis deſinit eſſe Iudex, nec iudicium ſubſiſtit, cum perſona Iudicis abſit,& ſic duarum perſonarum vicem non poſsit agere l. inter litigantes,& l.Iulianus 2.de iudic.*

In eadem enim cauſa nemo poteſt eſſe
76 Iudex, & pars. l. nemo.C. de Aſſeſſorib. Socin. conſi.96.num.7.

Idcirco cum in ſua vel ſuorũ cauſa Pro
77 rex ſit pars, & alter ex litigantibus quamquam ipſe votum ſuum in cauſa nõ præſtet, tamen nec ipſius nomine vel auctoritate poteſt expediri cauſa, aut ſententia ferri.

Sic optimè Surdus in conſi.50. nu. 12. reſpondit Epiſcopum ratione proprij intereſſe, in facto proprio auctoriſare non poſſe, ex Clement. ſi vñs, de reb. Eccle. non alienan. nec per Vicarium ſuum cauſam iubere decidi; quia qui per alium facit, per ſe ipſum facere videtur,vnumq;& idem eſt tribunal Vicarij, cum Tribunali Epiſcopi cap.2.de conſuetud.in 6.

Et

Et quæmadmodum ſuſpectus eſt in voto atq; aſsiſtentia Prorex, ita & in auctorando, vt ipſius nomine cauſæ tractentur, & finiantur: ſuſpectus enim in vna parte eſt ſuſpectus in alia Menoch. conſi. 296. num. 88.

78 Cum igitur Prorex, & Senatus in Cathalonia, vnum & idem tribunal efficiant, & Prorex ipſe ſit Iudex omnium cauſarũ criminalium atq; ciuilium, quas mandat inter Senatores diſtribui, prout conſtitutionibus Cathaloniæ eſt cautum, Senatuſq; ipſe per ſe ſolus abſque Prorege cauſas agere nequeat, propterea hæc lis, ſuſpecto, amotoq; Prorege, tractari nulla ratione poteſt. Faciunt notata per Charrarium deciſ. Genuę 60. per totam, vbi cum duobus Conſulibus iuriſdictio data eſſet, & vnus ſuo, & Collegæ nomine tuliſſet ſententiam a Genuenſi Senatu ſententia nulla eſt declarata, quia vnus ſine alio, etiam amborum nomine pronuntiare non poterat.

79 Neq; obſtat Doctores Regij Concilij non habere iuriſdictionem a Prorege, ſed a lege & conſtitutione ipſa, quia fatemur id libenter, verum hanc iuriſdictionem habet Senatus iuncto capite, adeo vt abſque eo iuriſdictionem exercere non valeat, vt ſupra diximus.

Quinimo & omni caſu, ex quo Prorex eſt ſuſpectus, quamquam ab eo Senatus non habeat iuriſdictionem, ſuſpectus redditur, vt in proprijs terminis Ioſe. Ludouí. deciſio. 108. num. 4. qui ſic loquitur, *Si poteſtas eſt ſuſpectus, tota eius familia eſt ſuſpecta, quæ ratio viget etiam in Auditoribus ratione ſubiectionis, ſine ſuppoſitionis, etiam quod Auditores dependeant ab vrbe, & non a Reuerendiſſimo Gubernatore, cum ſemper ſint ſuppoſiti ipſi Reuerendiſſimo Gubernatori.*

Poſtremo multo minori præiudicio eſſet huic parti Excellentiſsimum Ducem ſi Prorex non eſſet, votare in hac cauſa, & illius deciſioni eſſe præſentem, quam ipſo Prorege, cauſam in Concilio diſceptarin nam primo caſu vnius tantum ſuſpecti Iudicis votum aduerſum pateretur, poſſetq; de alijs non ſuſpectis confidere; at ſecundo caſu capitis ſuſpitio totum Concilium afficit, ita vt omnes ſuſpecti eſſe cẽſeantur.

Et hæc maximè locum habent, eo quod Prorex, licet votum ſuum non præſtet, ſecretè tamen gerere multa poſsit, quæ aduerſantis intentionem magnopere adiuuẽt, quinimo imperare poteſt, vt celerius cauſa expediatur, vel vt eius deciſio differatur aliquando, prout alteri parti vtile eſſe ipſi videbitur, & alia plura, quæ conſultò omittuntur, facere in inſigne detrimentum iuſtitiæ alterius ex litigantibus à quibus magis timet hæc pars, & inſtè cõ-
80 quæritur; præſertim cum in ordinatorijs, & præparatorijs iudicij tota ferè litis victoria conſiſtat, vt in proprijs terminis ſuſpitionis iudicum, probat Codex Fabria. definit. 2. de iudicijs: lites enim bello comparatas eſſe quotidie in multis experimur, & tradit latè Sola in conſtit. Sabaud. par. 2. in præfatio. a num. 1. Et quæmadmodum belli in induſtria Ducum, & militũ, alijſq; præparatorijs, ita cauſæ ac litis, in ipſius ordinatorijs victoria verſatur, vt optimè aduertit Morlanes, in Reſpõſo pro don Garcia Villalpando, in cauſa Baroniæ de Quinto.

Ex his apparet iniuſtiſsimè prætendi à parte aduerſa litem hanc in Concilio Regio tractari, abſente voto, & perſona Proregis.

Quartum alterius partis fundamẽtum in eo conſiſtit, quod illa tempeſtate qua Dux Montis Leonis, hanc Prouinciã Prorex obtinuit, hæc eadẽ cauſa fuerit in Regio Concilio agitata, cum tamen ipſe frater Patruelis eſſet, & conſanguineus Excellentiſsimæ Ducis Medinæ de Rioſeco, matris Illuſtriſsimæ partis aduerſæ, proindeq. aduerſus eum legitima ſuſpitionis cauſa militaret.

Sed in promptu eſt reſponſio; quia patientia, & taciturnitas huius partis, trahi ad exemplum nequit, nec præiudicium ipſi adferre, cum in libera cuiuſcunq; voluntate poſitum ſit, coram vno ſuſpecto Iu-
82 dice litigare, alium vero reijcere, & illius Audientiam declinare, Codex Fabri. definit. 1. & 2. C. ne quis in ſua cauſa. Petr. Gregor. lib. 49. cap. 3. num. 9. voléti enim non fit iniuria l. nemo, de regur. iur. l. cum donationis C. de tranſactio.

Sic pater poteſt eſſe Iudex in cauſa
83 filij, & filius in cauſa patris, ſi aduerſarius minimè conquæratur. l. in priuatis ff. de iudic. quam ita optimè explicat, & intelligit Surd. conſi. 50. num. 26. volu. 1.

Quinimo Dux Montis Leonis non ita arcto nexu ac vinculo ſanguinis adſtringe-
84 batur parti alteri, neque adſpirare poterat ad ſucceſsionem, porro minima facti mutatio ſolet ius immutare, vt in l. ſi ex plagis, §. in cliuo, ff. ad leg. Aquil. & fortaſsis experientia tunc docuit, quam durum, & periculoſum ſit Prorege ſuſpecto cauſam

causam in Regia Audientia tractari.

Quintum fundamentum aduersæ partis desumitur ex constit. 6. tit. *de recusacio de tots Iutges*, lib. 3. constit. Cathalo. in qua fuit dispositum, vt totum Concilium suspectum dari non possit.

Huic obiecto pluribus modis respondetur. Primo quia cum cõstitutio nullam reddat rationem prædictæ prohibitionis, inuestiganda est illa quæ mouere potuit dictę legis conditores, cum nihil sine ratione fiat: nulla autem potest ratio assignari, quam quæ à Doctoribus communiter traditur, videlicet quod contra allegãtem totum corpus vniuersale suspectum, seu totũ Collegiũ præsumptio est, quod recusans per fraudem seu affectatè suspitionem allegauerit: vix enim credibile est omnes de Concilio vel Collegio alicui vere esse suspectos, vt tradunt Bald. in l. hoc modo, per illum tex. de condi. & demõst. Deci. in cap. 1. num. 70. de iudic. Decian. responso 26. num. 15. vol. 1. Horten. Canal. par. 3. num. 315.

85

Cum autem hæc fraudis præsumptio cesset in casu nostro, vbi legitima iustaq; de causa suspitio proponitur, ideo constitutio prædicta ad hunc casum nequit applicari. Ita respondent Caualca. loco proximè citato num. 315. & Decia. d. responso 26. num. 15.

Videndus Laurent. de iudic. sus. cap. 3. num. 21. qui hæc verba profert. *Illudq; non absimiliter scire conuenit, quod quamuis Doctores omnes de Ciuitate suspectos allegans in fraudem hoc facere præsumatur, iusta tamen recusationis causa concurrente præsumptionem hanc excludi, suspitionemq; sic propositam militare.*

Respondetur secundo de iure communi idem esse dispositum quod in dicta cõstitutione Decia. d. respon. 26. Menoch. d. cons. 94. Bursatus cons. 265. nu. 14. & 17. Idem Menoch. de arbitra. casu 458. & sic cum iuri communi cõformis sit dicta cõs-

86 titutio omnes limitationes atq; interpretationes iuris communis recipit. Alphon. Villagut de exten. legum. q. vnica num. 144.

Prohibitio autem iuris cõmunis quod totum Concilium, Collegium vel Vniuer-

87 sitas suspecta dari nõ possit, communem & receptissimam habet limitationem, nisi quando allegatur suspectum ex suspitione capitis, vt ita concludunt omnes supra citati, & præsertim Hortensius, & Decia. in locis proximè allegatis. Bursatus d. cõsi. 265. Menoch. cons. 94. Bouadilla lib. 3. cap. 8. par. 2. num. 123.

Alias dicta constitutio quid iniquum absurdumq; contineret contra regulam tex. in l. scire oportet, §. & si maximè de excusa. tuto. l. furti, §. pactus, de his qui not. infam. iuris enim ratio haud permittit corã suspectis iudicibus subire iudicium, vt in iuribus supra allegatis, & ne sequatur ab-

88 surdum vel iniquum, lex intelligi debet etiam sumendo verba contra propriam significationem, Bart. in l. omnes populi in fine. 3. q. 6. principalis Castrẽ. in l. si duo, §. aut Prætor de const. pecu. Villagut de exten. legum in Præl. num. 26. fol. 14.

Neq. hæc facultas recusandi Iudicẽ sus-

89 pectum, cum sit species defensionis, & à iure naturali descendat, vt per Carolum Tapia ad ius Regni Neapolitani de suspitio. official. lib. 3. titu 265. num. 3. Didacus Perez ad leg. 1. titu. 5. lib. 3. ordin. & probat tex. in can. quod suspecti 3. q. 5. ibi, *quodammodo naturalis ratio dictat*, Petr. Gregor. lib. 49. cap. 3. Horten. Caualca. de brachio Regio 3. par. num. 321. Propterea nulla lege, nullaue constitutione le-

90 gitima iudicũ recusatio tolli potest §. sed naturalia instit. de iur. naturali, & tradunt Doctores supra relati.

Sic neq; Princeps potest causam com-

91 mittere cognoscendam, remota iudicis recusatione, secundum magis communem Doctorum opinionem, quos refert & sequitur Cauagnolus decret. 20. §. 1. quæst. 10.

Et qui opinionem contrariam sequuntur, intelligunt clausulam *recusatione re-*

92 *mota*, tantum de recusatione friuola, non de iusta ac legitima, Gail obser. 53. num. 4. & sequentibus, Cauagnolus vbi supra num. 5. vbi addit grauius esse recusationẽ

93 Iudicis suspecti remouere, quam prohibere appellationem.

Conuenit igitur cum iure cõmuni constitutio Cathaloniæ, vt totum Concilium non possit dari suspectum, iuxta personas illius distributiuè, & respectiuè suspectas, quia tunc militat suspitio fraudis, & causa recusationis præsumitur friuola & calumniosa, minimè tamen quando ex legitima causa, vt pote ex capitis suspitione recusatur.

Tertio respondetur, hic non modo recusari Concilium suspectum, sed prætendi non posse de hac causa cognoscere ex defectu iurisdictionis, qui casus in constitutione non compræhenditur, ita simili obiectioni satisfacit, Surdus in consi. 50. num. 25.

Sexto principaliter ad tuẽdam opinionem

nem ſuam pars altera,nititur ſe iuuare aſſerto quodam exemplari, cuius ſupra me minimos: dicitur anno 1539.in cauſa Ducis Gardonæ contra viduam Alduncià fratris eius vxorem,cum per Ducem allegaretur ſuſpectus Gubernator Cathaloniæ, fuiſſe deciſum, cauſam in Regia Audientia tractari poſſe dummodo ipſe Gubernator in votando,& concluſione facienda non interueniret, & conſequenter exiſtimat pars altera,idem in hoc caſu declarãdum eſſe.

Pluribus tamen modis hoc argumentũ diſſoluitur.Primo dicimus non conſtare, ita fuiſſe in Regia Audientia deciſum cũ in libris concluſionum nulla cõcluſio,ſententiã,aut prouiſio facta, reperiatur, ſed aſſeratur tantummodo repertum fuiſſe in libro quodam, ſeu prothocollo veteri eiuſdam Doctoris manuſcripto, ac proinde fidem nõ facit, neq;dictæ aſſertæ ſcripturæ credendum eſt.

Secundo, etſi fidem faceret, tamen illa 94 ſcriptura loquitur de Gubernatore,inter quem & Proregem ingens eſt differentia Gubernator enim eſt miles quidã particularis huius Prouinciæ,Prorex autem vices gerit ſoę maieſtatis,& eſt alternòs quas rationes diuerſitatis cõſiderauit Lauren. de Iud.ſuſpec.cap.3.nu.20.omnino videdus, Gubernatori non ſubſunt Doctores Regij Conſilij,imo è contrario Gubernator ab ipſis iudicatur in ciuilibus iuxta & criminalibus cauſis, Gubernator pro ſe ſuiſq. eget fauore Doctorum Conſilij, & ipſi in ciuilibus & criminalibus cauſis cognoſcendis, poſſunt Gubernatori, & ſuis,vel auxilio eſſe,velpręiudicio,Prorex autem nullius de Conſilio fauoris eſt indignus, imo ipſi ſemper ei placere ſtudẽt, in cauſa quæ Pręregis intereſt timidiores redduntur Regij Conſiliarij, eum verentur, neq; audent quidquam efficere,quod voluntati ipſius aduerſetur,quæ ratio omnino ceſſat in Gubernatore, cui Doctores Regij Conſilij non eſt, quod morem gerant,neq; eum perhorreſcant.

Cum igitur toto cælo ſeparati ſint, diuerſiq;catus,ab vno ad alium fieri nequit illatio l.Papinianus exuli ff.de minoribus.

Tertio reſpondetur dictum aſſertum 95 exemplar officere non poſſe cum non exẽplis,ſed legibus ſit iudicandum, vt in l.nemo. C. de ſenten.& interloquutio. omni. iudic. Menoch. conſi.501.num.29. & mi- 96 norem in Cathalonia habet difficultatem hæc res cum deciſiones Regiæ Audientiæ non obligent in futurum,nec habeantvim legis generalis,ex quo non eſt Senatui noſtro condendarum legum auctoritas, vidẽdus Aluarus Velaſq.conſult. 148. nu. 26. & 27.volu.2. & idcirco quotidiana videmus experientia,ſuper vno eodemq; facto plures cõtrarias Senatus deciſiones reperiri.

Quarto in Cathalonia habemus legem 97 particularem, quæ decidendarum litium modũ præſcribit in cap.40.cur.anni 1599 vbi ſtatuitur decidi in hoc Principatu debere cauſas, ſecundum vſaticos ac conſtitutiones,& capitula Curiarum,aliaq; iura huius Principatus, & illis deficiẽtibus iuxta ius Canonicum, ac poſtea ſecũdum ius ciuile, doctrinaſq; Doctorum, neq; datur poteſtas Iudicibus cauſas per exẽpla declarandi.

Nulla igitur habenda eſt aſſerti exemplaris ratio, niſi quatenus iure niteretur, vnde operæ prętium erit tantiſper rationes,& doctrinas quæ in ea referũtur ſcriptura, quam exemplar vocant expendere.

Motiua quibus fundatur ſunt hæc. Primum, *Attento* (inquit) *non erat in Cathalonia alius ſuperior, ad quem licet recurrere pro iuſtitia habenda.*

Secundum, *quia ex neceſſitate & conſuetudine induci poteſt, vt quis ſit Iudex in cauſa propria.*

Tertio, *adfertur exemplum de diffinitiuis, quæ in Senatu proferuntur, dicendo,quod ſub eodẽ nomine fiunt in cauſa ſupplicationis, ſub quo fuerant promulgatæ in prima inſtantia,& quandoq;emẽdantur, & corriguntur in cauſa ſupplicationis ab eodem in quo* (inquit) *maior eſt ſuſpitio, velit ſe corrigere, & contra ſuam ſententiam ius dicere, & idem etiam eſt, & obſeruatur in interloquutorijs.*

Quartum, *quia non per ſe ipſum cognoſcit, & iudicat, ſed cum Aulis & Doctoribus Regij Cõcilij, licet ſub nomine eiuſdem, Regiæ ſententiæ pro feruntur.*

Vltimum, *quia ne quis iudicet in cauſa propria,vel ſuorum,cenſetur ſtatutum propter honeſtatem, cui videtur ſatisfactum, quod Præſes in votando, & concluſione facienda non interueniat.*

Hæc motiua & fundamẽta ſatis apertè demonſtrant,nullam vnquam fuiſſe factam ſimilem deciſionem à Senatu, ſunt enim leuiſſima,& minimi momẽti, prout cuiuis intuenti non poteſt non apparere.

Et primum fundamẽtum,quod,ex quo non erat alius ſuperior,ad quem in Cathalonia liceret recurrere,poterat cauſa tractari in Regia Audientia eſt falſiſsimum, &

doctrinæ

& doctrinæ quæ in dicto asserto exemplari reperiũtur scriptæ id minime probant, nec sunt applicabiles; namq; Alexan.consi. 11.
98 in fine lib. 1. & alij ibi allegati loquuntur, quod quando iniuriã passus,non potest adire superiorem , tunc datur facultas , propria auctoritate se vindicandi, & sibimet in iuriam tesarciendi , quo pertinet materia repræsaliarum,& marcarum, quæ est prorsus diuersa a casu nostro,cum hic non agatur an liceat cuiquam de facto, & auctoritate propria sibi ius dicere,sed an possit causa coram Iudice suspecto solemniter,& cũ figura iudicij pertractari:& nullus vnquam Doctor dixit,aut dicere potuit , vlli licere esse Iudici in causa sua,vel suorũ nisi sit Prin
99 ceps,Imperator,vel Sũmus Põtifex,cum id esset cõtra iura expressa canonica,& ciuilia, approbataſq; Doctorum vtriusq; censuræ, sententias,& conclusiones.

Rursus q̃ dicitur , posse quẽ ius sibi ipsi dicere,quoties nõ est alius in Prouincia superior qui adiripossit,locũ forsan haberet, vbi perpetuũ esset impedimentũ,vt videlicet nunquã in Prouincia esset superior , ad
100 quẽ recurri posset ꝓ administrãda iustitia; cæterũ cũ impedimẽtũ istud q̃ cõsideratur ex suspicione Excellẽtissimi Ducis sit tẽporale,& parũ omnino duraturũ, triẽnio videlicet,quo regulariter solẽt Locũtenẽtes generales huius Prouinciæ clauum obtinere, mora hæc modici tẽporis nõ est in cõsidera
101 tione,l.si debitori ff.de iudic.l.illud de peri. & cõmo.rei ven. cũ alijs adductis per Barziũ decis.111.n.19.Costa in trac.de re integ. dif.86.n.11.vbi dicit,morã nõ esse in cõsideratione,quã do nõadfert dãnũ irreparabile.

102 Sic videmus magistratus maiores si tẽporales sint,& nõ perpetui, durãte illorũ officio cõueniri non posse l.pars literarũ ff. de iudic.Grego.Lopez parti.7.tit.1.de accusa. l.2. glos. 5.& in hac Prouincia satis cõpertũ est,in Deputatis Generalis Cathaloniæ, qui durante officio in Audientia Regia, vel alibi nõ cõueniũtur , quia ea tẽpestate qua gerũt officia sua,cum nõ sint perpetua, dãnum considerabile non infertur.

103 Sic quoq;officiales tẽporales nõ possunt in Prouincia quã regũt emere vel cõtrahere,l.nõ licet,l.qui officij sui causa,l.principalibus,ff.de reb.cred.l.vlt.C. de rescind. vẽd. l.vnica,qui ad cõd.Fiscal.acce. nõ licet, lib. 11.Cod.l.aufertur,in § q̃ a Prẽside,ff.de iu. fisci,cũ multis alijs allegatis per Menoch.in sua causa,cõs.1174.n.4.&seq.lib.12.Caldas de nomina.emphiteu.q.1.nu.55.

Quod nõ ꝓcedit in officialib⁹ perpetuis, qui emere,vel cõtrahere nõ prohibẽtur,d. l.principalibus,& l.Præsidis,ibi,*quia perpetui sunt*,ff.si cer.peta.Meno.eod.cõs.1174.n.21.
& Põte cõs.49.Peregr.de iure fisci lib.5.tit. 7.n.10.Seraphi.de priuil.iura.priuil.113. in fine,Lanarius cõs.43.n.16.& 17.Auilẽs in c. Præto.c.2.verbo,*mercaderia*,n.13.Mieres 1. p.colla.4.c.13.Cãcer 3.p.var.c. 1. num.97.

Sic pariter Princeps moratorias cõcedere,vt intra certũ tẽpus a debitore nõ petatur,vt in l.quoties C.de prẽc. Imper. offer. late Mar.Anto.Cuchus in tract.de prescrip. mora. per totum. Paul. Gallerã. de renunt. centu.2.renunt.196.

104 Similiter ex iusta etiã causa cõcedũtur de iure priuilegia nũdinarũ, vt quis eõ tẽpore nec ciuiliter,nec criminaliter conueniatur, Ange.in l. dies festos C. de fer. Suarez in l. post rem iudicatã.nu.27.Cacialup. de deb. suspecto 8.q. in fine.

Et guidatica deferẽtibus victualia ad Ciuitatem,vt nec capi,nec eorũ bona sequestrari,emparari,vel aliqua molestia affici durante dicto tẽpore possint Michael Ferrer 3.p.obseruã.c.365.cũ pluribus sequẽtibus.

Manifestissime igitur apparet, nullũ incõueniẽs resultare posse,imo æquitati, & iuri cõsonũ reputari,vti eo tẽpore quo Prorex vel Præses Prouinciæ suspectus est,supersedeatur causæ,cum impedimentum sit temporale,& non perpetuum, moraq; modici temporis non sit attendenda.

Et ex duobus malis minimũ est eligendũ, maius autẽ esset præiudicũ,si quis foret Iu
105 dex in sua causa,vel suorũ,& faciat sua sententia q̃ velit,quã q̃ differatur decisio causæ per aliquod tẽporis spatiũ,vt recte arguẽtatur Immolẽsis d.cõs.91.num.18.*Iudex*(inquit)*vel minimo negotio recusari potest , ne alias maius malũ sequeretur,puta ipsius iustitiæ destructio,à quo sane effectu plurimũ vtriusq;cẽsura legislator abhorret.can.duo mala,13. dist. &c.*

Secundum dicti exemplaris fundamentum,a vero quoq;est alienũ, nec potest aliquo iure comprobari , quod propter necessitatem, vel ex consuetudine queat induci, vt quis inferior à Principe in causa propria Iudex esse possit, & non est cur in his vlterius immoremur.

Tertium motiuum parum mouet , quia in reuocandis corrigendisue sententijs in causis supplicationum nullum versatur interesse Præsidis, neq,etiam Doctorum Cõcilij in interloquutorijs, neq;se ipsum corrigere & reformare ægrè quis ferre debet, cum sapientis sit mutare consilium in melius,quanto magis quod Præses non est,qui decidit causas, sed Senatores Regij nomine ipsius Prẽsidis, & ipsismet Iudicibus ius permittit quo possint pronisiones ab ipsis factas , interloquendo reuocare , vt in l. quod iussit , ff. de officio Præsid. consequenter ergo nulla potest considerari sus-

picio in Præſide, quod ſentẽtię reuocatorię proferantur ipſius nomine, quo primitiuæ antea fuerant prolatæ.

Multo minus vrget quartũ motiuũ ſi attẽdãtur rationes ac fundamẽta, quibus mouẽtur Doctores ad declarãdum Prçſide ſuſpecto, reliquos Concilij eſſe ſuſpectos, & quod non totum verſatur præiudicium circa votum à Præſide præſtandum.

Vltimũ, q̃ quis nõ poſsit iudicare in cauſa propria eſſe propter honeſtatẽ, ſi intelligatur de inferiore à Principe, eſt falſum, cũ hæc prohibitio, ex iure naturali, meriſq; principijs iuris ciuilis atq; canonici profluat, vt late ſupra demõſtrauim⁹, & luſe tradit Pau. Galle. de renũt. cẽt. 2. reſ. 143. vbi an & quãdo renuntiari poſsit recuſationis auxilio. Quinimo quando de ſola honeſtate fieret, tamen iuſtum eſſe nequit, quod honeſtum nõ eſt. Quibus de iure fiſci, c. 3. n. 4.

Igitur cũ rationes ac fundamenta, quæ in dicto aſſerto exẽplari referũtur, nullo iure ſubſiſtãt, imo repugnẽt notorijs iuris principijs, & firmiſsimis Doctorum concluſionibus, parum de eo curandum eſt.

Et nihilominus reſpõdetur quinto, q̃ in dicto aſſerto exẽplari nõ cõſtat fuiſſe recuſatos Regiũ Cõcilũ, ſed tantũmodo Gubernatorẽ ipſum, verũ ſi taceat pars, & nõ proponat recuſationem Iudicis, poteſt Iudex in cauſa procedere, vt ſupra latè cõprobauimus, ex Surd. cõſ. 59. nu. 26. & alijs, hic antem̃ propoſita fuit expreſſe Regij Concilij recuſatio.

Sexto, reſpõdetur dictũ aſſertũ exẽplar, nullũ habuiſſe effectũ, ſalté non apparet, (q̃ id ẽ eſt) nã nec proceſſus aliquis reperitur, neq; translatũ, nec ſentẽtia, nec aliquis actus iudicialis dictæ cauſæ factus vel geſtus tẽpore dictæ Gubernationis, q̃ incũbebat parti alteri probare, cũ in eo ſe fundet, vt in l. verius C. de probat. cum vulga.

Septimo, quãuis de dicto exẽplari legitimẽ cõſtaret, idq; iure niteretur (q̃ abſurdũ eſſet aſſerere,) tamẽ cũ poſtea in Curijs anni 1585. fuerit noua cõſtitutio edita, quę eſt *ſin. tit. de execucio de ſententias*, cuius ſupra meminimus, & in ea fuerit diſpoſitũ Gubernatore ſuſpecto cauſam non poſſe tractari in Regia Audientia, imo illi eſſe ſuperſedẽdũ, parui faciẽdũ erit hoc exẽplar, tãquam per legẽ, & cõſtitutionẽ abrogatũ, & correctũ, ſi tali correctione vel abrogatione indigebat, q̃ penitus nullũ eſſe, & iniuſtũ agnoſcitur.

Tandẽ cõtra præfati exẽplaris declarationẽ adſunt plura cõſilia Doctorum, innumeræ deciſiones Senatuũ antiquæ & modernæ, & aliorũ ſcribẽtiũ doctrinę, in lecturis, diſputationibus & tractatibus, & auctoritas Thomæ Mieres doctiſsimi practici Catha-

loniæ, (cuius ſcripta quaſi leges Principat⁹ ſequũtur Regij Cõcilij Iudices in decidẽdis cauſis) nãq; omnes vno ore clamãt, Præſide Concilij ſuſpecto, totum Concilium eſſe ſuſpectum, vt ſupra retulimus.

Animos ergo iudicãtiũ neutiquã mouere poterit aſſertũ exẽplar, fide carens, & in longe diuerſis terminis loquens, omniq; iuris ratione prorſus deſtitutũ, aduerſus tot expreſſas deciſiones Iuriſcõſultorũ, & Rõ. Põtificũ, & res in ſupremis Senatibus iudicatas, firmiſsimaq; vtriuſq; iuris dogmata.

Aliud primariũ argumẽtũ ſeptimũ in ordine deducit pars altera ex cõſtitutione finali ſupra relata titu. *de execucio de ſententias*: ait enim in dicta conſtitutione ſpecialiter fuiſſe prouiſum, vt durãte vita nobiliũ Petri, & Henrici de Cardona, cauſæ Ducũ Cardonæ nõ tractarẽtur in Regia Audiẽtia. Atque ita cũ ea cõſtitutio decidat caſum ſpecialem, videtur iuri communi aduerſari.

Sed reſpondetur pluribus modis. Primo caſum nõ poſſe dici ſpeciale, niſi ſpecialitatis ratio aſsignetur, Caſtren. in l. 1. ff. ſolut. matri. Corne. conſ. 18. n. 9. & ſeqq. lib. 2. At pro parte altera ſpecialitatis ratio aſsignari nulla poteſt: nã ſi dicat aduerſans, ſolum cõſtitutionẽ fuiſſe promulgatã cõtẽplatione, & gratia dictorũ Ducũ Cardonæ, abſq; aliqua ratione iuri conſona, id admittendũ nõ eſt: nihil enim aliud eſſet quã dicere cõſtitutionẽ fuiſſe iniquã, & iniuſtam, vt poſſet quæ fauebat parti dictorũ Ducũ, in aduerſariorũ præiudiciũ ac detrimentũ, in materia quæ nõ erat gratię ſed iuſtitiæ. Et lex (quã iuſtã ac rationabilem eſſe oportet, can. erit autẽ lex 4. diſtinct.) nõ debet reſpicere priuatũ cõmodũ, ſed eſſe generalis arg. text. in l. 1. ff. de dol. exceptio. per quem ita tenet Bart. in l. vlt. de appella. recipien. Bald. in l. quiſquis, ff. quorum appella. & in l. 2. ff. de orig. iur. Roma. conſ. 151. num. 3.

Verus ergo ſenſus dictæ conſtitutionis eſt hic: cum in ea conſtitutione tria brachia Curiarũ ſupplicarent Dño Regi, quatenus dignaretur vna cũ ipſis ſtatuere, vt ſententiæ prolatæ in Audientia per Gubernatorẽ Viceregia procedentẽ poſſent exequutioni demandari, quęmadmodũ fieri ſolitũ erat præſente Locũtenente generali, & ne dubiũ eſſet, an ſi generaliter id diſponeretur, præiudiciũ allaturum eſſet Ducibus Cardonæ, qui in cauſa Ducatus ſibi ſuſpectos habebãt dõ Petrũ, & dõ Hẽricũ, quod prætẽderetur dictam cauſam ex generalitate illius conſtitutionis poſſe tractari, & exequi ſententia in gubernatione, propterea vt omnis dubitandi occaſio tolleretur, & ab ijs Ducibus non abdicaretur ius quod habebant, vt Gubernatore vel Prçſide ſuſpecto,

cauſa

causa in Regia Audiẽtia nõ posset agitari, Dũs Rex expresse cauere voluit, & statue re, ne durãte vita dõ Petri, & dõ Hẽrici, cau sæ Ducũ Cardonę in Regia Audiẽtia dis ceptarẽtur, nõ q; ibi casus aliquis specialis, cõtra iuris cõmunis regulas decidatur.

Nam si verum esset, quod de iure communi Gubernatore suspecto causa tractari valet in Regia Audiẽtia, nõ poterant Rex & curia cum dicta constitutione in quadam particulari causa ius ipsum immutare, & seu quod habebat aduersarius Ducũ ( vt etiam Gubernatore suspecto posset causam suam agendo continuare ) tollere & ab eo auferre, & in dubio ea nunquam
108 interpretatio sumenda est, perquam iniuria fit alicui, vt ex pluribus recte probat Dec. cons. 5. nu. 42. lib. 1. iniuria autẽ nõ leuis illata fuisset dõ Galcerãdo de Cardona, qui aduersus dictos Duces iudicio cõtẽdebat, si in ea causa fuisset ius speciale cõstitutũ cõtra iuris cõmunis regulas.

Imo ea cõstitutio tãquã facta odio particularis personæ, & mero fauore alterius priuati, esset ambitiosa, ac nulla, Abbas in c. cũ omnes 5. notab. de cõstit. Becius cõs. 3 n. 69. & pluribus comprobat Surdus cõs. 301. nu. 26. & sequentibus, vol. 3.

Secũdo respõdetur quod casus specia-
109 lis, vel exceptus, nõ firmat regulã in cõtrariũ, quãdo exceptio nõ est de cõprehẽsis in regula, vel quãdo est inepta Tiraquel. de retrac. Lignagier ad finẽ tit. n. 95. cũ lequẽ. Rota Genuen. decis. 20. num. 14.

Vel aliter, & tertio respõdeo, exceptionẽ ad hoc vt aliquid operetur debere esse de genere regulæ, seu de regula, vt tradũt omnes in l. 1. ff. de reg. iur. Paris. cõsil. 96. n. 110. vol. 1. nõnullos refert Surdus consil. 402. nu. 21. & cons. 527. nu. 6. vol. 4.

Cũ igitur in illa cõstitutione nil dictũ fuerit de ea materia suspitionũ Gubernatoris, cũ tãtũ tractetur, an permissa sit sentẽtiarũ exequutio in gẽli Gubernatione, pcedẽte Viceregia, prout corã Locũte. fieri cõsueuerat, & sic dicta exceptio nõ sit de genere regulæ, vel de cõprehẽsis in ea, cõsequẽter dicẽdũ est, eã nihil quidquã operari ac proinde nõ sequi regulã esse in cõtrariũ.

Exceptio enim nõ facit, vt regula cõprehẽdat ea, quę alias nõ facta exceptione nõ venirẽt in dispositione legis, text. in l. generaliter, & ibi Bar. ff. de fideiusso. alia iura refert Anto. Gãma decis. 349. n. 12. Seraphi. Oliuar. decis. 1251. n. 23. par. 2. cũq; vt dictũ est in ea cõstitutione finali, ante dictam prætensam exceptionẽ posita nõ sit regula generalis, q; Gubernatore suspecto possint tractari causæ, proinde nihil poterit ea prætensa exceptio, in hac materia contra regulam operari.

Quarto respõdetur casus etiã speciales
110 extendi ad alios similes ex identitate vel maioritate rationis, c. cũ dilecta de cõfir. vtili Abbas cõs. 114. lib. 2. glo. in l. 1. C. de cond. indeb. etiãsi per dictionẽ taxatiuã exceptio facta sit, Ange. in l. si hominem §. in edilitijs ff. de edil. edic. in l. Paulus, §. hæres rogatus, ff. de vsu. & amplè differit Villagut in trac. de exten. legũ tit. de exten. casus excepti n. 54. fol. mihi 246. Quãuis ergo dictus casus specialis esset de regula, & sub ea cõprehẽderetur, nõ solũ non excluderet casum nostrũ, verũ ex rationis maioritate, de qua supra, illũ omnino cõplecteretur. Neq; obstat q; dicta cõstitutio finalis nihil noui videretur disponere, & cẽsẽretur superflua, si iã alias iure cõmuni reperiebatur cautũ, quod Gubernatore suspecto non poterant causæ tractari.

Quia respõdetur multis modis: Primo
111 quia nõ est nouũ, imo frequẽtissimũ, fieri cõstitutiones, & statuta iuri cõmuni cõformia, vt p̃bat Villagut pluribus in locis supra relatis, & præsertim quæs. vnica, n. 144 Surdus cõs. 182. per totũ, & habemus nos infinitas p̃pe modũ in hac patria cõstitutiones cũ iure cõmuni cõgruentes. Et potissimè in hac materia recusationũ, editæ fuere cõstitut. 1. 2. & 3. sub tit. *de recusacio de tots iutges*, quæ nihil aliud disponunt, quam quod iure communi erat stabilitum.

Secũdo respõderi potest, q; nõ omnino otiosa, & supernacanea diceretur prædicta cõstitu. fin. cũ tollat omnẽ difficultatẽ, quæ subesse posset, an per eã cõstitu. quæ cauebatur, vt omnes causæ, quæ in Locũtenẽtia vertebãtur cõtinuari, & sentẽtiæ ipsarũ exequi valerẽt, cẽseretur in aliquo iuri cõmuni, quoad causas Ducũ Cardonæ derogatũ, & illæ sub ea cõstitutione cõprehensæ intelligerẽtur, nõ obstãte, q; Gubernatores essẽt suspecti, & quãdo verba dispositionis remouẽt dubitationẽ quę poterat militare, nõ dicũtur superflua, Abbas
112 in c. solitæ, de maio. & obe. Craue. cõs. 70. nu. 29. Cæphal. cõs. 104. n. 14. Natta cõs. 416. n. 8. & in hũc modũ simili obiecto respondet Surdus cons. 129. nu. 70.

Rursus argumentũ a superfluitate vitã-
113 da deductũ, tenue, & infirmũ ab omnibus iudicatur, ex Alcia. in l. 3. nu. 3. ff. delegat. 1. Mantica lib. 3. tit. 6. n. 8. Pregri. de fideicõ. art. 14. nu. 21. Rauden. de Analogia cap. 23. n. 27. alioq; refert Casanate cõs. 51. n. 1. vbi & aliter respõdet, quod argumẽtum a superfluitate non procedit, vbi exprimitur quod iã tacitè inerat; quia expressum cẽsetur id quod inerat tacitè nõ ad inducendã nouã dispositionẽ, nec superfluè, sed ex

abũdanti exprimẽdo tantũ id quod tacitè ineſt,& ad maiorẽ declarationẽ, ex l.3.de lega.3.Mandel.cõſ.11.n.29.Decia.cõſ. 84. nu.50.lib.2.Burſa.conſ. 32. nu.61.& alijs pluribus quos ibidem accumulat.

Octauo aſſerit pars altera Senatũ Cathalanũ in deciſionibus cauſſarũ habere iu-
114 riſdictionẽ ordinariã à lege, vt tradit Oliba de io.fiſci cap.4.n.45.& Dñm Regẽ aut ſuo caſu Locũtenẽtẽ generalẽ nullã habere iuriſdictionẽ circa deciſiones cauſſarũ cũ ea actualis iuriſdictio ſit ei ablata per cõſti.1.tit.*de Audientia y Conſell Real*, & alias cõſtitutiones quę dictarũ cauſſarũ deciſionẽ tribuũt Regiæ Audien.Doctoribus, & licet in decidẽdis cauſis interdum habeat Rex ſeu eius Locũte.iuriſdictionẽ actu vt pote data paritate Senatorũ verũ talis iuriſdictio tantũ dicitur eſſe habitu cum nõ poſsit reduci ad actũ, niſi data dicta parite ad quod poterãt aduerſarij allegare Petrũ à Syria Valẽtinũ prac.Foren.q. 9.n.9. At illa habitualis iuriſdictio nõ poteſt operari ſuſpicionẽ in cauſis donec eueneit caſus quod potẽtia poſsit reduci ad actũ cũ interim de cauſſarũ deciſionibus ſe intromittere nequeat,& quãdo Iudex nihil habet agere in cauſſa nõ poteſt allegari ſuſpectus Couar.prac.cap.26.nu.3.Azenedo ad l.1.tit.16.lib.4 nu.33.Rota in nouiſsimis deciſ.56.p.1.Marta voto 251. Caro.Tapia lib.3.tit.de ſuſpic. offi. prag.23.

Sed facilis eſt reſpõſio quia licet Dñs. Rex,& eo abſente Locũte. Gene. non habeat votũ in deciſsionibus cauſſarũ niſi data paritate,tamẽ abſurdũ eſt affirmare nõ habere iuriſdictionẽ actualẽ in ipſarũ cauſarũ deciſionibus; etenim ſententiæ omnes nomine Regis,aut Proregis fiũt,& publicãtur,& cõſequẽter ipſos in dictis cauſis iuriſdictionẽ habere actualem eſt pluſquã notũ ex traditis per Socinũ cõſ.15. n. 1.Alexã.cõſ.35.n.2.vol.4.Alber. Bru. cõſ. 126.vol.2.Et Prorex in Cathalonia eſt Iudex cauſſarũ verbaliũ,& regaliarũ quæ ſemetipſo exerceri nequeũt: quinimo tametſi Prorex nullã haberet iuriſdictionẽ militarẽ nihilominus aliæ rationes ſupra adductæ, per quas apparet quod ſuſpecto capite, eorum tribunal redditur ſuſpectum.

Pro vltimo fundamẽto principali, audiui ab altera parte allegari deciſiones Boerij 269.& Maſtrilli 157. par.2.

Sed cũ totã verborum ſtructurã, dictarumq; deciſionũ ſeriẽ,& tenorem integrè perſpexiſſem,& attẽta mẽte cõſideraſſem, nihil prorſus inuenire potui, quod huic bene fundatæ Marchionis intẽtioni cẽſeretur aduerſum,imo ex illis pulchra,eaq; notabilia pro hac parte eliciũtur argumẽta.

Nã Boerius ſolũmodo diſputat,an poſſit recuſari totũ parlamẽtũ, & cũ hinc inde aliqua deduxiſſet, tandẽ reſoluit abſq; dubio ex legitima cauſa poſſe recuſari, ve luti ſi caput eſt ſuſpectũ,præſertim ſi tale ſit,vt ei Collegiũ,vel Vniuerſitas non audeat contradicere,vel quando cæteri ſunt ei ſubditi.

Tradita vero per Maſtrillũ nihil officiũt; nã quod primũ refert,cũ anno 1607. euenirſet ſimilis caſus in Regno Siciliæ, fuiſſe mãdatũ Præſidibus,& Cõſultori, vt darẽt vota Proregi,abſq; figura indicij,ſi fortaſſe Prorex eſſet in aliquo ſuſpectus,cõſiliarij, & cæteræ perſonæ illius Regni poſſent recuſari,vt ſuſpecti,& fuiſſe per eoſdẽ Iudices votatũ,minime poſſe, dũmodo de cauſis ad Proregẽ nõ referretur,& in eius exequutionẽ fuiſſe cauſam cõmiſſam Illuſtriſ. & Reuerendiſ.Inquiſitoribus,vt abſq.aliqua relatione faciẽda cauſam determinarẽt,cũq; de eadẽ cauſa recuſationis fuiſſet cõſulta catholica Maieſtas fuit cũ voto Supremi Concilij idem determinatum.

115 Hæc inquã tradita per Maſtrilli nocere nõ poſſunt quia quod aſſerit Præſides, & Conſultores dediſſe vota Proregi abſq; figura iudicij,practicari nequit in Cathalonia,vbi Senatui directè eſt iudicãdũ, citatis,auditiſq; partibus,& cum cauſæ cognitione,vt in vſat.alium namque de iure fiſci,& alijs pluribus conſtitutionibus, ac iuribus patriæ,idem repericur cautum,Oliba in d.vſat.cap.3.num.27.

Secundum, quod dicit Maſtrilli,fuiſſe ab eiſdẽ Iudicibus votatum,Proregẽ ſuſpecto cæteros de Regno non poſſe recuſari, intelligendum non eſt de Regijs Senatoribus,ſed de alijs officialibus Regni,prout ipſemet declarat,dum ait in exequutionẽ dicti voti cauſam fuiſſe commiſſam Illuſtriſ.& Reuerendiſ.Inquiſitoribus, vt abſque vlla relatione facienda cauſam determinarent: nam ſi ſuſpecti non erant Regij Conciliarij, non fuiſſet cauſa dictis Inquiſitoribus commiſſa, ſed in Regio pertractata Concilio, quod minime factum fuit: ex quo,alijſq; pluribus quæ in ea deciſione Maſtrillus recenſet manifeſtum eſt, habitum fuiſſe pro conſtanti,cauſam prædictam in qua Marchio Villenæ Prorex Siciliæ erat ſuſpectus,coram Senatoribus Regijs dicti Regni diſceptari nõ poſſe,prout non fuit diſceptata.

Quinimo caſu quo in Regno Siciliæ fuiſſet deciſum,pertractari poſſe cauſam,non obſtante ſuſpicione Proregis,(quod negatur)tamen in eo Regno,amoto capite,vel Prorege non amouebatur Conciliũ,& poterat alius Prẽſes ſubrogari,vt teſtis eſt Maſtrilli,

ſtrilli,ibidē,n.85.At iñ hāc Prouincia abſque Prorege Cōciliū nō datur, neq; illius ſubrogari poteſt,vt ſupra latè oſtēdimus.

Deciſio igitur Maſtrilli eſt in terminis caſus noſtri,& probat expreſsè huius partis intētionē,tātū abeſt,vt in cōtrariū allegari valeat,quippe ipſius argumenti vis valdiſsimè in aduerſariū retorquetur, provt eleganter id probat Marius Giurba in deciſ. eiuſdem Regni Siciliæ deciſ. 27. vbi poſtquā aſſeruit Præſide ſuſpecto nō eſſe ſuſpectū Cōſiſtoriū quia amoto Præſide ſubrogari poteſt alius non ita ſi caput Cōcilij amoueri nō poſsit,& a capite totū Cōciliū pēdeat,vel quando caput eſt tale cui Collegiū nō auderet cōtradicere,vel Præſidi ſubeſt Collegiū.Ideo tandē concludit ſuſpecto Prorege omnes Regni officiales ſuſpectos eſſe,Aponte in tracta. de poteſ. Proreg.in tit.de aſſenſu Reg.§.6.nu.2.Octauius Gloricius pro vrbe Meſſana reſpō. 11.n.6.& n.34.Vbi quod nō valet Priuilegiū cū clauſula recuſatione remota quia ſic eſſet contra bonos mores, & qua ratione nec valet pactū ex glo.in cap. adhæc de reſcrip.&pluribus quę ibi tradit:licet quo ad pactū,& mutuū partiū cōſenſum nō trā ſit ſine dubitatione ex his quæ adfert Cami.de Larata in cōſ.32. nu.3. vbi multa an Aduocatus prohibeatur in illa eadē cauſſa iudicare ad intellectū cōſt.noſtrę fin.tit. *de recuſacio de tots Iutges*,& quid in lite cōſimili quid in Fiſci patrono,& an ſuſpectus in iudicando ſit ſuſpectus in commitendo.

Excitēt ergo quantū velint patroni aduerſæ partis ingenij ſui vires, & neruos in tēdāt,euertere tamē nō poterunt clariſsimā quā tuemur iuſtitiā,vt lis hæc in Regia Audientiæ nō diſceptetur,durāte regimine Excellētiſsimi Ducis de Alburquerque, in ea ſuſpecti,à qua idcirco magnifici Iudices abſtinere ſe debent, vti ſuperius fuit latè comprobatum.

Et nunc ad vlteriorē huius rei cōfirmationē,mihi venit in mētē,quod in fide parētū habeo,don Bartholomeū Carrāſa Archiepiſ.Toletanū refugiſſe iudiciū,& recuſaſſe tāquā ſuſpectū Illuſ.& Reuerēdiſ.D.
116 Ferdinādū de Valdes Archiepiſ. Hiſpalēſem,Inquiſitorē Generalē,& totū Cōciliū ſupremū Inquiſitionis, ex quo ipſe Inquiſitor Generalis, & ſic Concilij caput ſibi erat ſuſpectū,eamq;recuſationē fuiſſe admiſſam,& cauſam in ſupremo Inquiſitionis Cōcilio haud fuiſſe pertractatā,ſed totū proceſſum,& partes fuiſſe Romā ad Pōtificē Max.remiſſas,vbi cauſa fuit agitata. Propterea ſi in eo caſu,vbi poterat in vicē Præſidis ſuſpecti alius ſubſtitui, ad ſuſpicionē euitandā,fuit cauſa à ſupremo Cōcilio abdicata , nec in eodem potuit agitari. Conſequenter dicendum eſt,multo maiori ratione,hanc de qua cōtēditur , tractari nō poſſe in Regia Audiētia,neq; ægrè ferre oportere Excellentiſsimū Ducē, quod ſuum,& Senatus iudicium,in hac tanti pōderis cauſa recuſetur.Et hæc eſt tertij articuli reſolutio.

## *Articulus Quartus.*

TAmetſi propoſita per hanc partē recuſatione d.Proregis,Senatuſq;Regij,extā iuſtis pręſertim ac legitimis ſuſpicionis cauſis, illico Senatores Regij debeāt ſeſe abſtinere ab hac cauſa,vtroq; iure ciuili & canonico ita ſuadēte,vt in l.apertiſsimi C. de iudicijs,cap.ſecūdo requiris §.3.& cap. cū ſpeciali de appella.cap. legitima de appella.in 6.Pariſ.conſ.31.num.119.volu. 1, Anto.Sola.in conſt.Sabau.tit.10. de recuſa. iudic.gloſ.2.in princ.

Verū quādo forſan ob partis cōtradictionē Senatus de abſtinēdo dubitaret,quā
117 tūuis hæſitationi nō ſit locus, nō tamē Senatores recuſati poſſunt propriā cauſam ſuſpicionis decidere,vt probant iura ſuperius allegata,& in noſtris pręciſis terminis Decia.reſpon.26.nu.13.Crauet.conſ.103. nu.3.& pulchrè Iul.Clarus in prac. crimi. §.fin. quæſt. 42. vbi plura optima additio Bayardi,& elegāter Maſtrilli d.deciſ. 151. nu.87.qui in hūc modū loquitur. *Recuſatio Senatus debet proponi corā ipſo Prorege ad effectū validitatis iudicij , licet ſecus reſpectu cognitionis ipſius recuſationis,quo caſu proponēda eſt coram Rege,quia ceſſat iuriſdictio ipſo iure propoſita recuſatione.*

Vnde cū Senatus Regius de propria ſuſpicionis cauſa cognoſcere nequeat , quia eſſet Iudex in cauſa propria,ſi nolit abſtinere,prout de iure tenetur,vidēdū eſt qua forma ſuſpiciones prædictæ ſunt decidendæ,& declarandæ.

Duplex eſt huius rei inſpectio.Prima iuxta ius patriæ,& Cathaloniæ cōſtitutiones, ſecūda vero illis deficiētibus,iuxta ius canonicū & ciuile,& profectō quoquomodo hoc negotiū inſpiciatur, cauſa hæc ſuſpicionis Proregis & Senatus Regij, ab arbitris per ambas partes nominādis eſt decidenda,ſuoq;debito fine terminanda.

Si ius quidē patriæ intuemur, duæ ſunt conſtitutiones caſum decidentes, quarum altera eſt conſtitutio 1.tit.*de recuſacio de tots Iutges*,hæc diſponit quod ſi Iudices delegati in Cathalonia ſuſpecti allegantur, cauſæ

ſuſpicionum & recuſationum decidantur per arbitros ab ambabus partibus nominandos, iuxtá formam ibi traditam, quam rectè explicat Mieres in comm. ad d. conſtitutionem. Altera vero eſt cõſtit. 10. ſub eodem tit. *de recuſatio de tots Iutges*, quæ ſtatuit, vt in ſuſpicionibus ordinariorum, ſeruetur eadem forma, quæ in delegatis iudicibus fuit per dictam primam conſtitutionem tradita.

Iuxta quarum conſtitutionum expreſſam diſpoſitionem formamq; ibi traditã electionis arbitrorum, hic caſus noſter eſt decidendus, nam quoad d. Proregem nulla eſt dubitatio, cum ipſe delegatam habeat iuriſdictionem, & non ordinariã Cã-
118 cer 3. par. cap. 3. num. 326. & idcirco perſona Proregis dicitur ſub diſpoſitione d. primæ conſtitutionis comprehenſa, & pariter non ſine ratione poſſet affirmati, icẽ de Regijs Senatoribus eſſe dicẽdum, cum recuſatio contra Regios Senatores propoſita, ſit inſeparabilis à ſuſpitione Proregis, proindeq; eadem res, non debet di-
119 uerſo iure cenſeri, vt in proprijs terminis Immolen. d. conſ. 91. num. 25.

Sed quo caſu ſuſpitionis cauſa Regiorum Senatorum non contineatur ſub d. conſtit. 1. loquente de delegatis (quod tamen videbatur dicendum, cum in ea ſit cõprehenſa cauſa ſuſpitionis a qua depẽdet, fluitq; ſuſpicio Senatorum) tamen neceſſario regulari debet iuxta formam conſtit. 10. d. titulo, quæ eandem regulam electiõnis arbitrorum tradit in ſuſpitionibus ordinariorum, vt diximus.

Namq; Doctores Regij Cõcilij Catha-
120 loniæ ſunt magiſtratus ordinarij, vt expreſſe tenet Oliba de Iure Fiſci cap. 4. nu. 38. cuius hæc ſunt verba, *Cancellarius, Vicecancellarius, Regens Cancellariam, Doctores Regij Concilij ſunt magiſtratus ordinarij in hac Prouincia, &c.* & paulo inferius num. 45. inquit, *dixi officia Doctorum Regij Concilij eſſe ordinaria, & per legem inſtituta, & creata, &c.*

Cum ergo Senatores Regij ſint magiſtratus ordinarij, & ſuſpiciones ordinariorum iuxta d. cõſtit. *de recuſacio de tots Iutges*, per' arbitros ſint decidendæ, nemini dubium eſſe poteſt, hanc de qua agimus recuſationis cauſam per arbitros terminandã eſſe atq; decidendam, alias notoria ſequeretur cõſtitutionũ Cathalonię violatio.

Secunda huius rei inſpectio eſt, nã licet ſuſpiciones Senatus Regij, ſub dictis cõſtitutionibus Cathaloniæ, 1. & 10. *de recuſ. de tots Iutges*, minime continerẽtur, (quod abnuimus) cũ tamen non habeamus aliã cõſtitutionẽ, legemue patriæ diſponentẽ ſuper hoc caſu, quo totũ Regiũ Cõciliũ eſt recuſatũ, (nã conſtit. 2. eiuſdem tit. loquitur tantũ quãdo aliqui particulares de Cõcilio ſuſpecti allegãtur, vt cæteri qui remanent, dictas ſuſpicionũ cauſas dirimãt) erit caſus omiſſus per conſtitutiones Cathalo-
121 niæ, quibus deficiẽtibus iudicandũ eſt Primo, ſecundũ ius canonicum, deinde ſecundum ius ciuile, doctrinaſq; Doctorum, vt ita expreſsè fuit diſpoſitum in cap. 40. curiarum anni 1599.

Sed tam de iure Canonico quam Ciuili imponitur neceſsitas iudici recuſato,
122 partes ad eligendos arbitros cõuenire, & coram Audientia eorum ſua iura proponere, vt apertè probat lex apertiſsimi C. de iudicijs, tex. in cap. ſecũdo requiris cũ alijs pluribus ſupra adductis, & tradũt Patriſ. conſ. 31. Anto. Sola in cõſtit. Sabaudiæ gloſ. 2. in principio, Decia. reſp. 26. num. 3. Portolez in Sthol. ad Mol. verbo Iudex, nu. 41. Alex. Raud. deciſ. Piſ. 7. n. 7. Hortẽ. Caual. par. 3. nu. 321. & 335. Beroius conſ. 17. Cauagno. decreto 10. q. 6. Codex Fabrio. defin. 6. de iudic.

Et adeo iure approbata eſt hæc arbitrorũ electio, ad decidendas ſoſpicionũ in iu-
123 dicibus cauſas, vt Papa etiã, & Imperator ad iſtã arbitrorũ electionẽ teneantur ſaltẽ de honeſtate, vt voluit celebris gloſ. in c. 1. verbo Eccleſia 6. q. 6. Alcia. conſ. 2. nu. 26. tom. 1. lib. 3. & hos, & alios refert, & ſequitur Surdus, in conſ. 50. nu. 28. volu. 1.

Siue igitur inſpiciamus cõſtitutionũ Cathaloniç, ſiue iuris canonici atq; ciuilis diſpoſitionem, cauſa hæc ſuſpicionum Proregis, Senatuſq; Regij non poteſt nec debet ab eodem Prorege, & Senatu decidi ac terminari, ſed neceſſario, vt vtriq; parti cõſultũ ſit, eligẽdi ſunt arbitri, prout pars hæc obtulit ſe paratã eligere, & hæc eſt quarti vltimiq; articuli reſolutio.

Verũ pro Coronide aduertendum eſſe cenſeo (quod totius negotij definitionem attingit) principalem cauſam ſtatuum, de quibus inter partes eſt controuerſia, facto & culpa alterius partis fuiſſe protelatam: cũ enim iã eſſet ferẽda ſententia, & Marchio memorialia ſua tradidiſſet, pręſtoq; eſſet cũ ſuis aduocatis ad informãdũ ſuper meritis cauſæ, Procurator alterius partis recuſauit, vt ſuſpectũ magnificũ Ioſephũ Ferrer alterũ ex Iudicibus cauſæ, eũq; integerrimũ, & indecidẽdis litib' ſubtiliſsimũ, ac diligẽtiſsimũ, & q̃ pei' eſt fuit propoſita recuſatio, ex quibuſdam cauſis ſuſpicionũ quę iã in initio cauſę militabãt, dictumq;

dictumq; Procuratorem minime fugiebant, vt non carnerit mysterio, præfatum magnificum Iudicem reijcere, adeo inopinatè, & in puncto expeditionis causæ, cuius personam in toto illo processu approbauerat, quo factum fuit, vt cum de his suspitionibus esset agendum, alijsq;dubijs earum occasione suscitatis, causa ad finem perduci non potuerit, cum tamen semotis ijs dilationibus partis aduersæ, iam causa hoc tępore decisa foret, & per sententiam definitiuam sopita,atq;terminata.

Nec silentio prætereundum est, plusquam sex mensium spatio,quo Gubernator Cathaloniæ Viceregia processit,administrauitq;iustitiam in hoc Principatu partem alteram tacuisse, & nihil omnino deduxisse in causa, tanquam ea pro derelicta habita, cum tamen eam prosequi potuisset, quę vniuersa non alia ratione gesta fuisse existimandum est, nisi quia iam à tẽpore recusationis dicti magnifici Iosephi Ferrer,certior fuit pars altera de electione,& nominatione Excellentissimi Ducis de Alburquerque, in Proregẽ huius Prouinciæ, proindeq;sategit,ne ante eius aduentum causa terminaretur.

Igitur quia culpę partis alterius adscribendum est, quod causa ad debitum suũ finem perducta non sit,antequam suspitiones magnificorum Iudicum exsurgerent, patienti animo ferre debet, causam hanc, in hoc tempus industriè dilatam non pertractari stante suspitione legitima Proregis & Concilij.

Hæc sunt à me scripta longiori sermone quã existimaram, putabam enim à me satisfactum iri,si pro ingenij mei tenuitate fideliter referrẽ, quæ à me atq; ab alijs eruditissimis causæ Aduocatis inter iuformandum dicta fuerant, & postea scriptis exarata. Verum cum pro debito erga illustrissimum Marchionem obsequio,& pro causæ magnitudine ac grauitate, cæpissem negotium altius repetere veritas, & iustitia causę vndiq; scaturiens,tot argumenta & rationes,doctrinasq;ac vota Doctorum suppeditauit, vt non potuerim non ampliori discursu responsum exornare.

124 Præsens controuersia circa recusationẽ Proregis & Audientiæ Regiæ cum emersisset pendente causa suspitionũ pro parte dicti Almirati Castellæ allegatarũ, cõtra magnificum Franciscum Bonet eiusdẽ Audientiæ Regiæ Doctorem quæ inciderat in alia Dubij firmati per magnificos Hieronymum Senjust, & Frãciscum Mija uila & Franqueza, super contrafactione cuiusdam Constitutionis Cathaloniæ de qua per viam solitæ requisitionis Marchio conquerebatur fuit facta cõclusio 15. Septembris 1616. interuenientibus vniuersitrium Aularum dictæ Regiæ Audiẽtiæ Senatoribus qui reperti fuerunt habiles scilicet Don Petro Soler, Frãciscо Ferrer, don Michaele Sala nunc Regiam Cãcellariã Regẽte meritissimo, Michaele Rollan, don Francisco Roig & de Mẽdoça,ac Balthasare Morell in modum sequentem.

*In facto suspicionum allegatarum pro parte Almirati Castellæ contra magnificum Franciscũ Bonet Regiæ Audientiæ Doctorem in causa Dubij firmati per magnificos Hieronymum Senjust,& Frãciscum Mijaula & Franqueza Regiæ Audientiæ Doctores, facta relatione per nobilem Petrum Soler antiquiorem meritis processus attentis fuit cõclusum quod declaretur suspitiones allegatas contra dictũ Bonet procedere, & quod procedatur ad vlteriora in causa dicti Dubij exclusò tamen ab eius tractatu & voto Excellentissimo dõ Francisco Ferdinando de la Cuena Locumtenente & Capitaneo Generali in præsenti Principatu Cathaloniæ & Comitatibus Rossilionis & Ceritaniæ,non obstãtibus in contrarium deductis pro parte Illustris Marchionis Aytonæ.*

125 Non tosiciabantur Domini huius Excellentissimæ partis iustitiam,sed ita ab antiquis Patribus dicebant fuisse obseruatum præsertim die 17. Aprilis 1539. interuenientibus Hieronymo Dalmau,Frãciscо Castello,Petro Clariana de Seua, Antonio Piquer,& Bernardo Ribalter in causa legitimarum inter Ducem Cardonæ, & eius fratres de quo supra fuit actum.

Et die 21. Martij 1547. interueniẽtibus Ludouico Vilana Assessore Gubernatoris Francisco de Vallesica,Bartholomeo Marti,Francisco Mõtaner, Petro Clariana de Seua,Francisco Sauila, Bernardo Vilana, Francisco Romeu, Hieronymo Soler, & Francisco Gigiota Regiæ Audientię Doctoribus,qui in hunc modum pronũciarũt.

*In facto suspicionum allegatarũ pro parte Ducis & Ducissæ Cardonæ & Sugurbi contra spectabilẽ Dominũ Gubernatorẽ & Doctores de Regio Cõcilio inter illustrẽ Isabellã de Cardona vxorẽ relictam Illustris Ferdinãdi quondã Ducis Cardonæ ex vna, & dictos Ducẽ & Ducissam Cardonæ & Sugurbi partibus ex altera lecto processu suspicionũ in dicta Audientia meritisq;illius attẽtis fuit cõclusum allegatas suspitiones non procedere,hoc tamen prouiso quod dictus Gubernator non interueniat in votando nec cõcludendo in dicta causa,& singulis articulis illius,sed quod sententia in eadem causa ferenda eius nomine proferri possit.*

Idem punctualiter fuit declaratum in cauſſa inter Andream Exerrat certo nomine ex vna,& Duciſſam Cardonæ ex altera in Audientia Gene. Guberna. vertenti ad relationem Petri Clariana de Seua.

Inſuper in cauſſa Ducatus Cardonæ referẽte Cordelles ſimilis emanauit his verbis declaratio.

*Die 22. Maij 1580. viſo proceſſu, &c. Deniq; quoad euocationes præſentis cauſſa abſente Domino Rege, & eius Locumtenente Generali à præſenti Principatu factas ad Audientiam ſpectabilis Gubernatoris Viceregia procedentis. Attento quod in hac cauſſa non fuit actum nec agitur de re ſeu intereſſe proprio,& immediato ſpectabilis don Petri de Cardona gerentis vices Generalis Gubernatoris Cathalonie, & attento conſenſu præſtito per dictum don Ferdinandum de Cardona,& don Galcerandum eius filium,quod præſens cauſſa tractaretur,& de cetero ſuo caſu, & tempore tractetur non interueniente nec votante d. Spec. Gubernatore,prædictis, & aliis meritis proceſſus attentis,& aliàs facto verbo in eadem Audientia prouidet,& declarat præſentem cauſſam ad Audientiam Domini Gubernatoris viceregia procedentis euocari potuiſſe.& in futurum eueniente caſu abſentiæ Domini Regis. aut ſui Locumtenenti generalis euocari poſſe, & in dicta Audientia tractari, excluſo tamen ab eius tractatu, & voto dicto ſpectabili don Petro de Cardona gerente vices generalis Gubernatoris non obſtantibus exemptionibus,ac non legitima commiſſione a Domino noſtro Rege per dictam Duciſſam de Cardona impetratis, nec aliis in contrarium deductis.*

Tandem de anno 1576. idem fuiſſe prouiſum in Regia Audientia proferebant in perſonam Prioris Caſtellæ Don Ferdinãdi de Toledo Locumtenentis, & Capitanei Generalis in hoc Principatu in cauſſa accuſationis criminalis aduerſus Petrum Caſſador eodem inſtigante Prorege inſtitutæ.

126 Cæterum hæc maiorum noſtrorum Placita nõ videbantur concorditer cum iſto caſu congruere,quia vniuerſa vno excepto agunt de Gubernatore inter quem, & Proregem ipſum magna eſt diſcriminis ratio,vt ſupra fuit comprobatum num. 94. Vltimum vero licet de Prorege verba faciat nihil ad rem quia Petrus Caſſador in carceribus detinebatur,idcirco ſatagebat expeditionis cauſſæ, & in ipſius fauorem declaratio emanauit, quod Prorex ab eius negotijs tractatu,& interuẽtu abſtineret.

127 Propterea conſulimus quod ſupplicaretur ab illa prouiſione pro vt ſupplicatum extitit, veruntamen ſupplicationis cauſſa non fuit admiſſa quia conſtitutio ſecũda ſub titulo *de recuſatio de tots Iuges*, prohibet ſupplicari à prouiſionibus factis in cauſis ſuſpitionum Doctorum Regiæ Audiẽtiæ.Et quamuis hæc diuerſam habebat naturam quia agebatur de ſuſpitionibus Proregis,& totius Senatus.Imo & de defectu iuriſdictionis eorundem, non vero de particularibus Senatorum ſuſpitionibus de quibus loquitur conſtitutio, & in odioſis non eſt licita extenſio de caſu ad caſum,vt in his terminis ſic argumentatur Contardus in l.vnica limit.5.nu.1. C.ſi de momen. poſſeſ. nihilominus eo ſumpto motiuo quod articulus dictæ recuſationis Proregis, & Regiæ Audientię erat emergens in cauſſa ſuſpitionum magnifici Franciſci Bonet eiuſdem Regiæ Audientiæ Doctoris non poterat in articulo illo incidenti ſupplicari prohibita ſupplicatione à ſententia ſeu prouiſione cauſſæ aut articuli principalis ſuſpitionum dicti Bonet,propterea quod iocidens vel emergens quęſtio naturam aſſumit cauſſæ principalis Clemen.diſpendioſam de Iudicijs, Dec.conſ. 44.num.6.Flam.Chartarius deciſ. Genuæ 76. Flauius Amendola in addit.ad Vincen.de Franchis deciſ.408. Idẽ Vincen. de Franchis deciſ. 525.

Ob eam cauſſam interdicta appellatione vel ſupplicatione in cauſſa principali interdicta cenſetur in emergentibus aut incidentibus Franchis d. deciſ.408.Natta. conſ. 121.Lancello. de attenta.par.2.cap. 12 limi.8 & 20. num. 5. Contardus d. limita.5.nu.1.

Sed quamquam hæc opinio admodum ſit controuerſa, vt colligitur ex traditis per Doctores ſupra relatos,& in vtramq; partem diſputat Scaccia de appella.lib.3. cap.2. q.17. membro 7. num.28. & in caſu præſenti contraria ſententia videretur amplectenda, maxime cum in illo exemplari cauſſæ Ducatus Cardonæ de anno 1580. fuerit admiſſa cauſſa ſupplicationis in ſimili facti ſpecie.Tamen dọmini Iudices primitiui, quibus ex deliberatione trium Aularum incumbit cognoſcere an cauſſa ſit appellabilis ſteterunt in dictis reijciendo dictam ſupplicationem abſq; vlla prouiſione cum ſolito ſigno Crucis Sanctæ Eulaliæ.

Marchio autem ad Philippi tertij Regis Curiã profectus extraiudicialiter clamitat cauſſæ magnitudinem proponit viceregis potentiam ob oculos ſubijcit Senatorum perhorreſcentiam demonſtrat litis infælicem exitum portendit prędicit.

Ignoro

**Ignoro quid illic gestum fuerit hoc vnum scio causam ab Excellentissimo Almirato durante Proregno nequaquam fuisse vlterius prosequutam, & adhuc pendere in decisam.**

## SVMMARIVM.

DON *Bernardinus Perez de Pomar, de Mendoça quos tutores filio, & filiabus suis constituerit. num. 1.*

*Tutorum supradictorum nonnulli alios sibi subrogarunt. nu. 2.*

*Testator filium suum exasse hæredem instituit cõpetentes filiabus suis dotes relinquens, si nuberent, & bis mille aureos si Religionem ingrederentur, nu. 3.*

*Dispositio testatoris circa filiarum suarum educationem. num. 4.*

*Testatore defuncto decessit Auia filiarum quæ erat educatrix instituta. nu. 5.*

*Testatoris filius ac hæres Cæsaraugusta moritur.*

*Disceptatio præsens est vbi terrarum educari pupillæ debeant. num. 6.*

*Argumenta contraria, nu. eo.*

*Argumentum primum. num. 7.*

*Controuersia hæc vere in arbitrio Iudicis posita est. num. eo.*

*Materia educationis adeo est arbitraria, vt possint Iudices etiam a testatoris voluntate recedere. num. 8.*

*Tutoribus educatio pupillorum debetur. nu. 9.*

*Æducatio pars tutelæ appellatur, nu. eo.*

*Et educari apud exteros non oportet. nu. eo.*

*Testator voluit pupillas ab Auia ipsarum educari, qua mortua cessauit causa ergo & dispositio, num. 10.*

*Dispositio a sua causa regulatur. nu. eo.*

*Causa potius facti quam ipsum factum attenditur. num. eo.*

*Causa voluntatis testatoris cessante cessat, & dispositio, num. eo.*

*Industria personæ in educandis filijs vbi a testatore electa est is actus ab alijs nequit exerceri, num. 11.*

*Dispositio tam legis quam hominis intelligenda est rebus in eodem statu permanentibus, nu. 12.*

*Dispositio mutatur statu rerum immutato, num. 13.*

*Pupillæ non educantur in Monasterio prout iussit testator, sed in domo auunculi ipsarum, num. 14.*

*Tutores habent ius reale in pupillos, nu. eo.*

*Pupillæ nõ possunt educari in Monasterio, nisi per medium admissionis quod repugnat voluntati testatoris qui eas nubere voluit, nu. eo.*

*Voluntas testatoris quæ adimpleri non potest pro non scripta reputatur, num. eo.*

*Argumento predicta non obstant, num. 15.*

*Voluntas expressa testatoris ex amussim obseruanda est, num. 16.*

*Verba testatoris vbi clara sunt non debet de voluntate disputari, nu. eo.*

*Tutor filijs datus a Patre absq; inquisitione, vel satisdatione confirmandus est, num. 17.*

*Regula hæc procedit, etsi suspectus esset tutor modo eam suspitionem pater non ignorasset, num. 18.*

*Idem obseruatur etiamsi prodigus esset tutor. nu. eodem.*

*Tutor suspectus datus a Patre etiam minore 25. annis admittendus est, nu. eo.*

*Conclusio, nu. 19.*

*Prator a voluntate Patris nonnunquam recedit. nu. eo.*

*Paternus amor a nullo alio superatur. num. 20.*

*Paterna pietas optime filio consulere præsumitur. num. eo.*

*Pater haud consulens filijs videtur cerebri morbo laborare. num. eo.*

*Doctores allegantur tradentes Patris voluntatem in educatione liberorum a Iudice esse sequendam, num. 21.*

*In educationis materia obseruanda est voluntas testatoris non expressa solum, sed etiam coniectu rata, num. 22.*

*Conclusio, num. 23.*

*Testatoris nostri voluntas fuit enixa, & geminate declarata, nu. 24.*

*A voluntate testatoris expressa quo ad educationem liberorum non receditur, nisi vnico casu maligne suspitionis, num. 25.*

*Suspitio in casu nostro subesse nulla potest, num. eodem.*

*In Monasterio de Iunqueras nulla adest persona quæ pupillis substituta sit, aut ex earum morte emolumentum sperare possit, num. 26.*

*Successurus pupillo ab educatione excluditur, nu. eodem.*

*Circa nuptias puellarum in dicto Monasterio suspitio adesse non potest. num. 27.*

*Religio integritas vitæ nobilitasq; monialium dicti Monasterij præsumptionem omnis praua intentionis abstergunt, num. eo.*

*Fides testatoris habita de dictis monialibus suspitionem tollit etiamsi adesset, num. 28.*

*Quo ad bona Puellarum suspicari nil possumus, num. 29.*

*Causa suspitionis vniuersa in casu nostro cum cessent quid ni, & limitatio propter ipsas data euanescat, num. 30.*

*Nil obstat Auiam pupillarum per quam voluit eas testator educari de medio esse subdictam, num. 31.*

*Iura & Doctores allegantur. num. 32.*

*Legatum non extinguitur morte illius cum quo le gatarius habuare tenebatur, nu.eo.*

*Textus in l.annua. ff.de annu.Lega.adducitur, nu. 33.*

*Textus in l.Stichus de alimē.& Ciba.Lega.citatur. nu.34.*

*Lucro nemo priuatur nisi per eum ſteterit quo minus voluntati Teſtatoris obſecutus ſit, nu.eo.*

*Diſpoſitio teſtatoris de educatione filiarum per Auiam facienda nullam ipſius Auiæ commodum reſpiciebat, nu.eo.*

*Doctorum complurium autoritates, nu.35.*

*Pupilli apud conſanguineos,& nō extraneos alendi ſunt.n.36.*

*Educationis negotium vna cum conſanguineis eſt a Judice examinandum, nu.eo.*

*Pupillus potius educandus eſt apud Auunculos nō ſucceſſuros quam apud Patruos ſucceſſuros, nu. eo.*

*Patrimonium Pupillarum opulentum ,& tenuitas rerum ſororis attendenda, nu.37.*

*Auunculus & plures materteræ pupillarum ad ſunt in hac Ciuitate ad quos nullum ſucceſſionis ſpectat emolumentum nu.38.*

*Ad Auunculum aut Materteras pupillarum pertinet jus educandi tanquam gradu propinquiores, ſorore excluſa nu.39.*

*Educatio magni in bonam & malam partem momenti eſt, nu.40.*

*A tutela ad educationem non procedit argumentū nu.41.*

*Filiarum educatio a teſtatore tutoribus interdicta cenſetur ex quo alibi educari expreſſe inſsit, nu.42.*

*Teſtator cum non expreſſerit, & de eo cogitauit præſumitur noluiſſe.nu.eo.*

*Senatus recte judicabit deponi pupillas in monaſterio quoad maturæ viro nubant, nu.43.*

*Tutiſsimus educationis puellarum locus eſt monaſterium, nu.44.*

*Cranetæ & aliorum autoritas, nu.eo*

*Femina apud alias feminas decentius alunur, nu.45.*

*Pars aduerſa, quia male ſe geſsit erga pupilli Heredis educationem idem præſumitur erga pupillas eſſe facturа, nu.46.*

*Præteriti ratio in futurorum ducit cognitionem, nu.eo.*

*Auunculus pupillarum hactenus recte ſegeſsit erga ipſarum educationem ac proinde in poſterum idem facturus præſumitur nu.47.*

*Educatio ex amore Teſtatoris adiudicanda eſt, nu.48.*

*Menochius de educatione pro fratre aduerſus matrem reſpondit majoris benenolentiæ intuitu, nu.eo.*

*Soror Cæſar Auguſtæ commorans, eſt pupillis aduerſaria, quia inter ipſas contentioſa lite diſceptatur, nu.49.*

*Suſpicio inſidiarum exurgit ex lite, & inimicitiis prædicta, nu.eo.*

*Soror Aduerſaria pupillarum eſt potens & pluribus magnatibus ſanguine coniuncta ſubſtituta pupillis & ſuccedens ab inteſtato, n.50.*

*Pupillæ ſi viuente Auia in monaſterio prædicto vixiſſent non fuiſſent illius morte euocandæ, nu.51.*

*Religioſæ adlubeſcentes , pupillas recipiunt. nu.52.*

*Concluſio nu.53.*

*Argumentorum contrariorum ſolutio, nu. 54.*

*Solutio Primi Argumenti, nu.eo.*

*Iudicis Arbitrio committitur apud quem pupillus educandus ſit niſi aliter fuerit a teſtatore poſitum, nu.eo.*

*Regula illius quod integrum ſit prætori nonnunquam a teſtatoris voluntate recedere, varius eſt intellectus, nu.55.*

*Primus dictæ Regulæ ſenſus, nu.56.*

*Secundus intellectus Regulæ, nu.57.*

*Voluntas teſtatoris in materia educationis vt non obſeruetur ſuperueniat neceſſe eſt noua cauſa ſuſpicionis quæ ipſi teſtatori fuiſſet ignota.*

*Tertius Regulæ ſenſus, nu.58.*

*Educationis negotium non ſolum Iudici ſed & conſanguineis videtur commiſſum, nu.eo.*

*Propinquorum omnium Pupilli præſentia requiritur ad materiam educationis diſcernendam. nu.59.*

*Cæterorum appellatione omnes continentur & reſidui appellatio totum complectitur, nu.eo.*

*Regula prædicta huic parti non aduerſatur, nu.60.*

*Regula quod apud exteros non ſit educandus pupillus non intelligitur de exteris quo ad locum originis ſed quo ad locum Iudicij & conſequenter ipſi Iudici incognitis, nu.61.*

*Argumentum contrarium retorquetur, nu.62.*

*Argumenti ſecundi ſolutio, n.63.*

*Solutio altera dicti Argumenti, 64.*

*Cauſarum vna deficiente non deficit diſpoſitio, nu.65.*

*Caſus mortis Auiæ pupillarum non fuit a teſtatore omiſſus, nu.66.*

*Auiæ pupillarum induſtria a teſtatore non fuit electa.nu.67.*

*Induſtria perſonæ electa dicitur cum negotium non determinatum mandatur, nu.eo.*

*Teſtator ſi Auiæ induſtriam elegiſſet, filias iuſſiſſet apud ipſam educari , & non in Monaſterio, nu eo.*

*Reſponſio ad tertium Argumentum, nu.68.*

*Status negotij non fuit immutatus morte hæredis, nu.eo.*

*Argumenti vltimi ſolutio, nu.69.*

*Monaſterij de Iunqueres triplex ſtatus refertur, nu.eo.*

*Eu nu.70.& nu.71.*

Reſponſio

Digitized by Google

*Responsio secunda ad praedictum Argumentum, nu.72.*
*Testator iubens in Monasterio filias educari censetur iussisse fieri educationem iuxta leges ac statuta Monasterij,nu eo.*
*Testator frustra disponere non creditur,nu.eo.*
*Testatoris hec voluntas impossibilis non est,nu.73.*
*Impossibile quod nullo tempore fieri potest,nu.eo.*
*Pupillae iam sunt admissae & Prioriſſae solum confirmatio expectatur,nu.74.*
*Proxime cingendus pro cincto habetur,nu.eo.*
*Moniales dicti Monasterij deferunt insignem habitum suae Religionis post quam nupsere, quod testatoris videtur fuisse motivum,nu.75.*
*Moniales Monasterij de Iunqueres etiam professae nubere possunt,nu.76.*
*Dispositio hominis facit cessare dispositionem legis, nu.eo.*
*Interdictum de liberis ducendis nō habet locum in hoc casu,nu.eo.*
*Decisio Regiae Audientia in cōtroversia educationis pupillae inter patrem & auum maternū, n.eo.*
*Conclusio praedictorum nu.77.*
*Factum si est casuale vel mixtum,& non dependet a sola voluntate capientis considerasse censetur testator non modū quo adimpleretur sua voluntas, sed solum effectum,nu eo.*
*Testator vbi respexit ad effectum implementi non attenditur quomodo effectus ille sequatur sed sufficit quoquomodo adimpleri, nu. eo.*
*Pupillae Caesaraugustam transmitti iniquum videtur cum a Iudice decerni non possit, in qua domo,& apud quem sint educandae,nu.78.*
*Pupillae in Monasterium de Iunqueres ponendae sunt tempore admissionis,& interim vel relinquendae in domo vbi morantur, vel deponendae in alia monasterio aut apud aliam matronam honestam,nu.79.*
*Iudex debet cōsulere Pupillis vt minores sumptus fiant, nu 80.*
*Testatore vivo pupillae in eadē in qua nunc auunculi domo morabantur,nu.81.*
*Sententia Regia in hac caussa lata cum votis dissidentibus,nu.82.*

## ARGVMENTVM.

Vbi terrarum pupilli educari debent.

Qui sint præferendi in educatione pupillorum an tutores testamentarij an ij apud quos testator educari pupillos iussit.

Interdictum de liberis exhibendis item ducendis quibus personis competat & quando locum habeat.

Causæ suspicionis quæ sint vt quis repellatur ab educatione.

Intellectus ad l. 1. ff. vbi pup. edu. debeat.

Decisiones Regiæ Audientiæ Cathalonię in hac materia educationis quādo parentes transeunt ad secunda vota.

# Consilium Quartum.

PRO NOBILISSIMIS SOroribus Anna Catherina, & Eluira de Mendoça & de Pons, ac Illustri don Michaele de Pons,& de Turell carū Auunculo, & Tutore.

Contra alios Tutores.

*Iesus Maria Iosephus.*

1 DON Bernardinus Perez de Pomar & de Mēdoça Cæsarauguſtanæ Ciuitatis incola, vltima ſua voluntate cōſtituit tutores,curatoresq; filio,& filiabus ſuis Don Petrum Manrique Archiepiſcopum Cæſarauguſtanum,dompnā Annam Manrique de Lara,Comitiſſam de Puño en roſtro,Don Martinum Baptiſtam de la Nuça,Iuſtitiam Aragoniæ,dompnam Catherinam Pons & Turell ſocrum ſuam, & Franciſcum Ripoll mercatorem dictæ Ciuitatis: conceſſa cuilibet ipſorum facultate tutoris alterius ſubrogandi,ſi fortè è viuis excederent.

2 Vigore dictę facultatis Archiepiſcopus & Comitiſſa ſubrogarunt Inquiſitorē Michaelem Santus de San Pedro,& Fratrem Lupertium Arbiſſu Commendatorem, & Receptorem Religionis Sancti Ioannis, (quamquam id multo ante ipſorum mortem acciderit, contra voluntatem teſtatoris) & dicta D. Catharina Pons & Turell elegit d. Michaelem de Pons, & Turell filium, eique vices ſuas tradidit.

3 Idem teſtator inſtituto hærede ex aſſe Don Bernardino,filio ſuo vnigenito,filiabus ſuis competentes dotes reliquit,videlicet

licet dompnæ Annæ Catherinæ ſexdecim millia aureorum, & decem millia dompnę Eluirę adiecta cõditione, ſi nuberent: alias ſi fortè Religionem ingrederentur, vnicuique illarum tantum reliquit bis mille aureos, pro dotatione & ingreſſu Monaſterij.

Tandem circa filiarum ſuarum educa-
4 tionem teſtator ſpecialiter diſpoſuit & cauit his verbis: *y aſsi meſmo declaro que las dichas doña Anna Catalina, y doña Eluira de Mẽdoça ſe crien por el medio de dicha Señora doña Cathalina Pons y Turell ſu aguela en el Monaſterio de Iunqueres del Orden de Santiago en Barcelona, dando a dicha Señora lo que parecera a dichos Señores executores, conforme ſus edades,*

5 Egreſſo ex hac vita teſtatore deceſsit dicta D. Catherina Pons & Turell, exiſtẽtibus, commorantibuſque domi ſuæ, & Michaelis de Pons filij ſui in hac Barcinonenſi Ciuitate præfatis D. Anna Catherina & Eluira filiabus teſtatoris, & deinde ex humanis emigrauit Don Bernardinus Iunior vnicus teſtatoris maſculus filius.

Nunc vero in dubium reuocatur, vbi
6 nam educari pupillæ debeãtan Barcinonis in Monaſterio de Iunqueres, an vero Cæſarauguſtam traducendæ ſint?

Pro temporis anguſtia cuncta perpen-
denti, videntur infraſcripta permouere poſſe Regium Senatum, vt Cæſarauguſtæ educandas eſſe decernat.

Primo, quia hæc cõtrouerſia verè in ar-
7 bitrio Iudicis poſita eſt, prout abundè poteſt intelligi ex l. penul. ff. vbi pupill. educ. deb. & ex l. 1. & l. 2. C. eod. tit. quod clarius affirmarunt Baldus in l. non eſt ff. de inoffic. teſtamen. Corne. conſil. 175. num. 13. lib. 3. Socin. Sen. conſ. 193. in 2. dub. Menoch. lib. 2. caſu 168. in princ. & in conſ. 62. num. 12. Fab. de Anna. in conſi. 33. in princi. Dominus Regens Seſſe deciſ. 288. in prin. Morot. reſponſo 74. num. 15. Vincen. de Franchis deciſ. 350.

Eſtque adeo arbitraria materia ipſa
8 educationis, vt ſit integrũ Iudicibus etiã à teſtatoris voluntate recedere l. 1. ff. vbi pupill. educa. deb. ibi. *Et nonnunquam a voluntate patris recedit Prætor, &c.* Franc. Viui. deciſ. 16. num. 5. Craueta conſi. 190. num. 9. Menoch. caſu 168. num. 5. Vincen. de Franch. deciſ. 350. Fab. de Anna. d. cõſi. 33. num. 8. Grammat. deciſ. Neapo. 7. nu. 5. & deciſ. 55. num. 1. allegans l. 5. §. hin. ff. de annuis lega. Afflict. deciſ. 183. Aretin. conſi. 22.

9 Cæterum exiſtentibus tutoribus, & curatoribus iuſte eis à Iudice, aut maiori parti ipſorum educatio decernitur, maximè facienda in loco originis pupillarum, in quo etiam ipſarũ bona ſita ſunt, propterea quod in tutela continetur educatio liberorum, quę pars tutelæ appellatur, vt in ſpecie tradit Baldus in l. omnẽ 2. col. C. ad Tertul. quem refert Tiber. Decia. conſil. 49. num. 13. volu. 1. & poſt eos Colerus in tracta. de alimentis lib. 1. cap. 13. num. 124. quo pertinent in definitione tutelæ verba *ad tuendum*, cum l. 1. ff. de tutelis, & §. 1. inſtit. eod. neque apud exteros, & peregrè pupillus educandus eſt, vt reſpondit Cornetus in conſil. 292. col. 4. quẽ refert Surdus de aliment. tit. 4. quæſtio. 13. in fine.

Secundo licet iuſſerit teſtator pupillas
10 Barchinone in Monaſterio de Iunqueres educari, voluit tamen à d. Catharina Pons auia illarum id fieri, cuius obitu ceſſauit cauſa quæ ipſum impulit, ideoq; ceſſare debet, & ipſius diſpoſitio, vt pulchrè Baldus in l. 1. in addit. de offi. eius, per l. quod ait lex ff. de diuort. huc facit text. in l. 1. §. 1. ff. de adim. lega. & proinde dicimus diſpoſitionẽ a ſua cauſa regulari. l. cancellauerat ff. de his quæ in teſtamen. del. hinc glo. in l. legata inutiliter ff. de adimen. lega. ait cauſam ob quã diſpoſitio ordinatur inſpiciendam, Menoch. conſ. 123. nu. 18. Eſtque hoc tritum communi ſermone, nõ ipſum factum, ſed facti potius cauſam attendi Craueta conſi. 202. num. 7. Menoch. d. conſi. 123. nu. 19. Becius conſi. 94. nu. 17. Et in terminis noſtris ceſſante cauſa volũtatis teſtatoris, ceſſare diſpoſitionem ipſius tradit Ruinus conſi. 160. col. 4. verſi. quantum autem volu. 4.

Porro cum diſpoſuerit teſtator eo tan-
11 tum caſu quo ab auia puellæ educarẽtur, caſum qui morte ipſius euenit, omiſſum à teſtatore oportet remanere in diſpoſitione iuris communis, l. commodiſsime ff. de lib. & poſthu. l. ſi extraneus ff. de cond. ob cau. & tradit Bart. in l. 1. in fine ff. de his qui ante aper. tab.

Præſertim quia videtur elegiſſe teſta-
tor induſtriam dictæ D. Catharinæ in educatione filiarum, qui actus ea de cauſa ab alio nequit exerceri, vt in l. inter artiſtes ff. de ſol. Bart. in l. continuus §. an eo nu. 2. ff. de verbo. obliga. poſt gloſ. in l. quiſquis C. de Epiſ. & cler. Alexan. conſi. 10. lib. 5. Curt. Sen. conſ. 62. Caue. conſi 303. num. 1. Rube. conſi. 80. in fine.

Tertio poſt præfatam ordinationẽ mor-
12 temque teſtatoris don Bernardinus filius è viuis exceſsit, & in omnibus bonis, atq; vniuerſa

vniuersa hereditate succeſſere dictæ puellæ: quælibet autē tā legis quā hominis diſpoſitio intelligēda eſt rebus ſic ſtantibus, in eodemque ſtatu permanentibus cap. 2. vbi gloſſa de renunt. l. quæro §. inter locatorem ff. locati Gutier. de iur. cōfir. par. 1. cap. 71. num. fin. Tiraq. in l. ſi vmquam in præfat. num. 166. Honded conſ. 92. num. 24. Surd. deciſ. 289. num. 10. & ſic intelligenda eſt teſtatoris ordinatio, vt locum obtineat permanentibus in eodem ſtatu rebus, quo teſtamēti tempore exiſtebant, nequaquam autem mortua D. Catherina filioq; & vniuerſa hæreditate a ſororibus obtenta.

13 Generale eſt enim in omni diſpoſitione mutato rerum ſtatu, ipſam quoq; diſpoſitionem immutari. l. quod ſeruius ff. de cond. ob cauſam l. fin. ff. ad municipa. Tiraquel. in d. l. ſi vmquam in præf. num. 167. Crane. cōſil. 680. num. 15. Oſaſc. conſ. 91. num. 2.

14 Quarto non educantur puellæ in monaſterio de Iunqueres, ſed domi Michaelis de Pons auunculi, & tutoris ipſarum, proindeque cum quo ad educationē teſtatoris voluntas non adimpleatur, arbitrari Prætorem oportet vbinam terrarū educandæ ſint, præſertim cum conſtet ex proceſſu eas puellas in dicto Monaſterio educari non poſſe, niſi per medium admiſſionis, porro noluit teſtator in Monaſterio filias ſuas vti moniales educari, & ſub forma admiſsionis, ſed ſimpliciter, quia expreſſe declarauit, velle eas nuptui collocare: imo ſi Religionem ingrederentur duo millia librarum ſolummodo vnicuique ipſarum leganit: Rurſus haud leue detrimentum pupillæ acciperent, ſi Monaſterium ingreſſuræ declararentur, facerent enim dotium ſuarum iacturam, & in illis ſubſtituto locus aperiretur: quare cum voluntas adimpleri non poſsit, pro non ſcripta reputatur. l. 1. de cond. inſti. l. obtinuit ff. eodem tit. Surdus conſ. 89. num. 11. & conſ. 119. num. 18.

Quinto interdictum de liberis exhibendis, & ducendis habet locum in tutore erga pupillum, vt per Bart. in l. 2. ff. de libe. exhib. quia tutor ius habet reale in perſona pupilli l. 1. ff. de tute. Bar. in d. l. 2. nu. 2. Quamobrem tutoribus Cæſaraugustæ maiorem partem efficiētibus non eſt deneganda facultas ſecum ducendi pupillas, & vbi nam velint educandi.

15 Cæterum præmiſsis nequidquā obluctantibus, arbitror ex ijs quę mox adducemus contrarium a magnificis Iudicibus

16 eſſe declarādum. Primo quia hęc expreſſe fuit ſcripta voluntas patris qui iuſsit filias Barchinone in Monaſterio de Iunqueres educari, quæ ſane voluntas examuſsim obſeruanda eſt l. 1. C. de ſacroſan. Eccleſ. §. diſponat in auth. nup. & dum vacua ſint omni ambiguitate verba, non debet in ijs quæſtio voluntatis admitti, l. ille aut ille, §. cum in verbis ff. deleg. 3. & alibi inquit textus in l. 3. C. de libe. præter. *Vbi manifeſtus eſt ſenſus teſtatoris, alia interpretatione opus non eſſe*, totum enim a voluntate teſtatoris efficitur l. ex facto §. rerum autem. ff. de hære. inſt.

Quippe & videmus, ſi pater dedit tu-
17 torem filijs ſuis, abſq; inquiſitione vel ſatisdatione confirmandum eſſe, l. 3. & l. filio ff. de confir. tuto. & §. vlt. inſt. de tute. tradunt Scrib. in l. 2. C. de confirma. tuto.

Quod procedit etiam ſi ſuſpectus eſſet
18 tutor ipſe datus à patre, modo talem ſuſpicionem pater neutiquam ignoraſſet, l. in confirmando, & l. vtilitatem ff. de confirma. tutor. per quæ iura ita concludit Areti. in l. is cui col. 2. ff. de teſtibus, vbi amplius ait ſeruandam eſſe voluntatem teſtatoris, quamquam manifeſtè prodigus eſſet tutor ab eo datus, per l. tres tutores §. vlt. ff. de admi. tuto. tāta eſt inquit præſumptio legis pro conſilio patris erga filios, per l. amiciſsimos ff. de excuſa. tuto. in princ. Imo etſi a patre minore 25. annis datus eſſet is tutor ſuſpectus, voluntas eius eſſet exequenda, per tex. in l. 3. §. quamuis ff. de admi. tuto. quem ad hoc dicit ſingularem Roma. ſingu. 171. & no. per Scrib. in l. ſi frater C. qui teſta. fa. poſ. & in l. 1. §. fuit quæſitum ff. ad Trebel.

Cur igitur, & in caſu noſtro non idem aſſeratur? Nimirum omnino ſequendam
19 eſſe voluntatem teſtatoris, vt in Monaſterio de Iunqueres filiæ educentur, prout ipſe expreſsè mandauit, quod & probat dilucidè textus ex aduerſo adductus in l. 1. vbi pup. educ. deb. ibi. *Prætorem à voluntate patris nonnunquam recedere*, ſi enim nonnunquam, ergo regulariter haud recedi-tur, l. nonnunquam ff. de adop. l. vlt. ff. de iuſ. & iure. l. 1. ff. de appella. & rela. & tradit Corne. de dictione, *interdum*, in conſi. 13. col. 2. vol. 4. & in noſtris terminis educationis liberorum, ita arguit de datione tutoris ad educationem liberorum, idem Corneus conſil. 175. col. 4. par. 3.

Ratioq; præmiſſorum eſt, quia tanta eſt
20 paterni amoris vis, vt à nullo alio ſuperetur, prout inquit tex. in l. vlt. in princ. C. de

de curatore furioſi,& ideo inquit gloſ.ac poſt eam Ange. atq; alij in l. quidam cũ filium,de hære.inſt.nullum filio meliorem amicum eſſe poſſe quam patrem, & idem Bald.in cap. per tuas col. 2. de proba. & conſ. 294. ad finem lib. 5. optimum enim pro filio conſilium capeſſere pietas paterna præſumitur l. nec in ea ff. de adul. & in l.ſi filius,vbi gloſ. C.de Pa. poteſ. & in l. 1. §.taceat, C.de rei vxo. act. & non conſulens filijs pater,cerebri videtur morbo laborare Bald.in auth. ex cauſa col.7. C. de libe.præter. Iaſ.in l. furioſum C. qui teſta. fa. poſſ. Socin. conſil. 42. ante finem volu.1.

21 Et in hac eadem ſpecie educationis liberorum ſequi Iudicem oportere voluntatem patris tradũt plures, & primus omnium Vlpianus in l. 1. §. quod natum erit ff. de inſp. vent. *Quod natum erit* (inquit I. C.) *his ad quos ea res pertinet, procuratoribuſue eorum, ſi inſpicere volent oſtendatur, apud eum educatur, apud quem parens iuſſerit: ſi autem nihil parens inſſerit,aut is apud quem voluerit educari, curam non recipiet,apud quem educetur cauſa cognita conſtituam.* Pomponius in l. Quintus Mucius §.itaq;ff.de annuis legatis.*Itaq; hac Quinti Mucij ſcriptura liberi mei ibi ſunto vbi eos mater eſſe volet nullam obligationem patri.ſed ad auctoritatem defuncti conſeruandã id pertinebit, vt vbi iuſſerit ibi ſint.* Pariſ. conſi. 56. nu. 4.volu. 1. *& ceſſante patris ordinatione, Iudex cauſa cognita id conſtituere debet.* Craue.conſ. 18.n.3.vbi dicit,*quod Iudex in decernendo apud quem puella educetur, debet aſſumere partes patris,& facere quod ipſe de filia propria veroſimiliter faceret,* Simõ de Præt.de interpræ.vlt. volunt.lib.4. dub. 8.num.48. qui tractans quo in loco pupillus educari debeat, inquit,*Generale eſſe in cunctis teſtamentorum dubitationibus accuratè inſpiciẽdum eſſe, quibus verbis teſtator vſus eſt,* Menoch.conſil. 62. nu. 12.cuius hæc ſunt verba,*Cæterum reipſa longe melius conſiderata,contrarium verius eſſe arbitror,nempe pupillam hanc eſſe educandam apud D.Hannibalem,quod vt dicã adducor primo, quia ſic fuit clariſſimè diſpoſitum ab ipſo teſtatore, in vltima ſua volũtate in Codicillis expreſſa,* Baldus in conſ.487.*Pupilla morari debet,* volu.5. ibi, *& in ſumma æquus Iudex debet facere,id quod faceret veriſimiliter pater ſi viueret l.1.§.tria luminaria,verſ.apud eum educatur.ff. de ven.inſpi.loco enim patris eſt Prætor, l. tam dementis, C. de Epiſ. Aud. l.profectitiam in princ.ff. de iur. dot. & de filia aliena debet idem facere quod de propria.l.1.ff. de ſolut.æquum & ſanum pro ea capiendo Conſilium,& irreprehenſibile,ſicut capit pater pro liberis,* Per.Binius conſi.147. nu.12, qui affirmat, *quod frater matri præfertur,quãdo adeſt patris voluntas, licet aliud ius ſuadeat.* Surdus de alimen.tit.4.quæſt. 13. num. 2. *In primis autem Iudex patris voluntatem ſpectabit, atque ibi ſtatuet educandum eſſe pupillum; vbi patrem voluiſſe comperiet, & etiam quandò primo aſpectu videretur damnoſus filio.* Cæpha. conſil.429. num. 48. *Septimo* (ait) *teſtator iuſſit aduerſarias cuſtodiri penes D.Paulam, & ipſa omni conatu nixa eſt teſtatoris voluntatem adimplere,idcirco potius digna eſt præmio, &c.* Fabius de Anna.conſil.33. nu.9. qui dicit, *Quod Iudex debet eo modo procedere in hac materia,ac ſi pater pupilli eſſet ipſe: at ſi moriens,* (inquit) *fuiſſet interrogatus,vtiq; educationem alteri commiſiſſet.* Et adeſt lex Regni Caſtellæ 19.tit.16.part.6. dicens,*Criar ſe deue el huerfano en aquel lugar, è con aquellas perſonas que mandò el padre o abuelo en ſu teſtamento,* quam iuri communi eſſe conformem, & maximè cum l. 1. C. vbi pupillus educ.deb.cõcordare tradunt Durandus de Arte teſtãdi tit. 7. ante. 1.in fine,Cãualca.de tuto. & cura. num. 304. quos refert & ſequitur Ioan. Gutierrez de tutelis & curis, p. 2. cap.8. nu. 2. Decianus conſi.49.num.9. volu. 1.

22 Quæ non ſolum in voluntate teſtatoris expreſſa verum, & in tacita,cõiecturataq; locum obtinent, vt omnino in hac materia educationis amplectenda ſit, Menoch. caſu 168.num.11. Bald.d.conſ.487. Pariſ. conſil. 56. num.2.lib. 1. idem Menoch. d. conſi.62.num.12. Regens à Ponte conſi. 59.num.9.tom. 1.

Cum igitur in caſu noſtro talis educatio filiarũ a teſtatore electa ſit,cur de exequenda eius voluntate dubitemus?

23 Secundo conſtat eam voluntatem teſtatoris enixam, & maximam ac conſultiſſima animi deliberatione fuiſſe expreſſam in d. teſtamento;quamquam enim conſtituiſſet in eo tutores,& curatores pupillarum, apud quos regulariter fuiſſent educandæ,cum pars tutelæ ſit educatio,vt ſupradiximus, tamen noluit ab eis educari, licet etiam eiſdem ſupremam ac liberam circa bona ſua poteſtatem impertiſſet,amplamque facultatem alios in vicem ſuam ſubrogandi, & de eorum in primis fidelitate confideret,voluit tamen in dicto Monaſterio educari, quæ quidem enixa geminataq;voluntas,eo magis obſeruanda eſt, vt per gloſ. in l. ſi ſtipulatus in princi. de vſuris, Alexand.conſi. 91. col. 1. volu. 7. & facit gloſ.in §.hoc vero iubemus,in authen.vt nulli Iudices,& gloſ.in cap.ſi quis iratus, 2. quæſt. 3. & tradit Decius conſi.

497. num. 6. & hoc argumenti genere in hac educationis specie vsus est Decian. cons. 49. num. 17. & 18. vol. 1.

25 Tertio a voluntate testatoris expressa circa educationem liberorũ nullo modo est recedendum, nisi vnico casu, vbi nimirum liberi ali non possent penes destinatum á testatore, sine maligna aliqua suspicione, vt probat textus in d. l. 1. ff. vbi pupil. educa. deb. & notant Doctores supra relati. Verum in casu nostro suspicio subesse nulla potest, cur in Monasterio morari non debeant, vti accuratè perpendenti singulos casus, in quibus præiudiciũ puellis posset adferri fiet oppido manifestum, quippe aut vitam puellarum, aut earum nuptias, aut mores, aut facultates attendimus.

26 Quo ad vitam ipsarum non est quod suspicemur, quia nulla in Monasterio adest persona, quæ ijs substituta sit, aut ex earũ morte emolumentum sperare vllo modo possit, atq; ita cessat omnis prava suspicio, quod vitæ pupillarum parentur insidiæ, vt est pulcher textus in l. viduę §. vlt. C. de nup. & in terminis text. in l. vlt. C. vbi pupil. educ. deb. in quibus iuribus ad prohibẽdum ab educatione, in specie successionis commodum attenditur. Et docet Dominus Regens Sesse decis. 288. tomo 3.

27 Circa ipsarum quoq; nuptias nulla suspicio esse potest, quia in Monasterio reclusis, neq; ab eo exeundi, neque aliquem alloquendi erit facultas, absq; licentia superioris, atq; haud ita facile poterit eis matrimonium impar, immaturumue procurari, quam si in priuatis ædibus degerent: quinimo & Religio, & integritas vitę, nobilitasq; monialium in eo Monasterio cõmorantium, præsumptionem omnis pravæ intentionis abstergunt, vt in his præcisis terminis tradit Anto. de Butr. in c. vidua in fin. de reg. iur. Decius cons. 575. num. 6.

28 Idem de moribus affirmãdum est, cum communi omnium voce ac publica fama constet, lectissimas honestissimasq; esse matronas moniales vniuersas dicti Monasterij, integerrimæ vitæ, & candidissimis moribus exornatas, cum quibus cõcurrit voluntas fidesq; testatoris patris pupillarũ, cui apprimè nota erat dictarum Religiosarum integritas, quibus filiarum suarum vitam credere voluit, per quã fidem, licet aliás præsumi posset, tamen omnis suspicio tollitur, ex traditis per Aretin. in l. is cui lege ff. de testamẽ. aliosq; in primo fundamento adductos.

29 Deniq; circa facultates, quænam obsecro insurgere suspicio potest? Cũ hic bona non administrentur, & speciales tutores curatoresq; constituti sint, facultate ipsis a testatore permissa assignandi bona ac reditus, quibus alendæ sunt filię, vt in testamento apparet.

30 Cum igitur cesset omnis causa suspicionis, quidni, & limitatio propter ipsam data euanescat? & cur ab hac voluntate testatoris nulla præsertim causa atque occasione recedamus? l. 1. in fin. ff. ad leg. Iul. rep. & ita in hac nostra specie arguit Decia. in d. cons. 49. num. 20. cum sequẽtibus vol. 1.

31 Quarto nihil prorsus auxiliatur aduersantibus Domnam Catherinam de Pons, cuius ministerio voluit testator in Monasterio pupillas educari, de medio subductam esse, quia propterea dici nequit cessare oportere patris defuncti ordinationẽ, circa educationem filiarum factam, quod tunc expressis iuribus, tum pluribus Doctorum sententijs comprobatur.

32 Accedat in primis textus in l. 1. C. de legg. *Quamuis* (inquit) *verbis hic quoad eum Claudio iusto morati essetis alimenta vobis, & vt filiarum legatum sit, tamen hanc fuisse defuncti cogitationem interpretor, vt & post mortem iusti Claudij eadem vobis præstari voluerit*; ex cuius tex. dispositione Bart. Alexand. & cæteri scribentes concludunt legatum non extingui per mortẽ illius cum quo legatarius habitare tenebatur: idem firmat Iu. Cons. Paulus in l. illis libertis ff. de cond. & demonstra.

33 Ita etiam probat l. annua. ff. de annu. leg. quo loci ita manifestè scribit Sceuola. *Annua his verbis legauit, si morentur cũ matre mea quam heredem pro parte instituit, quæsitum est an mortua matre conditio apposita defecisse videatur, an per hoc nec vestiaria nec cibaria eis debeantur. Respondi secundum ea quæ proponerentur deberi.*

34 Clarius probat l. stichus §. fin. de alimen. & ciba. lega. ibi, *si conditioni paruisset, deberi etiam post mortem.* Quæ leges vniuersa loquuntur in fortioribus terminis, nam si non cessat relictum, mortuo eo, cum quo testator iussit filium habitare, nec etiam quis priuatur lucro, nisi per eũ steterit, quo minus defuncti voluntati paruerit, multo fortius dicẽdum est in casu nostro, dispositionem testatoris, qua iussit filias suas in præfato Monasterio ministerio D. Catherinæ educari esse seruandam, quamquam ipsa sit sublata de medio, præsertim cum

cum ea diſpoſitio non fauorem commodum, vtilitatemue D. Catherinæ reſpiceret, nec ipſius intuitu facta ſit, vt inferius dicemus.

Confirmantur hæc multorum auctoritate, quos ſequuntur, & recẽſent Menoc. cõſ. 146. nu. 19. Cæphal. cõſ. 429. nu. 90. & ſequentibus, Surdus cõſi. 218. fere per totum, Simon de Prætis de interp. vlt. vo- 35
lun. lib. 4. num. 8. dub. 58.

Quinto etiam ſemota voluntate teſtatoris, retentiſque terminis iuris communis, indubium eſt pupillas alendas eſſe apud parentes, affines, vel conſanguineos, minime vero apud extraneos, vt in d. l. 1. 36
§. quamuis, ff. vbi pup. educa. deb. ibi, *libertum parentem, vel quem alium de adfinibus cognatiſue*, Roma. in §. de viro ff. ſolut. matri. Ponta de alimen. cap. 11. num. 8.

Verum dictis pupillis Cæſarauguſtæ tũ tũ eſt ſoror conſanguinea, apud quã educari nequeũt, propterea q; eis in paterno teſtamẽto ſubſtituta eſt, & ſucceſſura ab inteſtato, vt probatur in d. l. 1. §. 1. verſ. *denique*, ff. vbi pup. educ. deb. vbi loquẽdo de ſubſtituto mãdat lex Iudici, inquirat ſi ex ſucceſsione ſuſpicio oriri vlla poteſt; & aduerte ibi etiam interceſsiſſe iuſsionem patris, nihilominus tamen Iudici negotiũ accurate cum conſanguineis examinandũ eſt, idem probatur in l. finali C. eodem titulo, quæ generaliter loquitur de eo cuius proxima eſt ſpes ſucceſsionis, gloſ. in l. qui ventri ff. de ventre inſp. Afflic. deciſ. 183. num. 5. Pariſ. conſi. 56. num. 6. lib. 1. Crauetta conſi. 18. nu. 3. Menoch. caſu 168. nu. 15. Guido Papæ q. 539. num. 3. dicens, *ſpem ſubſtitutionis futuræ inducere votum captandæ mortis, & ea de cauſſa licet vitricus poſſet eſſe tutor non tamen poſſet eſſe educator*, Caſſaneus in conſuetu Burgun. tit. *des Enfans*, rub. 6. §. 8. num. 11. Decian. conſi. 49. num. 20. volum. 1. & reſponſo 8. num. 4. volu. 2. Morotius reſponſo 74. num. 12. dicens, *Quod in educatione vbi agitur de conſeruatione vitæ pupilli maius verſatur periculum quam in adminiſtratione bonorum* Cuya. lib. 5. in paratitlis ad Cod. titu. 49. dicens. *Prætor non decernet temere educatores pupillo cum qui ſucceſsionem ſperat*, & conformis eſt lex Caſtellę 19. tit. 16. par. 6. ibi, *E que ſea tal que muriendo el moço no aya derecho de heredar lo ſuyo*, & docet Grego. Lopez, ibi, gloſ. 2. & late Valenzuela conſ. 36. nu. 35. Ioan. Bap. Coſta conſ. 7. nu. 1. & 2. idem voluit Bald. in conſi. 487. in princi. volum. 5. Vbi generaliter monet, *minime collocandum eſſe pupillum in domo eius, qui vitæ ipſius inſidiaretur*, & ponit exemplum in ſubſtituto. Idem in cõſ. 237. lib. 2. & 53. num. 33. volu. 3. vbi agit *de ſucceſsione inteſtati*, Bero. conſi. 180. num. 1. Bertran. conſi. 10. num. 4. volu. 5. vbi loquitur *de eo qui ſororem pupilli ſucceſſuram ab inteſtato habet vxorem*, Corne. conſi. 175. nu. 13. lib. 3. & conſi. 292. volu. 2. Caualca. in tracta. de tuto. & curat. num. 301. qui aſſerit *collocandam potius eſſe pupillam apud auunculos non ſucceſſores quam apud patruos qui ſint ad ſucceſsionem vocati*, Surd. de alimen. d. q. 13. num. 30. Viuius deciſ. 16. num. 4. Fabius de Anna. conſi. 33. num. 3. 4. & 5. Dominus Regens Seſſe deciſ. 288. tom. 3. Gutie. de tute. & cur. par. 2. cap. 8.

Nec huiuſmodi ſuſpicio excluditur eo quod ſit ſoror dictarum pupillarum quaſi agnationis vinculum ipſam ceſſare faciat vt cenſuit Meno. d. caſu 168. num. 16. Ipſius enim declaratio abſona eſt cum in d. l. fin. C. vbi pup. educ. deb. indiſtincte cõtra conſanguineos, & quoſcunq; ſucceſſores conſideretur ſuſpicio proueniens ex ſpe ſucceſsionis, & ita Beroius conſi. 18. num. 1. vol. 2. Aretin. in §. Actionum nu. 56. de actio. Caualca. de tuto. num. 301. Surdus vbi ſupra num. 31. Bertran. conſi. 10. nu. 4. volu. 5. Valenzuela d. conſi. 36. num. 40. Vbi recenſet plures caſus in quibus tutores non obſtante ſanguinis propinquitate quam cum ſuis minoribus habebant ipſos occiderunt aut in necem ipſorum machinarunt ad tyrannidem introducendam vſurpandaq; regna vel magnas ſucceſsiones.

37 Quæ fortius locum habent attento ingenti patrimonio pupillarum, & tenuitate rerum ſororis, quibus ſtantibus ab hac ſententia diſcedit nemo; Menoch. caſu 168. nu. 15. Surdus d. quæſt. 13. nu. 32.

38 In hac Ciuitate eſt pupillis auunculus, & plures materteræ, eſt & amita magna in dicto Monaſterio de Iunqueres Religioſam agens vitam, ad quos nullum ſucceſſionis ſpectat emolumentum, tũ quia propinquiori gradu eſt ſoror, tum quia eſt in paterno teſtamento ſubſtituta.

39 Vnde Iudici (etiã circunſcripta defuncti patris voluntate) arbitrandum eſt, puellas vel in dicto Monaſterio apud amitam magnam educandas, vel apud auunculum aut materteras, ad ipſum enim vel ad ipſas iure pertinet hoc ius educandi tanquã gradu propinquiores, non exiſtẽtibus parentibus, & ſorore excluſa, l. 1. §. quamuis ff. vbi pup. educ. deb. & pro auũculo reſpondit Soc. Senior conſ. 193. vol. 1. quem citat Menoch. dicto caſu 168. in fine.

Præſertim

40 Præsertim cum sint personæ nobilissimæ, & aduersus quas nihil obijci possit cæterum quis ignorat quanti in bonam ac malam partem momenti sit educatio ad uersandam atq; regendam naturam puellarum, & huc illucq; torquendam, vt considerauit eleganter Bimius consi. 157. nu. 14. & nouissime Valẽzuela conſ. 36. n. 27.

Nec dicatur decernendam à Iudice tutoribus curatoribusue pupillarum educationem. Propterea quod de tutela ad edu
41 cationem nequaquam procedit argumentum, nec eo ipso quod tutor quis sit, admittitur ad educandũ, vt voluit gloſ. expreſſa in l. 1. in verbo *Viſtricum*, C. vbi pupil. educ. deb. Sequuntur Doctores, ibi, Guido Pape deciſ. 536. num. 3. Curt. Iun. conſil. 91. num. 9. Craueta conſil. 190. Vbi a diuerſitate rationis inter tutelam, & educationem pupilli infert ad alia Surdus de aliment. quæſt. 13. num. 9 & 16. Bald. conſ. 487. circa finem.

Maxime cum educatio filiarum à teſ-
42 tatore ipſis tutoribus interdicta ſit, ex quo alibi educari iuſsit expreſsim, & ordinauit, ex regul. tex. in l. cum Prætor de iud. ſi enim apud eos teſtator filias educari voluiſſet, id expreſſurum fuiſſe quis dubitet? quæmadmodum filium expreſſit, apud Egregiam Comitiſſam de Puño en Roſtro educandum, quod expreſsis geminatiſq; verbis in teſtamento declarauit cum igitur nequaquam expreſſerit, maxime cum de eo cogitarit, non præſumitur voluiſſe argumen. l. vnica §. penult. C. de cadu. tollen. quia non credimus hominẽ velle, niſi id quod exprimit, vt tradit Bald. in l. voluntatis ad finẽ C. de fideicõ.

Sexto vbi locum haberet Iudicis arbitrium in hoc caſu (quod abnuimus) haud
43 malè forteſsis arbitrabitur Senat⁹ noſter, deponi eas in præfato Monaſterio, quoad maturę, viro nuptui datæ ſint, prout ita fieri oportere reſpondit Calcs. in conſi.
44 121. col. 3. Tutiſsimus etenim locus videtur Monaſterium de Iunqueres, in quo complures ſunt matronæ honeſtate, & pudicitia præſtantiſsimæ; quibus verbis vſus eſt Craueta, loquens de Monaſterio in genere, in hac eadẽ ſpecie reſpondens in d. conſil. 190. num. 7. & num. 10. in fin. faciunt notata per Bald. d. conſil. 487. lib. 5. vbi dicit, *quando inter matrem, & tutores eſt quæſtio, & aliquà eſt ſuſpicio, pupillam debere deponi apud notæ auctoritatis fœminam, cuius vitæ laus, & exemplar pudicitiæ, & conſcientia, pupillam per omnia ſalubriter conſeruaret.* Fabius de Anna. conſil. 37. nu. 10.

*Sexto*, (ait) *poterit arbitrari Iudex educationem eſſe faciendam in Monaſterio, vt in S. C. fuit millies deciſum, etiam antiquis temporibus; etenim in Anno M.D.LVI. fuit deciſum quod filia Comitiſſæ Montellæ, cui conſanguinei & magnates non deficiebant, educaretur in Monaſterio, referente Dõ Sçipione de Aretio, poſtea Cardinale Illuſtriſsimo. Et in Anno M.D.LXV. fuit deciſum quod filia Mag. Loyſiæ Bracautia vxoris D. Pauli de Magnanis Præſidentis R. C. educaretur in Monaſterio, referente Don Ludouico Quadra Comminiſſario integerrimo*, videndi ſunt Anna. in ſing. 395. incip. pupilla, Galte. in praxi. tute. part. 2. in 1. Rub. num. 6.

Igitur etiam in dubio, & iuxta iuris cõ
45 munis regulas in dicto Monaſterio pupillæ debẽt educari; quãtò magis cõcurrente etiã defuncti patris volũtate: maximè cũ agatur de fœminis, quas apud alias fœminas decentius eſt ali, vt in his terminis cõſiderat Bald. in cõſ. 487. Bimius conſil. 147. n. 11. Surdus de alimen. quęſtio. 13. nu. eod.

Septimo, rationi conſonum non vide-
46 tur pupillas apud tutores, aut prouidentia ipſorum educari; quia filium vnicum hæredemq; teſtatoris datum ſorori ſuæ adſpiranti ad ſucceſsionem educandum, immatura mors præripuit, & ſicut malè ſe geſſere hactenus erga pupilli heredis educationẽ, ita quoq; in poſterum præſumendum eſt erga pupillas eſſe facturos, li non omnes, in principio, ibi, *& ante alia vitæ*, & in §. a barbaris, ibi, *& ſi bonus miles antea exiſtimatus ſit*, l. ſuſpectum ff. de ſuſpect. tutõ. ibi, *qui tutoribus talis eſt vt ſuſpectus ſit*, cap. ſacro de ſentent. excomm. cap. mandata, & cap. Scribã, de præſump. Bar. in l. ſi cui, §. ijſdem, de accuſat. Bald. in l. ex perſona, col. 4. C. de proba. & notat Soci. in conſil. 193. Ratio enim præteriti in futurorum ducit cognitionem Caſtren. conſil. 86. col. 1. ad finem vol. 2 & in noſtra ſpecie ita reſpondit Craueta d. conſil. 190. num. 3. & conſi. 18. num. 4. & optime M. Tullius in ora. pro Q. Roſcio Comœdo, *æque perfidioſum* (inquit) *& nefarium eſt fidẽ frãgere, quæ cõtinet vitã, & pupillã fraudare qui in tutelã peruenit, & ſociũ fallere qui ſe negotio cõiunxit*, & huiuſmodi argumẽto à bona vel mala adminiſtratione præterita ad colligendum futura vtitur in his terminis Valenzuela conſ. 36 num. 28.

E contra pupillæ in domo auũculi ſunt
47 per optimè valuerũt, & vbi quis erga pupillam puellam rectè ſe geſsit, præſumitur in poſterũ idem eſſe præſtiturus, Corne. conſi. 198. col. fin. lib. 1. & conſi. 179. col. 4. lib. 3. Craueta d. conſil. 190. num.



by Google

4. Et pulchre Vincen. Grilenzonius conſ. 110. num. 7. dicens puellam non poſſe melius educari quam apud amitam, & præſertim apud eam quæ ſit inſignis probitatis, & honeſtatis, & puellæ coniunctiſsima, & à qua abeſt omnis ſuſpicio ſucceſſionis, & quod ex præterita educatione optima, arguendum eſt de futuro.

48 Octauo, teſtator inſigni amore, ac benevolentia proſequebatur Annam de Ponmonialem Monaſterij de Iunqueres amitam magnã pupillarum, cum qua ſeſe matrimonio copulare enixè laborauit, cui & legatum quoddam reliquit in ſuo teſtamento ob amorem erga res ſuas, ibi, *Por el amor que tiene a mis coſas*, &c. cuius intuitu, ſeu potius fiducia, credendus eſt diſpoſuiſſe, vt filiæ in Monaſterio alerentur; porro ex amore, & affectione teſtatoris adiudicandam eſſe educationem, optime tradit Menoch. in conſil. 62. vbi ex hoc fundamento pro fratre aduerſus matrem reſpondit, num. 14. Nulla ergo etiã habita ratione explicitæ defuncti voluntatis, in hanc ſententiam eſſet ex eius conjecturata mente inclinandum.

Nono, inter pupillas & ſororem in
49 Cæſarauguſtana ciuitate lis vertitur ſuper Baronijs, alijſque bonis paternis, quorum valor annuus quattuor millium librarum ſummam excedit, proindeq; eſt eis ſoror aduerſaria, & grauis inter ipſas inimicitia præſumitur cap. 1. de iudic. propoſuiſti, de foro compe. ex quibus non leuis ſuſpicio inſidiarum exſurgit, malignæq; alicuius aduerſus pupillas machinationis, vt in ſimili traditur ibidi. l. in princ. & in l. penult. ff. vbi pupil. educ. deb. & eleganter ad hoc propoſitum notat Paris. in conſ. 56. volum. 1. & eo non citato Decianus conſil. 49. nu. 8. qui ad id allegat text. in authen. minoris. C. qui da. tuto. poſſ. & Bald. in l. omnem vlt. col. ad Tertul.

50 Iniquum ergo videretur decernere mittendas eſſe pupillas ad ciuitatem, vbi habent aduerſariam, eamque ex potentioribus, cui & plurimi alij ſunt affines ac conſanguinei ex magnatibus, quę & dictis puellis ſubſtituta eſt, vt ſupra dixi, & ſuccedit ab inteſtato, in loco ſuſpectiſsimo, contra enixam defuncti patris voluntatem.

Decimo inficias iri nequit pupillas ſi
51 exiſtente in viuis D. Catherina auia ſua in Monaſterio de Iunqueres reconditæ fuiſſent, ſuperueniente poſt modum morte eiuſdem, ab eo neutiquam fuiſſe euocandas, vt alibi educarentur: quia nec voluntas teſtatoris id permittit, nec rei natura patitur, vt cõſtat ex traditis per Surdum in conſil. 218. & Menochium conſi. 146. num. 19. 20. 21. & ſequentibus, qui de eadem educationis materia loquuntur.

52 Quæ igitur obſecro de cauſa magis arcendæ ſunt ab ingreſſu Monaſterij, vt in eo alantur atque educentur mortua auia, quam ſi ipſa viueret? Cum adlubeſcentes Religioſæ ipſas recipiant, qui fuit præcipuus teſtatoris ſcopus, & intentio, pulchrè Menoch. in d. conſi. 146. nu. 25.

Quæ cum ita ſint, luce ipſa meridiana
53 clarius patet, nequaquam transferendas eſſe Cæſarauguſtam pupillas, ſed in Monaſterio de Iũqueres vbi pater iuſsit educandas.

54 Non obſtant quæ ex aduerſo adducuntur; quorum primum, in arbitrio Iudicis eſſe poſitum apud quem pupillus educandus ſit intelligitur, niſi aliter fuerit à teſtatore diſpoſitum, vt probat expreſsè text. in d. l. 1. §. quod natum, ibi, *ſi autem nihil parens iuſſerit*, &c. ff. de inſp. ventre Patiſ. conſi. 56. num. 4. volum. 1. ibi, *ceſſante patris ordinatione*, &c. Simon de Pretis de interpretatione vltimarum voluntatum lib. 4. dub. 8. num. 48. Menoch. conſi. 62. num. 12. Bimius conſi. 147. num. 12. Surdus de alimen. tit. 4. quæſtio. 13. num. 2. alijq; complures quos in d. primo fundamento recenſuimus.

Et parum refert, quod nonnunquam
55 integrum ſit Iudici à teſtatoris voluntate recedere, iuxta l. 1. in verſi. *nonnunquam*, ff. vbi pup. educa. vel mora debeat. Quia varius eſt iſtius textus intellectus.

56 Primus eſt, fas eſſe Prætori recedere à voluntate teſtatoris vnico tantum caſu, in eadem lege expreſſo, ſi forte cauiſſet teſtator, vt filius apud ſubſtitutum educaretur, & in alijs caſibus vniuerſis firmam manere regulam in contrarium, ita intelligit dictam legem, Surdus de alimentis quæſtio. 13. tit. 4. nu. 30.

Secundus ſenſus eſt, à voluntate teſ-
57 tatoris expreſſa circa educationem liberorum nunquam eſſe recedendum, niſi ſi forte non poſſent liberi apud deſtinatum á teſtatore abſq; maligna aliqua ſuſpicione educari, vt ita eum textum intellexit, Decian. in conſi. 49. num. 20. volum. 1. & addit Craueta in conſil. 190. num. 9. poſt Decium in conſil. 349. colum. 2. requiri, ad id vt recedi poſsit à voluntate defuncti, vt ſuperueniat noua cauſa ſuſpi-

suspicionis, quæ ipsi testatori fuisset ignota.

Tertius est, vt non soli Prætori inquirendum sit, an conueniat sit penes destinatum à testatore pupillum educari, sed examinandum accuratè negotium vna cũ consanguineis pupilli, de cuius educatione agitur, quem sensum aperte comprobare videntur verba illa d. l. *Prætorem æstimare debere præsentibus cæteris propinquis liberorum*, vt non tantum Iudici, (vbi iussio patris intercedit) sed & cæteris propinquis, & consanguineis, hoc pupillorũ educationis negotium commissum esse videatur, & ita sentit de eo textu Surdus d. q. 13. num. 30.

59 Cui addo non modo vnius aut duorum, sed omnium propinquorum pupilli præsentiam esse necessariam, vt clare innuit I. C. in eadem l. dum dicit, *præsentibus cæteris propinquis*, nam cæterorum appellatione, omnes continentur, l. cæterorum, de verbo. signifi. & residui appellatio totum complectitur, l. 1. C. de hære. inst.

Ex his omnibus apertè liquet d. l. 1. quoquo modo intelligatur, nobis neu-
60 tiquam aduersari; quia nec Monasterium est substitutum, aut successionem pupillarum expectat, neq; in ipso, aut in hac Ciuitate exorta fuit vlla maligna suspicio, quæ vel de nouo superuenerit, vel antiquitus vigeret: nec tandem propinquiores, & consanguinei earum, ne dicam omnes, sed nec vnus quidem postulat a patris voluntate recedi, & non educari in Monasterio, proindeq; non sumus in casu exceptionis in lege propositæ, sed in casu regulæ, quæ tradit omnino sequendam à Iudice voluntatem patris defuncti, qui summa cum animi deliberatione, in dicto Monasterio filias iussit educari.

61 Neq; obstat pupillum non esse apud exteros educandum, vt dicebamus in d. primo fundamento contrario, ex Corneo in consil. 292. & Surdo de alimen. q. 13. in fine, quia id nequaquam intelligunt Doctores prędicti de exteris, scilicet extra locum originis pupillorum, sed de exteris quo ad locum iudicij, & consequenter ipsi Iudici incognitis, quod manifesto elicitur ex traditis à Corneo in d. consi. 292. col. 2. Vbi postquam asseruit, attendendas à Iudice conditiones qualitatesq; personarum, & temporis, infert apud exterum minime esse educandum, quasi dicat, conditionem personæ apud quam pupillus educandus est Iudici notam esse oportere.

62 Vnde retorquetur argumentum; nam si notos Iudici oportet esse eos apud quos pupillæ educandæ sunt, neq; possunt apud exteros educari, & extra locum iudicij commorantes, ex traditis pro aduersa parte, ergo clarum est Cæsaraugustam transmiti non posse, vbi Senatus ignorat penes quem erunt educandæ.

Secundum quoq; non aduersatur ar-
63 gumentum, quia minime disposuit testator iussitq; in Monasterio filias suas educari, ob ministerium officium ve aliquod in educatione ipsarum in dicto Monasterio a D. Catherina faciendũ, quasi aliàs nõ fuisset id dispositurus, quia nihil tale poterat a præfata D. Catherina præstari, cum ipsa non posset vna cum puellis in Monasterio degere, neq; ijs opem auxilium ve vllius saltem considerationis adferre, sed tantum voluit testator (& hic est clarus ac genuinus sensus dispositionis paternæ) filias suas educari in Monasterio per medium D. Catherinæ, id est ipsa procurante admissionem, cum filiæ in tenera atq; infantili ætate cõstitutæ id procurare nequirent, cui sibi iniuncto muneri atq; Prouinciæ D. Catherina satisfecit, dum obtinuit à Maria Dusay moniali eiusdem Monasterij, vt eas reciperet, & quamquam postea discesserit ex humanis, cum nullam aliam filiarum curam esset habitura, dici nequit vltimam defuncti dispositionem voluntatemque cessasse, vt in simili loquens tamen, de hac eadem materia educationis puerorum, tradit Menoch. consi. 145. num. 25.

64 Vel secundo respondetur, finalem causam dictæ educationis filiarum in Monasterio haud fuisse ministerium D. Catherinæ, sed Annæ de Pons monialis prædicti Monasterij, quæ omnem educationis curam tenebatur impendere, quamq; enixa voluntate testator amplexus est voluit que cum ea dum in viuis ageret matrimonium contrahere: si enim viuens dictam Annam filiabus suis matris loco constituit, vt apud eam educarentur: multo magis credendum est, sub ipsius obsequio, & cura manere atque ali voluisse.

65 Aut dicendum est saltem ambas has causas concurrere quarum vna deficiente non deficit dispositio. §. affinitatis. inst. de nup. l. si non lex ff. de hæred. instit. Ita in terminis Corneus consil. 311. lib. 1. num. 4. Menoch. d. consil. 146. nu. 26.

Neq; dici poteſt hunc caſum mortis
66 D. Catherinæ à teſtatore fuiſſe omiſſum: quia eum expreſſe declarauit, cum primario diſpoſuit in dicto Monaſterio filias ſuas educari, nulla habita conſideratione vitæ aut necis D. Catherinæ, licet ipſa procurante eas Monaſterium ingredi voluerit, quæ iam ſuo functa officio, iniunctum munus impleuit, vt diximus.

67 Nec tandem electa fuit induſtria perſonæ D. Catherinæ, vt ex ſupradictis eſt manifeſtum: nullam enim induſtriam artemue poterat ipſa circa pupillarum in Monaſterio educationem exercere: cæterum tunc dicitur electa perſonę induſtria, cum negotium non determinatum mandatur, ſic poſt alios Cravcta conſi. 303. num. 3. Menoch. de arbitra. lib. 1. q. 68. num. 13.

At hic expreſsè iuſsit teſtator in Monaſterio de Iunqueres educari filias, & neutiquam apud D. Catherinam, apud quam iuſsiſſet ali, ſi eius arbitrium aut induſtriam elegiſſet.

Ad tertium reſpondetur nullum immu
68 tatum fuiſſe ſtatum negotij: nam qualitas Monaſterij non fuit alterata, & licet hæres ex hac vita commigrarit, tamen etiam in caſu quo viueret, voluit filias ſuas non ingredi Religionem, ſed nubere, & nihilominus iuſsit in Monaſterio educari: cùm ergo in vtroque caſu voluntas teſtatoris expreſsè deprehendatur, quod filiæ ſuæ educarentur in Monaſterio quoad nuberent, & nihil quidquam per filij mortem immutatũ ſit, circa hoc quod nubere teneantur nec ne, propterea extremam ipſius voluntatem diſpoſitionemq; firmã atq; inconcuſſam eſſe oportet.

Quartum minus repugnat argumen-
69 tum, ſi triplicem perſonarum, quæ in eo Monaſterio morari poſſunt ſtatum attendamus. Primus eſt earum puellarum, quæ ſunt ab aliqua monialium admiſſæ (habẽt enim certas ſuas admiſsiones vniuerſæ moniales, quas abſq; Superioris licentia eis facere permiſſum eſt.) Secundus eſt ſtatus illarum quæ habitum induunt Religionis. Tertius eſt Religioſarum profeſſarum, crucem & habitum dicti Ordinis ferentium.

Admiſſæ incedunt veſtitu ſeculari, non
70 ſunt ſubiectæ legibus, & præceptis, ſeu regulis Monaſterij, nec ſubſunt Prioriſſæ, neq; de illius foro eſſe dicuntur, quia Religioſæ non ſunt: quod ex eo pręſertim apparet, quia antequam naſcantur, & in infantili ætate poſſunt admitti, prout quotidie vſu venit; fas eis eſt exire à Monaſterio, & redire abſq; vlla licentia, quoties eis ad libitum fuerit: atq; ita admiſſæ poſſunt ſex, decemue annorum, imo & longiori ſpatio in dicto Monaſterio commorari, prout hęc omnia videre eſt, probataq; remanẽt, ex relatione facta in ſcriptis, & in actis proceſſus inſerta per Prioriſſam, & Subprioriſſam d. Monaſterij, quæ non modo non impugnata à parte alia, imo expreſſe approbata reperitur.

Quamquam ergo fateremur (quod fa-
71 tendum minime eſt) noluiſſe don Bernardinum filias ſuas educari in Monaſterio, ſi nisi vt Religioſę ingredi non poſſent, iam ceſſabit omnino obiectum partis aduerſæ, ex quo in eo Monaſterio pupillæ poſſunt educari; abſq; eo quod habitum Religionis induant, aut Religioſæ vllo modo eſſe nuncuparivè valeant.

Vel ſecundo reſpondetur don Bernar-
72 dinum iubendo in dicto Monaſterio pupillas educari, cenſeri voluiſſe educationem fieri iuxta leges, & ſtatuta d. Monaſterij, vt communiter per Bart. in l. hæredes mei, §. cum ita ad Treb. Becius conſi. 103. num. 28. deciſ. Pedemon. 127. Cęphalus conſi. 32. num. 19. credendum enim non eſt teſtatorem fruſtra diſponere voluiſſe, l. hæc ſtipulatio §. diuus, ff. vt lega. nom. caue. Meno. conſ. 97. nu. 30.

Nec videtur impoſsibilis hæc voluntas
73 teſtatoris: impoſsibile enim dicitur quod nullo tempore fieri poteſt, vt ſcribit gloſ. & ibi Doct. in l. quod ſeruius ff. de cond. cauſ. dat. ita poſſe dicimus quod in futurum poteſt fieri. Menoch. d. conſi. 97. nu. 125.

Quinimo ex actis proceſſus manifeſtũ
74 eſt, dictas puellas iã eſſe admiſſas, & Prioriſſę ſolum confirmationem expectari: cæterum proximè cingendas pro cincto haberi.

Vel tertio reſponderi poteſt, fil magis
75 affectaſſe teſtatorem, quam vt filiæ ſuę dicti Monaſterij Religioſæ etiam profeſſæ fierent; magni quippe honoris ſingulariſq; prærogatiuæ loco ducebat, dictas moniales poſtquam nupſere deferre inſignem habitum ſuę Religionis, atq; eo fortaſſe motiuo diſpoſuit iuſsitq; filias ſuas in eo Monaſterio educari.

Et parum refert, quod caſu quo ingre-
76 derẽtur Religionem, eas dotis legato priuauerit, quia in ademptione legati, nequaquã intellexit de eo Monaſterio & Religione S. Iacobi, quia his etiam profeſsi non

non est matrimonij cõtractione interdictum, quo in casu voluit testator filiabus suis prædictas dotes persolui.

Non obstat, Quintum quia circa educationem Pater expresse testamẽto suo disposuit cuius dispositio tacit cessare dispositionem legis l. fin. C. de pactis conuentis l. cum ex filio §. filio ff. de vulga. cum alijs simil.

Deinde hic non in interdicto de exhibẽdis item ducẽdis liberis quod ad tutores spectare potest, sed in materia versamur educationis ad quam non recte ex ductione infertur; etenim tutori cõpetit ductio indistincte, ius educationis nequaquam, quia non eo ipso quod tutor quis sit educabitur pupillus apud eum, fallit namq; in multis casibus, vt in l. fin. & ibi Doctores, C. vbi pupillus educari deb. Cur. iun. cõsi. 44. num. 9. Guido Pape q. 539. num. 3. Gutierez de tute. & curis part. 2. cap. 8. num. 29. Cardin. Tuschus lit. P. conclus. 977. num. 32. Vbi ait quod quando est contentio inter tutores, & agnatos apud quem infans, vel pupillus debeat educari committitur equitati, & Religioni Iudicis, ergo non semper tutoribus committur pupillorum educatio, & probat glos. in l. 1. & in l. 2. C. vbi pupilli educa. deb.

Et maiorem quam tutor habet pater potestatem, ac ius pinguius circa filiorũ suorum educationem, vt in l. nec filium C. de patr. potesta. Nihilominus tamen pater non raro amittit ius istud educationis filiorum, vt in l. 3. §. etiamsi ff. de libe. exhib. *Etiamsi* (inquit) *maxime autem probet filium pater in sua potestate esse, tamen caussa cognita mater in retinendo eo potior erit. idq; decretis Diui Pij quibusdam continetur, obtinuit etiam mater ob nequitiam patris, vt sine diminutione patriæ potestatis apud eum filius moretur.* Præsertim si ad secundas conuolauit nuptias, vt in cap. fin. de conuer. infide. vbi quod filij post triennium apud Patrem non suspectum ali, & morari debent, ergo si suspectus sit pater seorsum filij habitãt, suspectus vero reputatur qui ad secunda vota transijt l. 4. ibi, *nouercalibus delinimentis, in Ligationibusue corrupti ff. de inofficioso testa.*

Quamquam enim pater per transitum ad secunda vota non perdat filij tutelam, vt dicit communem Pine. in l. fin. num. 15. C. de bonis mater. nec priuetur vsufructu bonorum maternorum per tex. in eadem l. fin. & quantumuis binubus ius habeat exemplariter substituendi filio mentecapto, & administrandi bona filij, vt late per Boer. decis. 188. & possit cogere filium, vt secùm habitet Boer. decis. 195. num. 5. Bal. nouellus in tracta. de dote part. 7. priuil. 34. num. 5. præter Doctores in l. si cum dotem §. transgrediamur ff. solu. matri. vbi Alexand. num. 9. Tamẽ post secundum cõtractum matrimonium lex de parentibus non confidit, l. 1. C. vbi pupilli educa. deb. ibi, *si non vitricum eis induxerit*, cum qua concordat l. Regia 19. tit. 16. par. 6. Regni Castellæ, ibi, *Mas luego que casare deuen sacar el huerfano de su poder*, Cur. iun. consi. 94. num. 9. Craue. consi. 18. n. 3. & 11. & consi. 190. num. 6. Fran. Mar. q. 612. par. 2. Spino in speculo testam. glos. 29. nu. 13. Menoch. casu 168. nu. 10. Capra consi. 72. num. 10. Gigas consi. 36. nu. 12. Surdus de alimen. tit. 4. q. 13. nu. 15. Grego. Lopez in d. l. 19. glo. 1. Gutie. de tute. & cur. par. 2. cap. 8. num. 21. Fontanella de pac. nuptia. clauf. 5. glos. 8. par. 11. to. 2. qui studiose vt solet reffert com. plures Senatus decisiones cõtra matrem transeũtẽ ad secũda vota. Et in patre fuit quoq; idẽ declaratũ referẽte nobili Salustore Fontanet, nunc in supremo Coronæ Aragonum Concilio Regente dignissimo die 9. Decembris 1599. in qua tamen causa vbi filia instante auia materna fuit sequestrata nedum vrgebat transitus ad secũda vota cum nouercalibus suasionibus, verumetiam constabat de seuitia, & mala tractatione patris, atq; spe successionis bonorum in quibus prioris matrimonij intuitu propriam filiam hereditauerat si pater ipse sine masculis filijs decederet.

Et parum prodest quod pater binubus nõ amittat vsufructum, aut tutelam filiorum suorum, periculum enim educationis imminet vitæ pupilli, periculum vero tutelæ non nisi facultatibus, l. lex quæ tutores §. lex C. de adminis. tuto. ibi, *quæ plerumq; nouis maritis non solum res filiorum, sed etiam vitam addicunt.* Et quæ ratio vocat ad tutelam nempe spes futuræ successionis, l. quo tutela ff. de re. iur. §. 1. & toto tit. inst. de legit. patrono. tute. eadem arcet ab educatione l. 1. ff. vbi pupi. edu. deb. Anto. Faber C. eod. tit. defin. 1. Seraphi. decis. 1375. nu. 2.

Ex his non parum dubitari posse videbatur de iustitia alterius Regiæ sententiæ in Audien. Regia nouissime pronunciatæ ad relationem subtilissimi, & iurisperitissimi domini Hieronymi Astor in fauorem Ioannis Pauli Bruniquer Notarij pub. Barcinonę contra viduam Puiguert confirmatę in Aula Admodũ Reuerendi Cãcellarij in qua fuit decisum filiã nutriẽdã atq; educandam

cãdam eſſe penes patrem, excluſa auia materna, licet pater tranſijſſet ad ſecunda vota, & ex poſteriore vxore adeſſent filij niſi fateamur, quod Iudices oculatiſsimi qui in vtraq; Aula ſedent in eo ſingulari caſu patrem agnouerũt bonę indolis adoleſcentem, ſummaq; generoſitate virtutis, & animi præditũ ac ab omni maligna ſuſpicione prorſus alienum, quæ forſan eos impulerũt, vt ab educatione neptis auiam repelleret, & arbitrium quod in hac materia Iudicibus conceditur ei denegaret, ſed tamen pro ipſa auia ſcripſerunt Menoch. lib. 2. caſu 168. num. 4. Grammat. deciſ. 55. Reg. á Ponte deciſ. 20. nu. 23. & conſ. 93. num. 25. volum. 2. Peregri. deciſ. Paduæ 28. num. 3. Et minor ratio ſuſpicionis viget in matre tranſeunte ad ſecunda vota quam in patre quia nullos eſt affectus qui vincat maternum c. afferte de præſumpt. & matris amor in filios eſt maior amore patris, Corne. conſ. 175. num. 12. volu. 3. Aſca. de patr. poteſta. c. 4. nu. 16. Ioan. de Ligna. in tracta. de amicitia §. ſurgit per totum, Meno. lib. 4. præſump. 89. num. 49. in tantum quod intemperatiſsimo eorum amore inſanire ſolent Marti. Vrã. conſ. 2. num. 35. tom. 2.

Demum ad illud quintum argumentũ reſpondetur interdictum de liberis exhibendis, & ducendis non competere quoties pupillus ſua ſpõte penes aliquem eſt quia tunc magis penes ſe quam in aliena eſt poteſtate l. fin. ff. de libe. exhib. Albe. in l. fin. C. arbitrium tute. Gutie. de tute. & curis 2. par. cap. 8. num. 28. Surdus de alimen. tit. 4. q. 13. num. 5. & remiſsiue Fõtanella claus. 5. glo. 8. par. 11. nu. 8.

Et quamuis fuerit præteſum dictas pupillas eſſe impuberes, & in ea ætate conſtitutas in qua quidquid vident ignorant tamen conſtat dictam domnam Catherinã eſſe proximam pubertàti, & quoties interdictum mouetur de filio ducendo, & is de quo agitur impubes ſit rem differri oportet in tẽpus pubertatis l. 3. ff. delib. exhib. Hinc inde fit aut quod dictæ domnæ Annæ deberet explorari voluntas, aut deciſio huius iudicij differri in tempus pubertatis. Cæterũ minime deductione agẽdũ eſt, ſed de educatione de quibus meritis partes plene tractarũt. Et quod pupillus proximus pubertati poſsit petere, vt educetur penes aliquem, ita vt Iudex aſſentiri teneatur taliperitioni fuit deciſum in Regio Concilio Neapolitano corã Domino Georgio, vt teſtatur Andr. Molfeſ. in conſue. Neapolit. par. 3. q. 11. num. 3. in addit. quem refert Ioan. Bap. de Thoro in compen. deciſ. Neapo. fol. 437.

Quæ cum ita ſint liquido conſtat dictas
77 pupillas in eo Monaſterio educandas, nedum attenta patris defuncti volũtate, ſed & diſpoſitione iuris communis, etiam ſubducta auia de medio ex ſupra relatis, & eo amplius, quia quando factum eſt caſuale, vel mixtum, & non dependet a ſola voluntate capientis, tunc conſideraſſe cenſetur teſtator, non modum quo impleretur ſua voluntas, ſed ſolum effectum, vt probatur in l. hæc conditio, ff. de cond. & demonſt. At vbi reſpexit teſtator ad effectum implementi, non attenditur quomodo effectus ille ſequatur, ſed ſufficit quoquo modo adimpleri, l. ſi mater C. de inſti. Bart. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, num. 1. in fi. de lib. & poſthu. Bero. conſi. 37. in ptinc. vol. 3.

Nec æquum vllo modo, imo reprehen-
78 ſione dignũ videretur Cæſaraugustã puellas tranſmitti, præſertim nulla facta declaratione (prout fieri nequit ex defectu juriſdictionis) in qua domo, & apud quem puellæ eſſent educandæ; Quomodo enim Iudex illuc pupillas trãsferendo eliget domum perſonamq; notæ pudicitiæ atq; auctoritatis, quæ pupillarum vitam, caſtitatemq; cõſeruet, quæ nec inſidietur animæ, vel vitæ, aut pudicitiæ, vel moribus, vel nuptijs, vel rebus? Qua ratione qualitates, & conditiones circunſtantiaſq; prædictas Iudex attendet, prout de iure tenetur cõſiderare, ſi non decernit, vbi & apud quẽ educentur?

Affirmandum eſt igitur incumbere Se-
79 natui iudicare dictas puellas in hac Ciuitate eſſe retinendas, ponendaſq; in Monaſterio de Iunqueres tempore admiſsionis, & interim vel eas relinquere in domo vbi morantur, cũ nulla huc vſq; ſuſpicio ſomniari maligna poſsit, aut ſi maluerit Senatus eas interea ſequeſtrari, deponiue in alio Monaſterio, vel apud matronam honeſtam, vt ita fieri debere in præciſis terminis ſcripſere Craueta conſi. 190. num. 7. & num. 10. in fin. & eleganter Fabius de Anna. conſi. 33. num. 10. qui refert duas deciſiones Senatus, Vincen. Grilenzo. conſi. 210. num. 1. Card. Tuſchus lit. P. concluſ. 377. num. 33.

Eoq; amplius quod præterquam quod
80 teſtatoris volũtatem diſpoſitionemq; qui voluit educari Barcinone, ſequeretur Iudex, & nulla ſubeſt ſuſpicio inſidiarũ, vel alterius cuiuſuis doli, euitabit ſumptus in eundo & redeundo, facietq; id quod erit minori

minori detrimento puellis, quod indubiè ipsi præstandum est, vt tradit ante alios Castren. in l. 1. ff. si quis cautio. Cravet. consi. 14. in fine, Menoch. consil. 62. num. 15.

81 Præsertim cum viuo testatore in hac Ciuitate extra dictum Monasterium, & in eadem domo nouuculi pupillę commorarentur, Crane. consil. 18. num. 3. Fabius de Anna. consil. 33. num. 9.

Et cum in hac patria fere semeer educatæ fuerint nũc extrahere ipsas videtur impium atq; maxima insurgit suspicio, quod progressu temporis infirmari possint assuetum atq; nativum quasi aerem relinquendo facit, glos. in l. 1. C. si Curia. rel. ciui. lib. 10. Et si minori iura concedunt restitutionem in integrum aduersus alienationem rerum antiquarum, vel in bono aere existentium, Ripa. in tract. de Peste part. vltim. Vin. de Franch. decis. 17. nu. 9. si id pro bonis quanto magis pro personis, vt in loco tuto, & perfecti aeris cunctæ degant cum omnia bona sint propter personas, & nemo debet periculis se exponere, Franchis decis. 590. nu. 4.

Qua de re cum istæ puellæ sint in hac præclarissima Ciuitate Barcinonis educatæ, nunc vero si ducerentur in Cęsaraugustam ob difformitatem aeris facillime periclitari poterint, Aerem enim ipsius Barcinonensis Ciuitatis si recte intueamur cõmuniter temperatum ex omni parte cernimus postquam ipsa Ciuitas est iuxta litus maris in planicie, nunquam non floribus abundans, referta oblectamentis, circumuoluta amęnissimis vallibus, iuxta deliuium dilectosissimi montis Iudaici est, paradisum (ipse) mulierum nuncupare soleo, quibus omnibus resultat temperamentum optimum; Quis enim dubitat de aere maritimo esse salutiferum, & in sui natura temperatum, non enim immutatur ex eius causa aer, vt dicit Arnal. de Villanoua in Spec. intro. mediem. cap. 13. col. 3. & amplissimam illam describens Neapolis vrbem in hac eadem educationis materia copiose enarrat, Ioan. Bap. de Thoro in compen. decis. eiusdem Regni, fol. 435. & 436. Essetq; res iniusta & indigna alienare, & abstrahere à proprio cælo, & dulcissima fere patria dictas puellas ipsis suauiore, & præstatiore quã alia terra l. qui habebat, ff. delega. 3. glos. in l. fin. C. si ser. expor. Tiraq. l. 6. connub. n. 65. Cassane. in Catha. glo. mund. p. 12. consid. 17. Et ita assistit ius in fauorem dictarum pupillarum quod ament Ciuitatem istam tãquam naturale quasi solũ ipsarum, vt ab ipsa non exportentur, vt ex l. veluti ff. de iust. & iu. & ibi glos. & DD. Petr. Grego. lib. 3. Syntag. c. 18. num. 1. tradit Alcia. reg. 3. prę sump. 37. num. 1. Menoch. præsump. 12. lib. 1. Valenzuela, d. consi. 36. num. 65.

82 In hac causa assistentibus tunc in Aula dominis, don Michaele de Salba & de Valiseca Regente Regiam Cancellariam modo ad supremum Concilium Coronæ Aragonũ suis meritis euecto, Ioãne Gallego, Hieronymo Astor, Don Petro Soler, Iosepho Roca, & Balthasare Morell, pro tutoribus Cæsaraugustæ extitit lata sententia die 19. Octobris 1617. ex voto quatuor Iudicantium, scilicet Regentis Cancellariam Hieronymi Astor, Don Petri Soler, & Balthasaris Morell alijs duobus tamen reclamantibus, & contrariunt vouentibus.

Motiua dominorum qui contra hoc Iuris Responsum pronuntiarunt sunt hæc.

*ATTENTO quod licet meritis processus attentis, & aliàs constet nobilem Bernardinum Perez de Pomar & de Mendoça cum suo vltimo testamento quod fecit, & firmauit in Ciuitate Cæsaraugustæ die 19. Maij 1612. disposuisse & ordinasse quod nobiles Anna Catherina, & Eluira filiæ suæ educarẽtur in Monasterio de Iunquerijs Ordinis Sancti Iacobi de Spata in Ciuitate Barcinonæ per medium nobilis Catherinæ Pons & de Turell earum aviæ, & constet cum eodem testamento nobili Bernardino de Mendoça filio, & nobilibus Annæ Catherinæ, & Eluiræ, filiabus suis in tutores, & suo casu curatores assignasse admodum Reuerendum don Petrum Manrique de Lara Archiepiscopum Cęsaraugustæ, agregiã dominam Annam Manrique de Lara Comitissam de Puñoen Rostro, spectabilem don Martinum Baptistam de la Nuça Iustitiam Aragonum, nobilem Catherinam Pons & de Turell earum Aviam, & Franciscum Ripoll mercatorẽ dictæ Ciuitatis, cum facultate illis concessa nominandi alium in casum mortis in eorum locum, & constat iuxta dictam facultatem fuisse in locum dicti Archiepiscopi defuncti nominatum don Michaelem de Santus de San Pedro Inquisitorem hæreticæ prauitatis Regni Aragonum, & in locum dictæ Comitissæ nobilem Lupercium de Arbissu Receptorem Religionis Sancti Ioannis Hierosolomitanen. in Regno Aragonum Cæsaraugustæ residentes & tutellam exercentes ac constet dictã nobilem Catherinam Pons de Turell a viuis decessisse, & in eius locum nominasse iuxta facultatem prædictam tutorẽ Michaelem de Pons*



Digitized by Google

eius filium, & constat sequuta morte dicti don Bernardini pro exequtione dictæ eius vltimæ voluntatis fuisse per dictos tutores prædictas Annã Catherinam & Eluiram traditas & liberatas dictæ nobili Catherinæ, & per eam adductas a dicta Ciuitate Cæsaraugustæ ad Ciuitatẽ Barcinonæ ad effectum quod per medium ipsius educarentur in dicto Monasterio de Iunquerijs, & propterea sit per eum prætensum non teneri ad illarum restitutionem per dictos tutores petitam.

Attamen attento constat dictum don Bernardinum testatorem in dicto suo testamẽto personarum & bonorum administrationem filiorum suorum omnibus supradictis tutoribus simul conformibus, & discordantibus, maiori eorum parti concessisse, & attento ex partium confessionibus & signanter, ex confessionibus factis per D. Michaelem de Pons in articulis 31. & 32. oblatis 13. Ianuarij 1617. constat per dictam nobilem Catherinam Pons, & ea mortua per eius filium plures factas fuisse diligentias vt dictæ domnæ Annæ Catherinæ & Eluiræ in d. Monasterio de Iunquerijs reciperentur & educirentur quod hactenus nõ potuerunt consequi & sunt iam lapsi quattuor annisquinimo constat illas tanquam commendatas in D. Monasterio recipi non posse obstantibus capitulis & statutis illius Ordinis de quibus in iudicio fuit facta fides, & attento constat per mortem dicti don Bernardini filij fratrisque dictarum nobilium Annæ & Eluiræ in pupillari ætate in vniuersali hæreditate, & bonis dicti testatoris dictas sorores successisse ex qua ampla successione. & morte dictæ domnæ Catherinæ constat mutatum fuisse illũ statum. Et licet etiam per dictum de Pons sit prætensum eas in d. Monasterio de Iunquerijs per otorgationem ingredi posse, & eã sibi promissam fuisse per Mariam Duzay dicti Monasterij monialem, & propterea debere expectari tempus dictæ otorgationis, & aliorum actuum qui ad id sunt necessarij, & quod interim sunt retinendæ in Ciuitate Barcinonæ in sua vel alia domo aut Monasterio per suam Excellentiam nominandis, vt eo tunc possit in d. Monasterio de Iunquerijs fieri ingressus tamen quia euentus prædictus dubius est dependens ab aliena voluntate, & facto incerto, & per prædictos tutores Ciuitatis Cæsaraugustæ, est prætẽsum modum prædictum ingrediendi per viam otorgationis non esse conformem voluntati testatoris qui tantum cogitauit de educatione filiarum in D. Monasterio de Iunquerijs facienda de qua euenientе casu poterit haberi debita ratio interim vero ius ducendi seu repetendi pupillas illis competit quod nullatenus elisum fuit ex prædictis. His & alijs meritis processus attentis Michael de Çalba & de Vallseca Regiam Cãcellariam Regens est voti quod prædictæ nobiles Anna Catherina, & Eluira restituãtur & tradantur tutoribus Ciuitatis Cæsaraugustæ eas detentibus non obstantibus, &c.

## Motiua vero magnificorum Ioannis Gallego, & Iosephi Roca qui pro isto Iuris Responso votum tulerunt hæc sunt.

ATTENTO licet ex meritis processus constet don Bernardinum de Mendoça in suo testamento elegisse in exequtores suæ vltimæ voluntatis don Petrum Manrique de Lara Archiepiscopum Cæsaraugustæ, dominam Amam Manrique de Lara Comitissam de Puño en Rostro, don Martinũ Baptistam de la Nuça Iustitiam Aragonum, dominam Catherinam Pons & de Turell, & Frãciscum Ripoll mercatorem conformes seu eorum maiorem partem cosque in tutores assignasse domno Bernardino de Mendoça eius filio & heredi vniuersali & nobilibus Annæ Catherinæ, & Eluiræ filiabus suis legatarijs, cum facultate quod posset quilibet ex dictis tutoribus tempore sui obitus alium in eius locum subrogare. Et constat don Michaelem Santus de San Pedro Inquisitorem hæreticæ pranitatis in Regno Aragonum, don Lupercium de Arbissu receptorem Religionis Sancti Ioannis Hierosolimitani, & dictũ Michaelẽ Pons & de Turell domicellũ Barcino. domiciliatum modo & forma prædictis fuisse subrogatos in locum Archiepiscopi Cæsaraugustani, Comitissæ de Puño en Rostro, & domnæ Catherinæ Pons & de Turell. Et pro parte dictorum de la Nuça, Santus, Arbissu, & Ripoll, fuisse intentatã interdictum de liberis exhibendis, item ducendis & prætensum dictum Michaelem Pons & de Turell alterum ex dictis tutoribus, & aunculum dictarum pupillarum in cuius domo ipsæ degunt, & commorantur condemnandum fore & esse ad præstandum patientiam, & consentiendum quod dictæ pupillæ per eum in iudicio citra præiudicium iurium & partium prætensionum ad instantiam dictorum tutorum exhibitæ ab eius domo extrahãtur & ducantur in Ciuitatẽ Cæsaraugustæ, & ibi educẽtur & in casu recusationis dicti Põs prouideri quod aprehẽdantur & vt decet eorum statui & pudicitiæ transmittãtur in eãdẽ Ciuitatẽ cum oblatione soluendi sumptus & expensas ad id necessarias. Tamen quia constat interdictum de liberis ducendis non competere quoties pupillus sua sponte penes aliquem est quia tunc magis penes se quã in aliena est potestate: Et attento constat pro parte dictorum tutorum non fuisse probatum quod dictæ nobiles Anna Catherina & Eluira in hac Ciuitate detineantur inuitæ quinimo ex eo ipso quod probatum non fuit inuitas eas detineri præsumitur sua sponte cõmorari, & propterea huiusmodi interdicto locũ non esse. Et licet prætendatur dictas pupillas esse impuberes & in ea ætate constitutas in qua quidquid vident ignorant quia tamen ex partium confessionibus in allegationibus publicis corã sua Excellentia factis, & pro parte postea eorundẽ

tutorum

tutorum repetitis cum ſuplicatione ob. die 5. Octobris 1617. & alias conſtat dictam domnam Annã Catherinam proximam eſſe pubertati, & quoties interdictum monetur de filio ducendo, & is de quo agitur impubes ſit rem differri oportet in tempus pubertatis hinc inde fit aut quod dictæ domnæ Annæ Catherinæ debeat explorari voluntas aut deciſio dicti iudicij differri in tempus dictæ pubertatis. Et quia etiam conſtat dictum don Bernardinum in dicto ſuo teſtamento diſpoſuiſſe quod dictus don Bernardinus eius filius educaretur in d. Ciuitate Cæſarauguſtæ penes d. Comitiſſam de Puñon Roſtro dictæ vero nobiles filiæ in Ciuitate Barcinone in Monaſterio de Iunquerijs per medium dictæ nobilis Catherinæ earum Aviæ, & conſtat filios vbi parens iuſſerit educari debere, & cum qui vult conſequens voluiſſe etiam antecedens & educationem eſſe conſequentiam ductionis hinc fit quod cum pro parte dictorum tutorum fuerit petitum dictas pupillas duci in Ciuitatẽ Cæſarauguſtæ vt ibi educẽtur nullatenus ad effectum prædictum duci debere cum enim pater voluerit ipſas educari in dictis Ciuitate & Monaſterio viſus eſt abſtuliſſe dictis tutoribus facultatem ſeu ius ducendi dictas pupillas in d. Cæſarauguſtæ Ciuitatem ad effectum eas ibi educandi & conſequenter in dicto caſu educationis præfatum prohibuiſſe interdictum tanquam antecedens dictæ educationis & voluiſſe quod non ducantur in Cæſarauguſtam vt ibi educentur cum Barcinonæ iuxta parentis voluntatem, & non Cæſarauguſtæ educandæ ſint. Et licet fuerit pretenſum dictum don Bernardinum ſimpliciter non diſpoſuiſſe quod dictæ eius filiæ educarẽtur in dictis Ciuitate Barcinonæ & Monaſterio de Iunquerijs ſed per medium dictæ nobilis Catherinæ earum Aviæ & in vim dictæ diſpoſitionis fuiſſe per dictum teſtatorem circa educationem prædictam electam induſtriam dictæ nobilis Catherinæ & per eius obitum ceſſaſſe cauſam quæ mouerat dictum teſtatorem ad diſponendum quod dictæ eius filiæ educarentur Barcinonæ & in d. Monaſterio & conſequenter eius ceſſaſſe diſpoſitionem & propterea eas duci debere in d. Ciuitatem Cæſarauguſtæ vt ibi penes tutores ſeu alias perſonas ab illis deſtinandas educentur. Quia tamen conſtat d. teſtatorem dixiſſe quod per medium d. domnæ Catherinæ ſolummodo & priuatiue ad alias perſonas dictarum pupillarum fierit educatio. Quinimo conſtat ex pluribus epiſtolis d. don Bernardini pro parte dicti Michaelis Pons productis & pro parte dictorum tutorum aductis & ex teſtium depoſitionibus d. don Bernardinum ſummo amore ſuiſſe proſequutum Annam de Pons monialem eiuſdem Monaſterij de Iunquerijs dictarũ pupillarum amitam magnam cumque deſtinaſſe vxorem ducere, & ob retardatã Apoſtolicam diſpenſationem morte præuentum efficere non potuiſſe in vjdemq; epiſtolis affectaſſe quod dictæ filiæ ſuæ ſub tutela, & præſidio dictæ Annæ educarentur, & dicto ſuo teſtamento ſingulis annis eius vitæ durante legaſſe mille ducentos ſolidos Iaquenſes ea ratione ductus quod filias ſuas dicta legataria amauerat, & conſequerentur conſtat quod eã parens inſſerit dictas pupillas in d. Monaſterio ab eo potius in earum educatione fuiſſe contemplatã ſocietatem, & induſtriam dictæ Annæ de Pons quam d. domnæ Catherinæ, & eam ſolummodo tanquam aviam dictarum pupillarum honoris cauſſa nominaſſe, vt diligẽtius procuraret earum ingreſſum ſiue admiſſionem in d. Monaſterio, & illis admiſſis, & ingreſſis prouideret neceſſaria, & in eo exercitio vti proximiorem præferri voluiſſe cæteris conſanguineis, & non quod eius exercitium taliter illius perſonæ cohereret. vt defuncta d. domna Catherina ceſſaſſet diſpoſitio d. teſtatoris, & alibi quam in d. Monaſterio educandæ foirent dictæ filiæ ſuæ, quia cum ipſis admodum expediat in d. Monaſterio educari, vt bonis moribus inſtruantur, & ſint tutæ ab omnibus inſidijs, non eſt veriſimile quod per obitum d. domnæ Catherinæ voluerit dictas filias ſuas tanto beneficio priuare maxime cũ abſq; ope & auxilio d. dõna Catherina poſſint in d. Monaſterio educari, & miniſterium illius circa educationem, & alia dictis pupillis neceſſaria per aliũ conſanguineum poſſit facile exerceri. Et licet etiam pretendatur per mortem dicti don Bernardini iunioris abſq; liberis opertũ fuiſſe fideicommiſſum paternum in fauorem dictæ domnæ Annæ Catherinæ, & ex tam ampla ſucceſſione mutatum rerum ſtatum, & conſequenter dictas pupillas in d. Monaſterium ingredi, nec in eo educari poſſe, cæterum quia conſtat per ingreſſum, & educationem prædictam nullatenus impediri matrimonium cum etiamſi in d. Monaſterio profeſſionem emitterent nubere poſſent, & ex generis earum ſplendore, tunc probato nuptijs illarũ via paretur facilior, & conſtat d. teſtatorem generaliter, & indiſtincte abſq; aliqua limitatione diſpoſuiſſe quod eius filiæ educarentur in dicto Monaſterio, & locum dictæ educationi à parte deſtinatum conſtat non ſatis pro dignitate eſſe laudatum, & omni prorſus maligna ſuſpicione carere ſequitur quod non obſtante dicta pretenſa ſtatus mutatione cum ipſa iudicio teſtatoris minime repugnet ab illius expreſſa voluntate recedendum non ſit, & propterea dictas pupillas in d. Monaſterio educandas eſſe. Et quamuis etiam pretendatur dictas pupillas vti commendatas obſtantibus capitulis, ordinis, & ſtatutis, de quibus fuit facta fides, in d. Monaſterio non poſſe recipi, nec educari, cum tamen conſtet d. teſtatorem non diſpoſuiſſe quod dictæ eius filiæ per modum commendationis educarentur in d. Monaſterio, ſed uſum fuiſſe generali verbo educationis, & cum ea generalitate cõprehendiſſe tanquam ſpecies cæteras educationis quæ fuit in d. Monaſterio ſiue per admiſſionẽ, vel

otorgationem ſiue receptionem habitus, vel per profeſſionem votorum. Et attento conſtat ſtatuta prædicta eſſe tempora anteriora teſtamento dicti don Bernardini, & teſtatorem in dubio ſe velle cõformare cum legis diſpoſitione, & conſequenter liquet circa educationem prædictam voluiſſe d. don Bernardinum ſe conformare cum ordinatione dictorum ſtatutorum, & ſuam teſtamentariam diſpoſitionem de habilitate, & eo modo quo poſſet valere dictaſq; pupillas modo & forma à dictis ſtatutis permiſſis in d. Monaſterio educari. Et quamuis etiam admiſſionem, ſeu dictarum pupillarum ingreſſũ in d. Monaſteriũ pẽdere ab aliena volũtate, facto incerto, & dubio cultu prætẽdatur, & eo nõ expectato interim dictas pupillas ducẽdas eſſe d. Ciuitatem Cæſarauguſtæ, & eueniente caſu dicta admiſſionis poſſe debitã haberi rationẽ de prætenſione dicti de Pons circa educationem prædictã quia tamen conſtat ex meritis proceſſus partes in eo plene tractaſſe, & diſcuſſiſſe merita educationis prædictæ, an ſcilicet Barcinonæ, vel in d. Ciuitate Cæſarauguſtæ eſſent dictæ pupillæ educandæ, & cõſtat incertitudinem dictæ admiſſionis earum, eſſe de natura propria ipſius admiſſionis, ſeu otorgationis eo quia pendet, ex arbitrio volũtateq; monialiũ dicti Monaſterij, & conſequentur per teſtatorem dictam incertitudinem tanquam naturalem dicti actus tolli non potuiſſe, imo ex propria natura d. admiſſionis, & ex litteris eiuſdem teſtatoris datis Cæſarauguſtæ die 26. Octobris anni 1605. & aliàs conſtat d. don Bernardinum plenã habuiſſe notitiam de incertitudine, & difficultatibus admiſſionum, ſeu otorgationum d. Monaſterij, & propterea voluiſſe cum dictis incertitudine, & difficultatibus ſe conformare, & quod dubius euentus expectaretur cum non quando adimpleretur, ſed quod ſua adimpleretur voluntas attenderit. Et attẽto ex teſtibus, & ex declaratione voluntatis per Mariã Duſay monialem ex antiquis d. Monaſterij factã die 17. Septembris vltimo effluxi conſtat d. Duſay ad quam ob ſui habitus antiquitatem pertinet nominatio duarum puellarum, vt admiſſæ educentur in d. Monaſterio obtuliſſe nominare dictas dõnas Aſinam Catherinam, & Eluiram in primo otorgationis actu, & dictam otorgationem ſeu admiſſionem ſtatim atq; venerit confirmatio Prioriſſæ dicti Monaſterij promiſiſſe eas admittere in primo admiſſionis actu. Et propterea cõſtat dictam incertitudinem certificandam venire in dicta admiſſionis prima occaſione, & factum incertum dici non poſſe quod aliquo modo certum reddi, & idem eſſe aliquid à principio eſſe certum, vel poſtea certum fieri. Et attento conſtat dictas pupillas viuente patre, & de illius voluntate ductas fuiſſe in præſentem Ciuitatem Barcinonæ, vt in ea educarentur & in eadem voluntate perſeuteraſſe vſq; ad vltimum vitæ ſpiritum, & cum ea mortuum eſſe, & ſi voluiſſet quod educarentur in d. Ciuitate Cæſarauguſtæ diſpoſuiſſet prout diſpoſuit de dicto don Bernardino eius filio, & dictas pupillas nunc reperiri in præſenti Ciuitate Barcinonæ, pro exequutione volũtatis earum parentis quæ facilius poteſt exequi cum caſus dictæ admiſſionis euenerit illis exiſtentibus, & repertis in d. Ciuitate Barcinonæ, vbi ſitum eſt dictum Monaſterium quam ſi reperirentur, & viuerent in d. Ciuitate Cæſarauguſtæ, & conſtat a dictis tutoribus magnas expenſas voluntarie faciendas eſſe occaſione itineris dictarum pupillarum ſi ducerentur in d. Ciuitatem Cæſaraugustæ eundo, & poſtea redeundo in Ciuitatem Barcinonæ ad effectũ ingrediendi modo & cauſa prædictis in d. Monaſterium de Iunquerijs, & conſtat à tutoribus expenſas, & ſumptus voluntarios maximopere excuſari debere, & inutiles circuitus eſſe euitandos, & Iudicem circa educationem pupillorum loco parentis ſubrogari, & cuncta rimari debere ac pupillis ita conſulere, ac ſi eorum pater eſſet. His igitur, &c.

## Roca.

Eſt voti rebus, vt nunc non eſſe locum dicto interdicto de liberis ducendis, & quod dictæ pupillæ non ducantur in d. Ciuitatem Cæſaraugustæ ad effectum petitum, ſed quod educentur in dictis Ciuitate Barcinonæ, & Monaſterio de Iunquerijs modo & forma quibus ibi poterunt educari, & quod interim donec & quouſq; ſe offerat earum admiſſionis, ſeu ingreſſus occaſio, ponantur in domo cuiuſdam honeſtæ perſonæ, ſeu notæ auctoritatis fæminæ dictæ Ciuitatis Barcinonæ, ſeu in aliquo eiuſdem Ciuitatis Monaſterio per ſuam Excellentiam elegiendis.

## Idem Gallego.

Hæc ſententia nõ fuit exequuta ex quo pars ſuccumbẽs ab ea ſupplicauit, & exequutio damnum irreparabile quodãmodo continebat propter magnos ſumptus in eundo & redeundo, & pericula conſideratione digna.

---

## SVMMARIVM.

CONESANI Incolæ denunciarunt Fiſco Carlaniam Bernardi de Coneſo Regio Ærario eſſe applicandam, nu. 1.

Fundamenta aduerſariorum ſunt duo inſtrumenta exhibita primum inueſtituræ ſecundum poſſeſſionis. nu. 2.

Aduerſariorum fundamenta à Iacobo Cancerio ſunt abunde deſtructa. nu. 3.

Diſputantis potius quam conſultoris ſtylo concluſiones quædam afferuntur, nu. 4.

Primæ

Prima concluſio bona Iſabellæ de Conesa in quibus erat dicta Carlania nunquam dici potuere vacantia nu. 3.

Bona vacantia quæ dicantur, num. eo.

Inſtrumentum poſſeſſionis præfatum ſolum aſſerit mortuam ſine liberis Iſabellam nulla aſcendentium, deſcendentium, & collateralium facta mentione nu. 6.

Librorum appellatio ſolos deſcendentes continet, num. eod.

Non obſtat quod in inſtrumento dicitur non apparere hæredem niſi demonſtraretur reperiri non potuiſſe, nu. 7.

Hæreditas iacens & bona vacantia quomodo diſtinguantur, nu. eod.

Actoris probatio debet per neceſſe concludere, num. 8.

Verbum heres in dicto inſtrumento non intelligitur de legitimis, ſed tantum de hæredibus ex teſtamento nu. 9.

Fiſcus communi vſu loquendi etiam heres dicitur, num. eod.

Maritus Fiſcum excludit a prætenſione vacationis, bonorum mortuæ mulieris, num. 10.

Mors vxoris cum ſolum appareat in proceſſu præſumptio iuris eſt virum adhuc fuiſſe ſuperſtitem, num. eod.

Anguſtiores vitæ tenuitas mulieribus natura conſtituit, num. eod.

Fiſco qua ſint agenda, vt conſtet alicuius hæredem non apparere, num. 11.

Solemnitatum dicta obſervatio in fiſco expreſſe requiritur, num. 12.

Solemnitas adhoc eſt inducta ne id quod agendum eſt quiſq; provt velit inſtituat, num. eod.

Ablativus abſolutus importat conditionem neceſſario pro validitate actus adimplendam, nu. eod.

Boſſii caſus adductus ad exemplum trahi non poteſt, nu. eod.

Conſuetudo iniqua tale nomen non meretur, nu. eo.

Bailia Generalis Cathaloniæ etiamſi non obſervavit ſemper hanc formam tamen in contradictorio iudicio, ſecundum eam ſemper eſt procedendum, nu. eod.

Concluſio ſecunda fiſcus eſt omnino deſtitutus quæ quondam bona Iſabellæ vacaſſent, nu. 13.

Rerum dominia non tranſeunt in fiſcum abſq. aditione, num. eo.

Fiſcum non ſuccedere in bonis vacantibus vti hæredem quomodo intelligatur, num. eod.

Fiſcus non tenetur vltra vires hæreditarias etiam inventario non confecto, nu. eo.

Fiſcus non præſtat legata, aut alia in teſtamento relicta, nu. eod.

Heres anomalus appellatur, cui bona libertatis conſervandæ causa addicuntur, & ille qui ſuccedit hæredi non adimpleti defuncti voluntatem, nuncupat, eo.

Opiniones duæ contrariæ conciliantur, nu. 14.

Plura de aditione fiſci, & agnitione bonorum num. eo.

Filius non dicitur heres Patris niſi declaraverit animum ſuum aut ſe in hæreditatem immiſcuerit, num. 15.

Teſtamentum filio præterito non eſt nullum ſi filius ſemper taceat, num. eo.

Legitima repletur ipſo iure, id tamen intelligitur ſi petatur, num. eo.

Plura ad idem propoſitum, nu. 17.

Abſtinens a petenda ſuppletione legitimæ trigintæ annorum ſpatio a petendo excluditur, nu. eo.

Bona perduellium, & damnatorum licet ſint ipſo iure confiſcata tamen dominium non tranſit in fiſcum abſq. petitione, nu. 18.

Sententia condemnatoria & privatoria requiritur nō modo ad executionem poſſeſſionis, ſed etiam dominij, num. eo.

Dominium etiamſi tranſiret ante agnitionem tamen id limitaretur ſi bona eſſent ſolvendo, nu. mer. 19.

Hæreditatem Iſabellæ de Conesa fuiſſe ſolvendo non apparet, num. eo.

Hæreditas ſi ſolvendo eſt ſub conditione acquiritur ne quit, num. eo.

Hæreditas de qua agitur fuit oppignorata, num. eodem.

Fiſcum repudiaſſe hæreditatem prædictam præſumendum eſt extante temporis lapſu, num. eo.

Lapſus temporis plus operatur quam repudiatio, num. eo.

Fiſcus in caſu noſtro ſemper tacuit, nu. 20.

Fiſcus etiamſi dominium in caſu noſtro habuiſſet caruit tamen poſſeſſione, ad quam requiritur apprehenſio, num. 21.

Concluſio tertia fiſcus excluditur immemoriali poſſeſſione qua hæc pars eſt ſuffulta, nu. 22.

Poſſeſſio immemorialis efficit vt præſumatur titulus habilis atq. oppertunus.

Concluſio quarta fiſcus repellitur plusquam legitimi temporis præſcriptione, num. 23.

Ius petendi bona vacantia præſcribitur adverſus fiſcum quadriennio a die ſcientiæ, & triginta annis a die vacationis, num. eo.

Bona hæc vacantia in Cathalonia præſcribuntur ſpatio 30. annorum, num. eo.

Obſtat fiſco centum, & quadraginta annorum in caſu noſtro, nu. 24.

Obijcitur Eliſabetem de Monſuar Carlaniam hanc creditorio tantum titulo poſſediſſe, qui eſt ad præſcribendum inefficax, nu. 25.

Reſpondetur a Monaſterio poſſideri Carleniam titulo emptionis per quem tranſfertur dominium ſi venditor ſit Dominus, ſin vero, ſaltem vſu capiendi conditio, nu. 26.

Præſcriptio currit etiam cum mala fide contra fiſcum in bonis vacantibus, nu. eo.

Præſcribit

Præscribit contra fiscum, quinquennio is cuius res, ipso iure commissa est ob non solutum fisco relligal. num. 20.

Legatum præscribit, heres etiamsi non sit ignarus, & consequenter in mala fide, num. 27.

Ius quærendum facilius tollitur quam quæsitum, num. 20.

Legitimam antequam petit filius non est in mala fide heres, & sic etiam potest de iure Canonico præscribere, num. 28.

Præscriptioni locus non est in fauorem emtoris & colono, vel creditore nisi vero domino aut ciuili possessori de facta alienatione, vel interuersa possessionis qualitate constiterit, nu 29.

Materia interuentionis in casum nostrum non cadit, num. 30.

Materia interuentionis tunc locum habet cum vno possidente rem aliquam ciuiliter alius eandem naturaliter detinet. num. eo.

Possessionem inchoare nequit acquirens a creditore, colono, vel emphyteuta, si dominus vel ciuilis possessor animo possessionem retineat, nu- mer. eo.

Ciuilis possessio nisi interuersione, aut negligentia possidentis nunquam amittitur, nu. eo.

Fiscus in casu nostro nunquam possedit Carlaniam naturaliter aut ciuiliter vnde ipsi dici nequit interuersa possessio, num. 31.

Possessio dicitur vacans quæ a nemine detinetur ciuiliter vel naturaliter, num. eod.

Mandatum mortuo, & non habente heredem finitur mandatum, num. 60.

Hereditas qua deponit nomen hereditatis, & transit in bona vacantia non dicitur possidere, nu- mer. 32.

Dominium & possessio suspendi non possunt, numer. 33.

Bona vacantia a fisco neglecta fiunt occupantis, num. eo.

Carlania prædicta erat obstricta nominibus, vt pretium illius excederent.

Debito stante, quod excedat pretium Carlaniæ non solutis habita ipsa pro derelicto, sed dominium eius, vel creditorem translatum esse præsumitur num. 34.

Ius fisci ad occupandum bona vacantia perimitur iure communi viginti, & iure Cathalonia triginta annorum spatio, num. 35.

Agens in iudicio non admittitur absq. interesse, eodem. eo.

In iudicio vertitur ius ex persona actoris, num. eodem.

Ius personalia non possidentur num. 36.

Possessio non est necessaria quando agitur de exstinguendo iure alterius, num. eod.

Conclusio quinta Carlaniæ prædictæ non debuit ad fiscum etiam iure bonorum vacantium, sed ad Abbatem collegiumq. spectare, num. 37.

Carlania dicta in feudum pro Monasterio præfato tenebatur, num. 38.

Bona feudalia si vacant ad dominum redeunt excluso fisco, num. 39.

Obijcitur Carlaniam non pro Monasterio, sed pro domino Rege in feudum teneri, nu. 40.

Producens scripturam censetur fateri vera esse quæcunq. in illa continentur, nu. 41 & nu. 42.

Carlaniam prædictam Monasterium acquisiuit ab heredibus de Ceruillione, num. 43.

Carlania huius domini fuere Rex quidem mediatus Monasterium vero immediatum, nu. 44.

Vassallus non est primi domini, sed secundi immediati, num. eod.

Feudum apertum non deuoluitur ad primum dominum, sed ad immediatum, nu. 45.

Obijcitur mediam partem Carlaniæ esse feudalem aliam vero allodialem, nu. 46.

Respondetur dictum allodium cum feudo inseparabiliter esse connexum, num. 47.

Accessorium induit naturam principalis cui accedit, num. eo.

Allodium quamquam a feudo diuidi potuisset attamen natura communionis ad Monasterium spectasset, num. 48.

Bona vacantia quando sunt communia non succedit fiscus, sed admittitur consortius, nu. 49.

Regula hæc procedit etiamsi a priuato bona habita fuerint, num. 50.

Item Collegium Studium Hospitale patronus, & alij, num. eo.

Conclusio sexta, Monasterium habet aliu titulu acquisitionis Carlaniæ a Rege Iacobo concessum, nu. 51

Concessio dicta Regis Iacobi continet ius dominij & proprietatis, nu. 52.

Verbum, donamus, in dicta Regia concessione apposituum liberam allodialem & irrenocabilē donationem præfert, num. eo.

Verbum libere, plenam & irrenocabilem translationem significat, nu. 53.

Liberum quid dicatur. num. eo.

Dictio in perpetuum, intelligitur sine aliqua præfinitione temporis, num. 54.

Alia concessionis verba ponderantur, nu. 55.

Res propria alicuius quando dicatur, nu. eo.

Clausula concessionis omnem difficultatem submouentes, num. 56.

Titulus dictus quantumvis dubius legitimam Monasterio præscribendi causam præstaret, numer. 57.

Delatoris officium vilissimum reputatur, nu. eo.

Sententia & decisio Reg. Audientiæ, nu. eo.

## ARGVMENTVM.

**Bona quæ dicantur vacantia, & an maritus, & vxor excludant fiscum.**

**Dominium**

Dominium, & possessio bonorum vacantium non transit in fiscum sine aditione aut agnitione.

Possessione immemorialis, itē & præscriptione repellitur fiscus à petitione bonorum vacantium.

Bona feudalia non dicuntur vacare sal rem vt fisco deferantur, sed ad dominum redeunt.

## Consilium Quintum.

PRO ADMODVM ILLVSTRI Admodumq. Reuerendo Abbate, & Conuentu Monasterij Sanctarum Crucum Ordinis Cistercien.

CONTRA

Dominum nostrum Regem, & Syndicum Vniuersitatis Villæ de Conesa.

*Iesus Maria Iosephus.*

I VDENTES oppidi Conesæ incolæ se quā quam remis (vt aiūt) velisque contenderāt ne Abbas, & Conuentus Monasterij sanctarum Crucum ex Regia sententia pronuntiata ad relationem Magnifici Raphaelis Rubi & Coll, restituerentur in iurisdictionem ciuilem plenam, qua, & criminali etiam vna cum mero, mixtoq. imperio eos Prior sententia, referente nobili Ludouico de Peguera, exuerat, oleum tamen, operamque perdidisse, ac proinde auctoritate pristina, libertateq. recusandi decimas, & alios census ac iura Monasterij esse spoliatos. Tandem nulla noua actione, aut exceptione adhibita: (quia de ijsdem plene fuit actum in iudicio executionis dictę sententię) sed inuolutione veterum, agendiq. solum ratione innouata calumniose denunciarunt fisco regij patrimonij Castlaniam vulgo dictam Bernardi de Conesa, ab Abbate Monasterioq. possessam, tamquam vacantia bona sacro Regis Ærario applicandā.

Huic causæ tamquam fundamenta, ac bases, duo instrumenta statuere in processu exhibita. Primum inuestiturę cuiusdam dictæ Castlaniæ factæ Ioanni Dalmatio de Monsuar asserto Procuratori, & viro Isabellæ de Monsuar, die 4. Septembris 1451. Alterum possessionis eadem die à dicto Monsuar in eiusdē inuestituræ vim adeptæ, in quibus, & seu instrumento possessionis dicitur Isabella de Conesa vnica filia Raymundi de Conesa, decessisse sine liberis nullo herede, aut qui hereditatem adierit apparente, vnde arbitrantur dictā illius Castlaniam, bonaq. vniuersa tamquam vacantia ad Regium fiscum pertinuisse, hodieq. pertinere, ex l. 1. §. an bona, l. non possant, l. in summa de iure fisci, l. 1. post prin. de successo. edic. l. si bona C. bonis auctor. iud. possid. l. 1. in fine C. vnde vir & vxor. l. iubemus vers. Intestatorum, C. de præpos. sacri Cub. lib. 12. l. quidam testamento §. quoties l. filius fam. §. diui, ff. de lega. 2. l. fin. §. tali itaq. C. de cura. furio. l. 1. l. 4. C. de bon. vacan. lib. 10. cap. 1. titul. quæ sine rega. in vsib. feudor. Cuya. lib. 5. obser. cap. 16. & lib. 9. obser. cap. 24. Anto. Faber. lib. 17. coniec. iur. cap. 2. ad l. si heredum C. de inoffi. testam. Dolana decis. 144. nu. 3. & 4. l. fin. §. cū autem C. de caducis toll. l. vlt. C. de pet. bon. subla. lib. 10. Pet. Grego. syntag. iur. lib. 3. cap. 12. nu. 8. & in Repub. lib. 9. cap. 1. nu. 25. Sola ad decreta Sabau. par. 2. glos. 7. num. 4. in decreto Rempub. Cami. Borrellus de catho. Reg. præstan. cap. 14.

Non obstante venditione dicto Abbati & Collegio facta per Isabellam de Mōsuar anno 1477. propterea quod ex duobus illis instrumentis inuestiturę ac possessionis colligi videtur, dictam de Monsuar, non fuisse dominam, sed obstrictam viginti mille solidorū nominibus tenuisse Castlaniam, ideoq. plusquam ipsa habuerit iuris in Abbatem, & Collegium transferre nequijsse.

2 Verum hanc denunciationem Syndici Conesani, & Procuratoris fisci petitionē, & si copiosè adeo conuellat Iacobus Cancer præstantissimus causæ huius patronus summus dicendus Iureconsultus, cuius arbitrium iudiciumq. quasi pro lege apud nos habetur, vt nulla addendi facultas relicta sit, enitar tamen nonnulla, quam breuissime potero adferre, quæ si non ad augmentum, ad confirmationem saltem, & corroborationem eorū quæ scripta sunt non parum ponderis habitura esse videbuntur.

Cæterum

4 Ceterum, vt clarius rei veritas eluceat, diſputatis potius quam conſultoris ſtylo ſequentes aſſeram concluſiones, munitiſſimi propugnaculi vice ad defenſionem cauſæ valituras.

## *Prima Concluſio.*

5 BONA Iſabellæ de Coneſa in quibus (vt aiunt) erat Caſtlania, de qua modo altercamur nunquam vacantia dici potuere. Quippe ea ſolum vacare dicuntur bona, quæ á defuncto ſine deſcendentibus in infinitum, & ſine tranſuerſalibus vſq. ad decimum gradum relicta ſunt, l. 1. vbi gloſ. in verbo legitimo, l. vacantia, vbi gloſ. verbo linea, C. de bon. vacan. lib. 10. l. 1. de iur. fiſci l. fin. §. vlt. C. de cadu. tollen. l. penult. §. inteſtatorum, C. de præpoſi. Cubiculi Peregri. de iur. fiſci, lib. 4. tit. 3. nu. 3. Matt. de Afflict. in cap. 1. in verbo vacantia in princ. titul. quæ ſunt rega. in vſib. feud. & in conſt. Neapol. lib. 1. de officijs ſecreti rub. 59. num. 7. Ioannes de Platea in d. l. vacantia nu. 1. Ægid. Boſsi. in pract. tit. de bonis vacan. ſtatim in prin. Anto. Fab. lib. 17. coniectu. cap. 2. ad legem ſi heredum, C. de inoffi. teſta. Seſſe deciſ. 54. nu. 8. Anto. Sola in decretis Sabaudiæ par. 2. gloſ. 7. nu. 4. Renat. Cophi. de doman. Franciæ lib. 1. tit. 13. nu. 7. Et in Regno Caſtellæ adeſt lex quæ eſt 3. tit. 13. in fine part. 6. & apud Luſitanos ex ordin. lib. 2. tit. 15. §. 17. in antiquis, & lib. 2. tit. 27. §. 17. in nouiſ. Rojas de ſucceſsio. cap. 34. nu. 1. Gomez l. 8. Tauri nu. 26. Molina Theologus tom. 1. de iuſt. & iu. diſpu. 164. verſ. *Vndecima concluſio*, & in l. 12. tit. 8. lib. 5. nouæ recollec. & ibi docēt Matien. gloſ. 1. & Azeuedo Thomas Vallaſcus allega. 37. nu. 1. Don Fran. de Alfaro de offi. fiſcalis gloſ. 20. §. 9. nu. 122. Dida. Perez in l. 10. tit. 19. lib. 8. ord. Cami. Borrellus de Catho. Regis præſtan. cap. 14. nu. 2. Bertran. Argentreus in conſue. Brita. in Protheor. nu. 5. Rena. Vbaldis de ſucceſ. ab inteſ. p. vlt.

6 Porro cum in præfatæ poſſeſsionis inſtrumento tantum aſſeratur mortua ſine liberis Iſabella nullo herede, aut qui adierit hereditatem apparente, nulla aſcendentium, deſcendentium & collateralium facta mentione, liberorum autem appellatio ſolos deſcendētes contineat, l. 2. §. hæc autem ff. de excuſa. tuto. Bald. conſ. 303. lib. 2. ſequi neceſſe eſt nihil ex hoc inſtrumento de vacatione bonorum concludi,

7 Neque obſtat quōd in inſtrumento aſſeritur non apparere heredem, aut qui hereditatem adiuerit, niſi præterea demonſtretur, adeſſe aut reperiri, non potuiſſe, vt eleganter Afflict. in verb. vacantia, tit. quæ ſint rega. ſub nu. 17. vbi ſtatuens differentiam inter iacentem hereditatem, & bona vacantia, ait, *hereditatem eſſe illam, in qua non apparet aliquis heres, & poteſt eſſe ſpes vt per quemquam adeatur, ſed tuni omnes heredes, & legitimi ſucceſſores deficiunt, & ſic nulla eſt ſpes adeundi, quia nemo eſt in rerum natura, qui poſsit adire, tunc dicuntur bona vacantia.* Ioan. de Platea in lib. 1. in princip. C. de bon. vacant. lib. 10. *Dicuntur autem* (ait) *propriè bona vacantia, quæ iacent ob defectum legitimorum ſucceſſorum, ſecus ſi extant legitimi ſucceſſores.* Angel. in conſ. 334. num. 2. vbi ſubtiliter *bona vacātia dici quæ ad neminem pertinere poſſint, nam ſi aliquis exiſtat ad quem pertineant, licet adita nondum ſit hereditas, non iudicantur vacantia.* Boſsi. in pract. tit. de bon. vacan. in prin. vbi hæc verba notanda. *Et dicuntur vacantia quando nullum habent ſucceſſorem, vel nullus eſſe ſperatur, & videtur dicendum heredes tunc deficere, quando verè deficiunt, quia non reperiuntur in rerum natura.* Anto. Faber. lib. 17. coniectur. cap. 2. qui aſſerit *vacantia bona illa demum eſſe, quæ non habent ſucceſſorem, ne quidem ab inteſtato.* Anto. Pichardo in tit. ff. de acqui. hered. cap. 5. nu. 4. ibi, *Si ergo omnes fiſco præferuntur, nullis ex his ſtantibus cadunt bona & vacantia efficiuntur, quia nullius in dominio manent, nec futura ſperantur,* & nu. 5. ibi. *Alicuius tamen futuri heredis deficiente ſpe, iam non bona hereditaria, ſed caduca ſiue vacantia appellantur, quia vacua ſunt carentq. illa etiam domino filio.* Anton. Faber. de erro. Deca. 45. erro. 4. nu. 5. Garcias Toletanus in Rub. nu. 5. de bonis vacan. lib. 10. Simon de Præt. de interpret. vlti. voluor. lib. 5. interpret. 2. dub. 5. fol. 418. num. 84. Benedic. in cap. Raynuntius verb. *& vxorem nomine Adelaſiam*, nu. 862. Phanuc. in tract. de inuent. quæſt. 235. nu. 86.

8 Cum ergo, quod adfert fiſcus fundandæ intentionis ſuæ inſtrumentum minime dicat nullum reperiri poſſe heredem, ex quo vniuerſi heredes ſucceſſo reſq; legitimi Iſabellæ de Coneſa deficerent, ſuccūbat neceſſe eſt: nam actoris probatio debet perneceſſe concludere, ex l. non hoc, C. vnde leg. & dubia probatio retorquetur in probantem, gloſ. in cap. in præſentia de proba. Surd. conſ. 151. nu. 46. & conſ. 311. num. 19.

9 Maxime cum verbum heres in dicto inſtrumento natiuæ, proprięq; ſignificationis vi

nis vi non intelligatur de legitimis, ſed tantum de heredibus ex teſtamento, vt eſt tex. elegans in cap. 1. de duo. frat. in vſib. feud. ibi, *ſi tamen is qui filium reliquit ſine herede deceſſit, &c.* (quod ſi late patet, vt quẽcumq; heredem ſignificet, fiſcum quoq; complectitur, qui etiam heres dicitur, ex tex. in l. ex facto §. fin. ff. ad Trebel. Pereg. deciſ. 101. vbi quod ſi quis ex teſtamento non habeat heredem habet tamen ab inteſtato coniunctos, & in omnium deffectũ fiſcus capit, vt heres. Vnde ex eodem inſtrumento ſequeretur fiſcũ adire noluiſſe.

10 Deinde conſtat ex ijſdem actis Iſabellam de Coneſa Guillelmo Raymundo de Montoliu matrimonio iunctam fuiſſe, qui ſane debuit fiſcum á prætenſione vacationis bonorum excludere, vt eſt communis omnium opinio, & tenẽt Ioan. de Platea, & Boſsi. in locis citatis, ille num. 3. iſte nu. 4. & 10. Bened. in cap. Raymuntius in verb. & vxorem ſtatim in prin. Pereg. vbi ſupra n. 4. de iu. fiſc. Tuſch. in litera F, concl. 392. Corn. conſ. 314. vol. 4. Plures refert Camill. Borrell. de Reg. Cathol. præſtantia cap. 14. nu. 19. & adeſt text. expreſſus in l. 1. C. vnde vir. & vxor. & probat etiam apertiſsime tex. in l. vacantia C. de bon. vacan. lib. 10. cuius hæc verba, „*vacantia mortuorum bona tunc ad fiſcum iubemus tranſferri ſi nullum ex qualibet ſanguinis linea, vel iuris titulo legitimum reliquerit inteſtatus heredem*, ſanguinis enim linea nihil aliud eſt, quam cognationis iuris iuris titulo legitimi heredes ſunt vir & vxor. d. l. 1. C. vnde vir & vxor. Pala. Rub. in Rub. de dona. inter vir. §. 25. nu. 5. Couar. de ſucceſ. ab inteſ. nu. 11. ad finem Dida. Spino de teſta. glo. 9. prin. nu. 4. Cepha. conſ. 53. nu. 65. lib. 1. Dueñas reg. 37. & ſuſe tradit Anto. Pichar dus in tit. ff. de acqui. hered. cap. 5. nu. 4. l. vlt. C. de pet. bon. ſubl. l. vnica ff. vnde vir & vxor Corne. conſ. 314. vol. 4. Beluga in ſpecu. Prin. Rub. 24. verſ. *Et prima* nu. 12. Reg. Sextin. de rega. lib. 2. cap. 9. num. 4. Maſtrilli de magiſtra. lib. 3. cap. 10. nu. 383. Thomas Vallaſcus allega. 37. nu. 2. qui refert ordi. Luſit. lib. 4 tit. 69. in antiq. ibi, *falſeando o homem caſado ab inteſtado nao tendo parente ate o decimo grao, que ſeus bens deua herdar, & ficando ſua mulher viua, &c. & pella meſma maneyra ſera o marido herdeyro.* Matienço & Azeuedo in l. 11. Caſtellæ tit. 8. lib. 5. nouæ recollec. Aluarez Vallaſ. de partit. cap. 26. nu. 1. Guttierrez pract. lib. 2. quæſt. 113. Montal. in l. 3. tit. 5. lib. 3. fori glo. el Rey, Caſtill. in l. 4. Tau. glo. *parte de ſus bienes*, & in l. 9. verbo *en laley* Dida. Perez in l. 29. tit. 19. lib. 8. ordin. Don Fran. de Alfaro de offi. fiſcalis glo. 20. numer. 136.

Et licet contrarium teneat Tell. Fernã. in l. 3. Tau. 3. par. nu. 13. tamen eum reprobãt Matienço Azeuedo Gutier. & Alfaro etiam in terminis legis Regiæ nouæ in qua Tellus ſe fundat nam iure communi attento cum habeamus leges expreſſas nemo contradicere poteſt.

Quamuis enim quis ſuperuixerit eorũ in proceſſu non conſtet, cum tamen non de mariti morte, ſed vxoris appareat, præſumptio iuris eſt virum ea tempeſtate viuere adhuc, & fuiſſe ſuperſtitẽ iuxta reg. tex. in l. an & vſusfructus ff. de vſufructu. l. fin. C. de ſacr. ſan. Eccleſ. Maſcard. concl. 104. num. 5. & quia anguſtiores vitæ terminos mulieribus natura cõſtituit, vt per Bart. in l. 2. C. de his qui veniam ætat. impetra. & ex Ariſto. lib. 4. de gener. animalium, cap. 6. tradit Tiraq. ad leges connubia. l. 6. glo. 1. par. 6. num. 38. Et marito, vxoreq. ſimul commorientibus, maritus dixius quam vxor viuiſſe cẽſetur l. ſi poſſeſſor. §. ſi eodem momento ff. de relig. & ſump. fune. vbi glo. in verb. Id ipſum l. qui duos §. ſi maritus ff. de rebus dub. & ſuſe Peregr. in conſ. 99. nu. 24. & 38. vbi longa diſputatio de pluribus pariter mortuis.

11 Accedit efficere non poſſe fiſcũ vt conſtet alicuius heredem non apparere, niſi diligenti prius indagine, & comprobatione teſtium præmiſſa, ac deinde deſcriptione bonorum quæ vacare dicuntur, deniq. petentibus fiſcalibus proclamanda ſunt, ita vt nemine comparente, bona illa declarentur eſſe vacantia, prout vno ore affirmant omnes Doctores, & præſertim Angel. in conſ. 334. num. 30. Boſsi. nu. 4. Maſcard. concl. 208. num. 1. & ſequen. Caſtr. conſ. 143. num. 1. late Caſſaneus in conſuetud. Burgund. tit. de iuſtitijs rub. 1. §. 2. verbo *tribus dictis* Cardin. Tuſch. in verbo vacantia, concl. 9. & in verbo bona, nu. 4. concl. 155. Pau. Chriſtineus in leges municipa. Mechlinienſ. tit. de offic. iuriſd. & admi. Iuſti. art. 10. nu. 2. & art. 51. & pluribus ſeq. vbi eleganter pertractat, Quæ ſint bona peregrinorum, & quorum dominius ignoratur quæ pro derelicto, quæ oberrantia, quid Theſaurus repertus quæ bona ſint deperdita, & ad quem hæc vniuerſa pertineant Maſtrilli de magiſtra. lib. 3. cap. 10. nu. 62. vbi ait, quod incorporatio bonorum vacantium fit lapſo termino Banni, ſeu proclamatis ſi eſſet aliquis,

quis, qui velit & possit esse heres ad tex.
12 in l. si eo tempore C. de remis. pigno. lex-
tin. de rega. lib. 2. cap. 9. numer. 30.

Nec dici potest hanc procedendi rationem ac praxim minime esse necessariam, sed variè in nonnullis tribunalibus obseruari, vt de quodam extraordinario magistratu testatur Bossi. vbi supra nu. 12. quippe contraria est Doctorum quos supra citauimus sententia asserentium, solemnitatum huiusmodi obseruationem requiri, vt bona tamquam vacãtia fiscus occupet; nam is in quibus solemnitas de iure exigitur, nisi prius solemniter fuerit actum nil consequi potest, l. 2. & l. fin. cum multis alijs, C. de præd. mino. cap. prudentiam de offi. delega. cap. nulli cum sua glos. 1. extra de reb. Eccles. non alienan. Lucas de Penna in l. 2. C. de fide instru. vbi dicitur ad hoc inducta videri solemnitas, ne id quod agendum est, quisq; prout velit instituat, l. 2. ff. deinde ff. de orig. iu. & facit d. l. 2. C. de fide instru. & l. 3. C. de bonis vacant. lib. 10. & in terminis Cassaneus in consuet. Burgund. tit. *Des iustices*, rub. 5. §. 2. in fin. & eleganter Tusch. d. concl. 9. vbi, bona vacãtia dici, quando mortuo domino nullus reperitur heres factis debitis proclamationibus, quasi apertè dixerit, non posse dici vacantia, quin prius fiant proclamata ex vi ablatiui absoluti, qui importat conditionem necessario adimplendam, pro validitate actus, vt in l. à testatore ff. de condi. & demmonstr. cum vulga.

Nec aduersatur Bossius d. nu. 12. quia licet nouam magistratus cuiusdã extraordinarij praxim recenseat, eam tamen non approbat, nec iuridicam esse arbitratur, quod autem æquum, & iustum non est, ad exemplum trahi non potest, nec praua & iniqua consuetudo tale nomen meretur, cap. fin. extra de consuet. Etsi vero constet in consistorio Baiulię Generalis Cathaloniæ hanc formam aliquando non fuisse obseruatam: certum tamen est, quoties res venit ad iudicium contradictorium, vt in casu baccheriorum, contra quos procedebatur respectu bonorum vacantium, à Regia Audiẽtia esse sancitũ, hac forma vti iuridica, & à legibus tradita procedendum, videndus Bened. in cap. Raynuntius in verbo, *& vxorem nomine Adelasiam*, fol. 146. num. 940. Vbi dicit, quod bona censentur vacare de iure, vel etiam de iure & de facto de iure solum vacant, vt quia dominus illorum absq. herede decessisset vel omnes heredes successionem repudiarẽt tamen de facto bona illa detinentur per alium occupata, quo casu tunc fiscus licet possit, vt quilibet alius heres adire hereditatem non tamen posset illam realiter aprehendere ab alio possessam donec discusso de iure possessoris qui in aprehensione possessionis vocandus est Mascard. de proba. conclu. 208. tom. 1. Don Franciscus Alfaro de offi. fiscalis glos. 20. §. 10. nu. 146. vbi quod proclamma debet fieri. Plura quidem alia in huius rei confirmationem adduci possent, quę cõsulto omittimus, vt ad alia maioris momenti ponderisq. fundamenta transeamus.

## *Secunda Conclusio.*

13 Licet vltro demus Castlaniam cæteraq. bona Elisabethis de Conesa, tempore mortis ipsius vacasse (quod est falsum) carere tamen omni actione, & iure ea cõsequendi fisci Procuratorem certi indubijq. iuris est. Cum enim a fisco adita hereditas non fuerit, nec dominium quoq. in eum transferri potuisse quis ignoret? nam licet existiment nonnulli bonorum vacantium dominium transire ipso iure in fiscum absq. aditione, vt sunt Peregri. vbi supra nu. 23. Afflict. nu. 1. & 19. Bossius nu. 5. 6. & 10. sequentes glos. in l. 1. & in l. vacantia C. de bon. vacant. lib. 10. Mastrilli de magistra. lib. 3. cap. 10. num. 361. qui affirmat, quod sine aditione hereditas vacans acquiritur fisco sicut in suo herede sequendo Afflict. loco citato Dida. Perez in l. 20. tit. 19. lib. 8. ordin. quia non succedit fiscus vt heres, neq. eius successio sapit ius hereditarium, vt tradit Sesse plures referens d. decis. 54. nu. 8.

Verum alij amplectentes glos. contrariam in l. 1. §. an bona, ff. de iur. fisci, tenent dominium non transferri ipso iure, sed necessariam esse aditionem, vt eleganter docet Ioan. de Platea in d. l. 1. in prin. & nu. 4. C. de bon. vacant. & claris verbis Bart. ibidem nu. 4. & in d. l. 1. §. an bona nu. 1. vbi Alex. in addit. ff. de iur. fisci Don Fran. de Alfaro de offi. fiscalis glos. 20. §. 9. nu. 144. qui quatuor rationibus hanc sententiam confirmat. Prima nam cum ex præsumpta defuncti voluntate fisco huiusmodi bona quærantur ex Tiraq. in tract. *Le mort* 2. p. decla. 15. nu. 14. & ita ædicto Prætoris sicut cæteri vocatur fiscus vt probat idem Alfa. ibidem nu. 131. consequẽs est necessarium vt eodem modo quo consanguineis, & fisco quoq; acquirantur. Secunda nam vt ait omnes tenent proclamma debere fieri, & ita demum fisco bona acquiruntur si cõstet nul-

tet nullum alium heredem esse ergo non statim & absolute fisco acquiritur. Tertia nam fiscus (inquit) excluditur á petitione horum bonorum vacantiũ post denuntiationem quatuor annis l. 1. §. diuus de iur. fisci; ante denunciationem autẽ viginti annis præscribitur l. in omnibus, l. 1. de iur. fisci. At certum est bona fisci præscriptibilia non minori tempore quam 40. annor. præscribi l. omnes C. de præs. 30. vel 40. annor. ergo huiusmodi bona ante aditionem nõ possunt dici fiscalia. Quarto confirmat ex ipsius vocabuli ethimologia nõ enim (inquit) possent dici huiusmodi bona vacantia nisi aliquo tempore in nullius bonis essent quod non potest alio tempore quam post mortem domini, & ante aditionẽ fisci si enim statim post domini mortem fisco quærerentur nũquam appellari possent vacãtia. Licet enim non abhorreat à veritate, quod asserunt Esse d. decis. 54. & per eum relati, fiscum nõ succedere vti heredem in bonis vacantibus hoc tamen intellige, vt nõ sit heres propriè & stricte representans cæterorum heredum more personam defuncti & bona, ideoq; non tenentur vltra vires hereditarias, etiam non cõfecto inuentario, nec in eum tranfit instantia, nec tenetur præstare legata aut alia relicta, vt per Bar. in Rub. de adqui. hered. nu. 4. & copiosè Pichardo qui omnes casus distinguit quibus bona ad fiscum solẽt peruenire in tit. de acqui. hered. cap. 5. nu. 16. Bened. in cap. Raynũtius verbo & vxorem nu. 947. Mastril. de magistra. lib. 3. cap. 10. nu. 363. ex l. quoties, & l. annotationes ff. de noua. Ceuallos com. con. com. concl. 144. Mandel. cõs. 209. & 210. Castillo in l. 32. Taur. verbo *pias causſas*, nec fiscus habet ius accrescendi, l. ea sola ff. de reg. iur. Ias. in l. quoties nu. 13. C. quan. non pet. par. & in l. reconiuncti nu. 119. delega. 3. Alfaro de offi. fisca. glos. 34. §. 7. nu. 179. in fideicommisso conditionali non succedit, nec iura conditionalia in fiscum transeunt Roma. cons. 247. nu. 1. Iul. Cla. lib. 5. recep. §. fin. quæst. 68. nu. 23. Gregor. Lopez in l. 14. tit. 5. part. 6. glos. 6. Tiraq. in tract. 1. *le mort*, par. 2. decla. 15. nu. 16. Laudensis de fisco quæst. 94. Luca in eod. tract. 1. par. nu. 65. & alias differentias inter fiscum, & heredẽ tradit Alfaro ibi. Est tamen fiscus heres lato modo, dicitur q; successor, & vt talis repræsentat, & capit omnia bona defuncti, sustinetq; actiones tã actiuas quã passiuas ratione bonorum l. si seruus plurium si quis ante ff. delegat. 1. Bar. in summario l. vacantia C. de bonis vacantib. lib. 10. vbi fiscũ nominat simpliciter heredẽ, & optime Bal. in c. in præsentia col. 5. de proba. dicit fiscum nõ esse propriè heredẽ, sed anomalũ quendã successorem, quem refert & sequitur Rolan. in tract. de inuenta. q. 25. nu. 7. quęmadmodũ heres successorq; anomalus appellatur is, cui bona libertatis cõseruandæ causa addicũtur vt per glos. in §. in primis instit. de eo cui liber. cauſ. sicut & ille qui succedit heredi non adimplenti defuncti voluntatem, vt in auctẽ. de here. & fal. §. in omnibus collat. 2. & quod respectũ bonorum vacantiũ habeatur fiscus vti heres post Pereg. lib. 2. tit. 6. n. 44. tenet Alfaro vbi sup. nu. 180. Ideo ad debita teneri fiscum l. non possunt l. dicitur l. statina florus §. Corn. fælici ff. de iur. fisci Bal. in l. tutoris C. ad leg. Iul. de vi Corn. cons. 190. nu. 19. vol. 1. Crau. cons. 263. nu. 8. Bened. in c. Raynun. verb. *& vxorẽ* nu. 289. Greg. Lopez in l. 20. tit. 2. par. 3. glos. 8. quod de debitis contractis in suo territorio intelligit Bal. in l. ex facto de here. inst. sed id intelligitur cũ diuersi fisci succedunt tunc enim exẽplo tutorũ inter quos administratio diuisa est quilibet pro sua par. tenetur arg. l. inter tutores de admi. tuto. l. quæro de sol. Pereg. lib. 5. tit. 1. nu. 143. & hoc in cõfiscatione ipsi intelligũt ex opinione existimantiũ in bonis confiscatis ratione loci quemlibet fiscũ succedere, & ita ex vnico delicto plures fiscos posse succedere de quo late agit Alfaro §. 10. glos. 20. n. 290. & glos. 34. §. 7. n. 181. & 182. quod multũ confert pro decisione plurium controuersiarum quę circa bona maurorũ expulsorũ quotidie se offerunt inter dominos locorum vbi moram trahebant & territorij vbi sita erant dicta bona aut pars illorum & quæmadmodum, & à quibus dictorum Maurorum debita sunt persoluenda.

14 Ex his rectè conciliãtur duæ opiniones contrariæ, ita vt prior quę asserit absq; aditione transire dominiũ bonorũ vacantiũ, de vera ac propria hereditatis aditione intelligatur; quia cũ in bonis vacantibus non detur proprie hereditas, nec consequẽter aditio posterior vero intelligẽda sit, vt dominiũ nõ transferatur, nisi bona fuerint agnita per fiscũ, aut eis se tãquam vacãtibus immiscuerit, vel alias suã declarauerit voluntatẽ. Debere enim fiscum vel agnoscere hæc bona, vel spernere probat expressus tex. in l. 4. §. eadẽ cõstit. ibi. *Etsi fiscus bona admiserit &c.* & ibi, *siue iacẽt bona fisco spernẽte siue iacẽt bona fisco spernente siue agnouerit &c.* & in §. etsiquidẽ ibi, *fiscus bona non agnouerit*, & ibi, *certè si fiscus agnouit*, ff. de fideicõ. libe. ex quo tex. (cui assentitur totus tit. insti. de eo cui libe. cau. & lex fi. C. de test. man.)



itized by Google

præter omnes animaduerto clarè colligi dominium bonorum vacantium non trãſferri in fiſcum, ante eorum admiſsionem vel agnitionem, nam cum Iureconſultus in principio eiuſdem, & in præcedentibus docuiſſet, ſi adita non eſſet hereditas abinteſtato, libertatum conſeruandarum cauſa ſeruo, vel etiam extraneo bona applicari fauore conſtitutionis diui Marci, poſtea dubitat, an ſi fiſcus velit agnoſcere poſt additionem poſsit, & reſpondet poſſe agnoſcere, ſi antea non fuiſſet certior de autem non agnoſcente, valida eſt adition, & remanent bona in illius cui addicta fuerant poteſtate. Vnde luce clarius patet, fiſcum non ipſo iure, & ante agnitionem adquirere dominium: quia alias in caſu addictionis bonorum, & conſtitutionis D. Marci, dominium exiſteret penes fiſcum, & penes eum cui addicuntur, & ſic penes duos in ſolidum, contra regul. tex. in l. ſi vt certo. §. ſi duobus vehiculum, ff. commodati, & ſic ad cauendam hanc abſurditatem dicendum eſt fiſcum non fieri dominum bonorum vacãtium, antequam agnoſcat.

Confirmatur vlterius, ex celebri tex. in l. ſi ſeruus plurium in §. ſiquis ante ff. de legat. 1. vbi ſi heres ante quæſtionem de familia habitam adierit hereditatem, poteſt eam fiſcus capere tanquam vacantem: ſed ſi fiſcus non agnoſcit, primus heres ad legatorum perſolutionem obligatur, & eſt elegans additio ad Bart. in d. l. 1. §. an bona de iure fiſci, vbi quod requiritur agnitio ad dominij tranſlationem: atque idipſum eſt, quod pulchrè dicit Iureconſultus in l. 2. ff. de offi. Procur. Cæſ. in adeundis repudiandiſue hereditatibus fiſco delatis, explorandam eſſe voluntatem, & quamquam de ea agat hereditate in qua Imperator fuerat heres inſtitutus, tamen gloſ. ibi affirmat locum etiam habere in alijs don Fran. de Alfaro de offi. fiſc. gloſ. 34. §. 7. num. 195. vbi quod ſufficiens eſt immixtio vt fiſco acquiratur hereditas.

15 Sic videmus in filio, qui etſi, quod ſuus eſt, videatur ipſo iure heres patris, non dicitur tamen aut præſumitur heres, niſi declarauit animum ſuum, aut ſe in hereditatem immiſcuit, l. 1. vbi gloſ. C. ſi ab hered. ſe abſt. & in l. 1. C. de iur. del. ber. & melius in l. ſi cum dotem §. tranſgrediamur ff. ſol. matri. Deci. conſ. 652. num. 11. Roland. conſil. 20. nu. 17. lib. 1. Natta conſ. 140. nu. 3.

16 Sic quoque licet nullum ſit ipſo iure teſtamentum filio in poteſtate præterito, intelligendum id eſt, ſi filius ipſe velit dicere nullum, non ſi ſemper taceat, gloſ. ordina. in l. filio præterito ff. de inius. rup. Sic in legitima in qua licet repletio fiat ipſo iure, l. ſcimus C. de inoffi. teſta. nihilominus intelligitur, ſi petatur, ſecundum veriorem Doctorum opinionem, prout hanc tenet gloſ. in d. l. ſcimus verb. ipſo iure quam ibi ſequitur Bart. numer. 1. Rip. in l. 1. ff. de pigno. Tiraquell. in l. ſi vnquam, verbo. reuertatur, nu. 14. & nu. 392. Menoch. conſil. 77. num. 13. Ror. Rom. deciſ. 347. par. 1. in nouiſsimis.

17 Et magis in ſpecie Gomez de teſtam. tit. 11. de ſucceſ. con. teſt. num. 23. vbi ait, etiamſi ſuppletio legitimæ fiat ipſo iure per legem, & ſic præſupponere videatur ius iam ineſſe productum, & quæſitum, requiritur nihilominus declaratio & petitio, ſine qua, quoad realem veramq; acquiſitionem, quæri non poteſt. Idem magis dilucidè Suarez in l. quoniam in prioribus limi. 3. nu. 2. & ampliã. 10. vbi acquiri ſine petitione nullo modo poſſe. Ideo, inquit, ſi 30. annorum ſpatio a petendo abſtinuit, excludetur, cum illud repudiaſſe videatur & eleganter Pereg. cõſ. 16. nu. 23. vol. 6. Surd. conſ. 1. nu. 85.

18 Tandem licet bona perduellium, & dãnatorum ſint confiſcata ipſo iure, tamen dominium non tranſit in fiſcum abſq; petitione, & declaratione per text. clarum in l. quæſitum, ibi, *quoniam ante damnationem dominus eſt*, ff. qui & à quibus l. fin. C. ad l. Iuliam Maies Peregrin. de iure fiſci, lib. 5. tit. 1. num. 171. vbi quod requiritur ſententia condemnatoria & priuatiua, nedum ad auocationem poſſeſsionis, ſed etiam dominij Gramma. deciſ. 105. & late Hor. Cauala. de brachio Regio part. 6. nu. 62. Et generale eſt quod vbi confiſcantur bona alicuius ex cauſſa delicti bona illa non acquiruntur fiſco inuito, etſi fiſcus nolit aut omnia, aut aliqua agnoſcere, remanent penes confiſcatum, l. ſi ſeruus plurium §. ſi quis ante delega. 1. Bar. conſ. 81. nu. 6. per tex. in illa l. 1. §. an bona, & in l. non poſſunt ff. de iure fiſci, Bald. in l. ſi vero in prin. nu. 2. ff. qui ſatiſda. cog. & idẽ Bald. in l. non ſolum ff. de in inte. reſt. & in l. eius §. ſi cui de teſta. Rui. conſ. 23. nu. 31. lib. 5. Peregr. in tit. de publica. bon. nu. 58. & nu. 112. non enim aufertur alicui, quod alteri nõ acquiritur l. nec vtilem ff. ex qui. cau. maio. Peregrin. ibidem l. ſiquis vi §. differentia ff. de acquir. poſſeſſ. optima gloſ. in l. his conſequenter, §. 1. ff. fam. hercif.

herciſ. quatenus vult heredem conuentũ á cohærede pro diuiſione bonorum non poſſe ad illum repellendum excipere de cauſis indignitatis ob quas priuatus ſit portione ſua & delata fiſco ad tex. in l. Imperator ff. de iure fiſci quia priuatio illa legalis, & delatio fiſco intelligitur, fiſco volente, & acceptante ideo quia non eſt priuatio effectualis, propterea heres quãuis indignus â iure agendi non repellitur Socin. iun. conſ. 130. nu. 11. lib. 3. Peregr. conſil. 82. num. 8. tom. 6. & in conſil. 21. numer. 7.

19 Quinimo etiamſi dominium tranſiret ante agnitionem, quod eſt abſonum dicere; tamen hoc intelligunt Doctores, & limitant, quando bona quæ deferuntur eſſent ſoluendo, & conſtat ex clara deciſione tex. in l. 1. §. an bona ff. de iure fiſci, gloſ. in d. l. 1. C. de bon. vacan. Afflict. in verb. vacantia ſtatim in principio. Et non conſtat hereditatem Eliſabethis de Conſa fuiſſe ſoluendo (quod prius fiſco erat explorandum; quia ſi ſoluendo eſt hereditas, ſub conditione acquiri nequit, vt in l. eum qui §. fin. ff. de acquir. hered.) Imo contrarium reſultat ex actis quibus nititur pars altera, videlicet Caſtlaniam de qua agimus (nam alia bona non apparebant) fuiſſe hypothecatam, & obligatam pro pretijs cenſualium viginti mille ſolidorum, & pro penſionibus decurſis eorundem, & hoc forſan cauſam præbuit dicendi in prædictis inſtrumentis, neminem repetiri qui vellet hereditatem adire: quinimo & fiſcum ex eadem cauſa hereditatem reſpuiſſe, & habuiſſe pro derelicta credendum eſt, & præſumendum ex tanti temporis lapſu, l. aduerſus, C. de vſu. iuncta l. præſes C. de tranſact. cap. de quarta de præſcriptio. iuncto cap. 2. de dona. Bald. in l. 1. num. 27. C. qui admi. qui ait plus operari lapſum temporis, quam renuntiationem, & multa perdunctur negligentia, quæ non perduntur repudiatione, vel expreſſo conſenſu. Salicet. in d. l. 1. nu. 21. vbi Decia. num. 5. & Alex. num. 7. & hæc tacita repudiatio reſultans ex diſpoſitione legis propter negligentiam, & curſum temporis, fortius operatur, quam expreſſa facta ab homine Surd. conſ. 349. num. 40. & eſt elegans deciſio Capellæ Tholoſ. 74. nu. 2. & plura tradit ad propoſitum Gratia. deciſ. 4. fere per totam.

20 Quare cum fiſcus ſemper tacuerit, neq; conſtet agnouiſſe vnquam, aut de ijs bonis voluntatem ſuam declaraſſe, ad annum vſque 1618. quo huic liti ſe oppoſuit, dici non poteſt habuiſſe dominium, ante illam petitionem, neque etiam poſt eam, vt infra in alijs concluſionibus oſtendemus.

21 Verum enimvero licet vltro demus fiſcum dictæ Caſtlaniæ ſi vacaſſet dominium habuiſſe, vllam tamen poſſeſſionem tenuiſſe quis aſſerat? quia etiam in caſibus in quibus acquiritur dominium fiſco ipſo iure, vel per agnitionem aut petitionem, vel per ſententiam legis aut hominis, non transfertur poſſeſſio, ſed opus eſt apprehenſione Bart. in d. §. an bona, & in conſ. 157. & in d. l. 1. C. bon. vacan. per tex. in l. fin. C. de ſacroſanct. Eccleſ. l. cum duobus §. pro ſocio. & in l. cum heredes, ff. de acquiren. poſſeſſio. Peregr. d. lib. 4. num. 23. Boſsi. vbi ſupra nu. 6. in fine & num. 12. Afflict. in verb. vacantia in princip. Angel. conſ. 334. circa medium. Maſtrilli de magiſtra. lib. 3. cap. 10. num. 36 r. vbi quod ad poſſeſſionem requiritur incorporatio ad tex. in l. 1. & l. fin. C. de bon. vacan.

Nam licet ius ciuile modos induxerit quibus dominium ſine corporali aprehẽſionis actu adquiri poſsit qualis eſt, qui ex hereditatis aditione reſultat l. cũ heredes, ff. de acqui. poſſ. quam maxime ſiquis ſuus heres exiſtat in quem paternorum bonorum dominium ipſo iure nullo facto interueniente continuari conſtat, ex l. in ſuis ff. de lib. & poſth. §. ſui inſt. de here. qualit. Similis in legati adquiſitione ex reg. tex. in l. ſi à titio ff. de fur. l. ſi tibi homo §. cum ſeruus ff. delega. 1. l. cum pater §. Surdo ff. delega. 2. in poſſeſſionis tamẽ adquiſitione retinet antiquum modum acquirendi nimirum per actum apprehenſionis corporalem, l. 1. in prin. l. 3. in prin. l. cum heredes ff. de adqui. poſſ. Alcia. in l. ſi is qui pro emptore nu. 17. ff. de vſucap. ſiue is actus veram rei apprehenſionẽ contineat ſiue fictam per modos à iure approbatos quorum exempla reffert Accur. in l. 3. in prin. verbo animo ff. de acqui. poſſeſ. Angel. in §. per traditionem inſt. de re. diuiſ. Caſſaneus rub. 7. §. 2. in conſue. Burgun. Anto. Gomez in l. 45. Tauri á nu. 55. & in Cathalonia fuit edita cõſtitutio *hac noſtra* indulgens priuilegium conſtituenſq; ſingulare ius in viduis quæ ſtatim marito mortuo abſq; aliquo actu apprehenſionis eiuſdem mariti bona poſsidere cenſeantur de quo latè Mierez 1. par. colla. 6. in conſt. Catha. fol. 147.

Caret ergo fiſcus dominio, & caret poſſeſsione,

## Tertia Conclusio.

22 QVamquam fiscus habuisset dominiũ, aut aliud quodcunq. ius reale vel personale, excluditur tamen possessione immemoriali, qua hæc pars est suffulta: efficit enim immemorialis, vt præsumatur titulus legitimus, habilis atq; opportunus, vti ex multis resoluunt Molina de Hispa. primoge. lib. 2. cap. 6. num. 74. Decian. Responso 24. numer. 108. Velasquez de Auendanyo l. 41. Tauri glos. 1. num. 13. & 26. acquiri etenim Castlania potuisset iure dominij, media illa tempestate quæ cucurrit ab anno 1451. quo fuerunt facta instrumẽta inuestituræ, & traditionis possessionis, ad annum vsque 1477. quo fuit firmata venditio pura, & perfecta in fauorem dicti Monasterij, in quo non immorabor; quia optimè fuit confirmatum à Cancer. in suo memoriali, numer. 16. & numer. 79.

## Quarta Conclusio.

23 ETsi morte Elisabetis de Conesa vacasset Castlania, fuisseq; fisco ius atq; actio ad eam consequendam, & foret destituta titulo hæc pars, atq; immemorialis temporis prærogatiua, quæ omnia à veritate aliena sunt, repellitur tamen præscriptione plusquam legitimi temporis, per quã ius quodcunq; si forsan illi competebat, penitus euanuit. Iuri quippe petendi bona vacantia aduersus fiscum præscribitur quadriennio à die denunciationis vel scientię, & viginti annis á die vacationis, ad text. in l. res fisci inst. de vsucap. l. intra ff. de diuer. & tempo. præscrip. l. 1. de iure fisci l. 1. §. Diuus C. de quadri. præscrip. & tradunt Peregr. Lucas de Penna, & alij relati in primo memoriali à num. 82. quibus addi possunt Ioannes de Platea no. 14. in locis superius citatis, Camill. Borrell. de Cathol. Reg. præstantia cap. 14. num. 62. & latè differit Anton. Faber, coniecturarum lib. 7. cap. 10. ad l. quamuis ff. de vsucap. Hyppo. Rimiuald. cons. 640. num. 91. vol. 6. Sexin. de regal. lib. 2. cap. 9. nu. 54. Mastrilli de magistra. lib. 3. cap. 10. num. 392. & in Cathalonia hæc bona vacantia præscribuntur spatio 30. annorum, vt tenet Oliba citatus per dominum Canceriũ ad vsat. alium namq; cap. 6. nu. 38.

Et vbi fiscus agit de confiscandis bonis quinquennij præscriptione etiam excluditur ex tempore mortis delinquentis, l. in cognitione ff. ad Syllania. vbi Doctores Angel. in l. casus ff. eo. tit. Peregr. in cons. 67. num. 3. tom. 6. qui se ipsum citat
24 in cons. 148.

Obstat igitur fisco hæc præscriptio, nõ tantum lapsus quadriennij à die denuncia tionis, & scientiæ quam habuit ab anno 1610. quo in processu Regiæ Audientiæ opposuit de hac vacatione bonorum, verum etiam nedum triginta, sed & centum quadraginta annorum, quę proculdubio
25 Monasterij causam in tuto constituit.

Neq; repugnat, Monasterium non videri posse præscribere, cum ius causamq; habeat ab Elisabethe de Monsuar, quæ (vt aiunt) titulum tantum creditorio possidebat, qui ad prescribendum est inefficax, ex Porto. ad Molin. §. possessio. nu. 518. &
26 tradunt alij passim.

Quia respondeo, à Monasterio possideri Castlaniam non iure crediti, sed titulo emptionis anni 1477. per quem transfertur dominium si venditor fit dominus, sin vero saltem vsucapiendi conditio. vt in l. clauibus, ff. de contrah. emptione, l. qua ratione §. item si quis, ff. acqui. rer. domi. §. ex his inst. per quas perso. nobis acqui. & §. Item si quis inst. de re. diuis. notant innumeri relati per Menoch. de presump. lib. 3. præsump. 130. num. 1. & 2. Vnde quamuis ipsa de Monsuar nõ fuisset domina, nec vlla ei præscriptio valuisset, tamen potuit Monasterium præscribere, quod possedit iure dominij, & titulo emptionis. Nam licet Colonus præscribere nequeat; nec sibi mutare causam possessionis, vt in l. cum nemo C. de acquir. possess. cap. cum non liceat de præscriptio. tamen si ipse vt dominus vendat non prohibetur emptor prescribere, vt in primo memoriali à num. 17. vbi eleganter fuit satisfactum viteriori obiectioni, de prætensa mala fide Abbatis & Monasterij, vt nil amplius possit desiderari. Hoc vnum adnotare volui, huius prescriptionis proprium ac singulare ius esse, vt currat etiam cum mala fide præscriptio contra fiscum in bonis vacantibus, vt pulchrè & subtiliter tradit Faber. coniectu. lib. 7. cap. 10. assignans rationem: quia forsasse inquit, nec in mala fide verè constitutus videatur possessor, quamdiu ignorat, an iure suo fiscus vti velit, qua etiam ratione comparatum esse scribit, vt is cuius res ipso iure commissa est, ob non solutum fisco vectigal præscribat nihilominus quinquennio l. 2. C. de vectigal. & commis. licet quod com-

commiſſum eſt ſtatim deſinat eſſe eius, qui crimen contraxit, l. commiſſa ff. de pub. & vectiga. nec idemum (addit) aliud iure canonico ſeruabitur, quo tamen inductum fuit, vt nulla cum mala fide præſcriptio dari poſsit cap. vigilãti, & cap. fin. de præſcriptio.

27 Ex quibus tamen viri doctiſsimi rationibus (quæ veriſsimæ ſunt) colligitur hoc proprium non eſſe, & peculiare dumtaxat huius noſtræ præſcriptionis bonorum vacantium (vt ipſe ſibi perſuaſit) ſed pluribus alijs in caſibus vſu venire: nam heres preſcribit legatum, etiam ſi non ſit ignarus teſtamenti & legati, & conſequenter ſit in mala fide: quia cum legatarius legatum neglexerit petere tempore 30. vel 40. annorum, præſumitur omittere non alia de cauſa, quam quod noluerit legatum acceptare, & cum non fuerit facta declaratio, etiam de iure canonico mala fides non impedit præſcriptionem, nam quando agitur de iure quærendo, non eſt proprie dare malam fidem in debitore ſciente, cum facilius tollatur ius quærendum quam quæſitum, Iſtud fuit originale dictum Ancharran. in cap. ſine poſſeſsione col. 11. nu. 7. de reg. iur. lib. 6. Pariſ. conſil. 16. numer. 134. lib. 2. Balbus de præſcriptionib. quæſt. 3. num. 3. par. 45. in princ. Neguſ. de pigno. 6. par. mem. 2. num. 28. Tob. Non. conſ. 27. numer. 15. Surd. conſ. 73. num. 57. & deciſ. 25. num. 4. quos vna cum alijs prope infinitis recenſet, & ſequitur Gratian. deciſ. Marchiæ. 4. numer. 15. quibus adde inſignem locum Aluar. Velaſquez in praxi de partit. poſt conſultationes capit. 38. numer. 17.

28 Idem eſt in legitima antequam illam petat filius, voluntatemq; ſuam declaret, non eſſe in mala fide heredem, & ſic poſſe etiã de iure Canonico præſcribere, vt concludit Balb. de præſcriptionibus 2. par. 3. princ. quæſt. 13. num. 9. Houdede. conſ. 83. num. 47. Suarez in l. quoniam in prioribus limit. 3. C. de inofficio. Gratia. d. deciſ. 4. numer. 17. Abbas igitur, & conuentus qui poſsidebant Caſtlaniam, iure dominij, titulo emptionis habito à dicta de Monſuar, etſi minime eos fugiſſet, ipſam præter crediti nihil omnino iuris poſsidere, & bona, vt vacantia ad fiſcum eſſe delata, eo tamen abſque illa manifeſtatione voluntatis pluſquam centum annorũ ſpatio tacente, rectè potuerunt etiam cum hac mala fide, & ſcientia rei ad ſe non pertinentis præſcribere.

Non eſt omittenda communis illa in hac eadem contingentia facti diſtinctio duplicem conſiderari malam fidem, alteram veram vt in fure, violẽto occupatore, fraudatore, ſimulatore, & in iſtis, & ſimilibus veriſsimum eſſe malefidei poſſeſſorem ſaltem iure Canonum inſpecto nullo tempore præſcribere cap. poſſeſſor de reg. iuris in 6. cap. fin. de præſcrip. etiam per centum, ducentum, & plures annos; idem eſt in eo qui titulum habet ab eo cui lex denegat poteſtatem conferendi ob illius incapacitatem veluti in eo qui habuit decimas prędiales à Principe laico cui lex canonica aufert penitus talem poteſtatem nam hic non præſcriberet etiam ſpatio 40. annor. cap. dudum de decimis vel etiã ſi priuatus à priuato habuiſſet iuriſdictionalia quorum conceſſor erat de iure omnino incapax l. priuatorum C. de iuriſd. omn. iud.

Altera vero eſt malafides præſumpta veluti in eo qui poſſeſsionem rei vacantem occupat ſua auctoritate hic enim præſumptus prædo reputatur l. cum quæritur C. vnde vi, & hic aduerſus illam præſumptam malam fidem præſcribit ſpatio 30. & 40. annor. vt de ea amplius opponi non poſſet Bart. in d. l. cum quæritur in fine vbi quod lapſis 30. annis retro præſumitur fuiſſe bonę fidei Paul. conſ. 248. & 361. lib. 2. Deci. conſ. 276. & 267. nu. 5. & 272. 375. & 558. Socin. conſ. 33. vol. 4. Crane. de antiq. tempo. par. 4. in §. maria nu. 7. & nu. 12. Peregr. conſ. 63. num. 21. & 22. vbi addit Menoch. conſil. 726. nu. 48. male hanc redarguere diſtinctionẽ ex ſcriptis á Didaco var. lib. 1. cap. 2. nu. 8. quia Didac. non loquitur de præſcriptione 40. anno. ſed de iuris errore an impediat fructuum acquiſitionem quæ eſt altera materia, & quod huic diſtinctioni conſenſit Bald. in l. cælſus num. 20. ff. de vſucap.

29 Quod ſi fortius adſtringas, præſcriptioni locum non eſſe in fauorem eius, qui emit à creditore, vel colono, niſi vero domino aut ciuili poſſeſſori, de facta alienatione, & interuerſa poſſeſsionis qualitate conſtitiſſet, non ſi ignoraſſet, aut nihil noui eſſet actum, contra id quod ab initio erat conſtitutum, vt latè comprobat dominus Conſulens, in ſuis varijs reſolut. 3. par. cap. 4. num. 175. vſq. ad nu. 192. vbi ampla & celebris de hoc diſputatio.

30 Reſpõdeo vera eſſe quę tradũtur eo loco à Cance. licet nonnulli aduerſentur (vt ipſe fatetur) ſed caſui noſtro accõmodari

non poſſe, quia non cadit in eum materia interuerſionis, quæ tũc locum habet cum vno poſsidẽte rem aliquam ciuiliter, alius eandem naturaliter detinet, l. clam poſsidere §. qui ad nundinas, & l. ſequent. de acqui. poſſeſſ. Craue. conſ. 235. Tiraq. de iu. conſt. poſſe. 3. p. limi. 21. numer. 6. & par. 1. num. 15. Roder. de annu. reddit. lib. 1. quæſt. 9. num. 63. Caſſane. in conſuetud. Burgund. rub. 7. tit. de ſucceſsio. §. 1. Portoles in §. poſſeſsio nu. 6. Poſſeſſionem enim inchoare nequit is in quem tranſtulit creditor, colonus, aut emphiteuta, domino, vel ciuili poſſeſſore animo poſſeſsionem retinente, quæ ſane ciuilis poſſeſsio, niſi interuerſione aut negligentia poſsidentis nunquam amittitur, vt in d. l. clam poſsidere §. qui ad nundinas vbi late Iaſ. & alij.

Verum in caſu noſtro fiſcus omiſſo, quod nunquam habuit dominium, nunquam etiam poſſedit Caſtlaniam naturaliter aut ciuiliter; vacantium enim bonorum poſſeſsio, vt dictum eſt, ipſo iure in fiſcum abſq; naturali apprehenſione non tranſit: fruſtra igitur dubitarentur, num fiſco, qua ſemper caruit, poſſeſsio interuerſa ſit, ad impediẽdam præſcriptionem Caſtlaniæ, quæ Abbati Conuẽtuiq; ſuffragatur, qui titulo emptionis habili ad præſcribendum eam compararunt, non obſtante prætenſo titulo anteriori iuris creditorij, cum nullus alius ſit, qui poſsideat vel poſſederit præter Monaſterium Videndus in terminis Caſtr. in conſil. 143. num. 1. ibi, *hæc enim eſt natura bonorum vacantium, ſic & poſſeſsio dicitur vacans, quæ a nemine detinetur ciuiliter vel naturaliter*, & melius Angelus in conſil. 334. numer. 2. vbi quod hereditas illius qui neminem habet heredem ab inteſtato deſinit eſſe hereditas, & nomen aſſumit bonorum vacantium, eaq; bona, cum nullius ſint, nullum repreſentant, nec dominum, nec poſſeſſorem, & ideo mortuo mandante finitur mandatum, etiam collatum poſt mortem, quod alias non finiretur, ſi mandans habuiſſet heredem, & bona non vacarent, quia hereditas, heredis vice fungeretur.

Ex his diluitur tacita obiectio, licet fiſcus non poſsideat, poſsidere tamen ipſam hereditatem: quia, vt optimè Angelus, quamuis hereditas, quæ aliquem repreſentat heredem, dicatur pro futuro herede poſsidere, non tamen hereditas quæ deponit nomen hereditatis, & tranſit in bona vacantia, quia cum nullus ſpectet heres, aut vniuerſalis ſucceſſor, ſaltem verè & propriè non dicitur hereditas poſsidere, ſed dominium, & poſſeſſio vacant, huc faciunt quæ pulchrè tradit Bellamera in conſil. 23. & poſt eum Cardin. Tuſch. in verb. vacantia concl. 99. num. 3. & 4.

Si inſtiteris, dominium ac poſſeſsionem haud poſſe ſuſpendi, facilis eſt reſponſio. Caſtlaniæ nec dominium, nec poſſeſsionem vnquam fuiſſe ſuſpenſa, etiamſi præſupponeremus à principio ſolum extitiſſe titulum creditricium, quia bona vacantia à fiſco neglecta fiunt occupantis, & aſſumunt naturam bonorum quæ habentur pro derelicto, & occupantibus conceduntur, vt eleganter Ioan. de Platea in l. 1. num. 3. de bon. vacant. lib. 10. C. Peregr. d. lib. 4. tit. 1. num. 29. Federic. de Sen. conſ. 107. nu. 7.

Nam quæmadmodum attento iure primæuo naturali poſt creationem mundi, & generis humani nulli quærebatur, ſed ratione ſimplicis vſus bona erant communia poſtea vero de iure gentium (quod vocamus naturale ſecundarium) diuiſa & diſtincta ſunt dominia rerũ immobilium quæ in communi poſsidebantur, & quæ poſtea de nouo inueniebantur, vel aprehendebantur efficiebantur occupantis, vt in cap. ius naturale, & cap. ius gentium 1. diſt. cap. dilectiſsimis 12. quæſt. 1. l. 1. ff. de acqui. re. dom. l. 1. ff. de acqui. poſſeſſ. §. 1. §. ſingulorum, & §. fere inſt. de re. diuiſ. ſic quoq; hodie iſtud ius poteſt ſeruari, & practicari in terris & bonis immobilibus vacãtibus & à nemine occupatis nã ſi reperiãtur aliqua bona vacãtia quę non ſint ab aliquo poſſeſſa ſtatim fierent occupantis Areti. in l. 1. ff. de acqui. poſſeſſ. & in l. rem quæ nobis eod. tit. & in conſ. 15. Bald. in Rub. extra de præſcrip. nu. 6. Pau. Chriſtæ. in ll. mun. Mechli. tit. 1. art. 51.

Vel vt ait Socinus in d. l. 1. ff. de acqui. poſſeſſ. quem ſequitur Anto. Gom. in leg. 45. Tauri num. 2. poſtquam bona immobilia, & dominia eorum fuerunt de iure gentium diuiſa, & appropriata præſumuntur eſſe in dominio alicuius, & non vacantia, & non reperto domino particulari cenſentur eſſe illius Ciuitatis Villæ vel Caſtri in cuius territorio ſunt ſita Paul. Chriſten. ad leg. municipa. Mechlinie. tit. 1. art. 51. in fine.

33 Neq; præterea eſt abſurdum dominium & poſſeſsionem aliquando manere in ſuſpenſo, quia id in hereditate iacẽte vere cõtingit, quia quamdiu eſt qui hereditatem quocunq; iure adire poſsit tũc omnia defuncti

ſunctî iura ſunt quaſi in ſuſpendo propter ſpem futuræ aditionis quæ quandocunq. facta retro, & à morte teſtatoris facta intelligitur l. heres quandoq. ff. de acqui. here. ſed. Pichardo in hunc tit. cap. 5. nu. 5. vacantia autem in quibus deficit futuri heredis ſpes iam non bona hereditaria, ſed caduca ſiue vacantia appellantur quia vacua ſunt carentq; domino, & in nullius bonis exiſtunt Anco. Faber. decade. 45. errore 1. 5. Pichardo vbi ſupra.

Potuerat igitur Eliſabeth de Monſuar, etiam abſq; vllo titulo poſſeſſionem legitimam, tempore præſertim pluſquam quadraginta annorum elapſo, quo iam tunc fiſcus tacuerat, iure proprio Caſtlaniam occupare, eoq; vera domina affecta, ipſam (prout fecit) Abbati Conuentui vendere. His adiunge dictam Caſtlaniam tot nominibus obſtrictam extitiſſe, vt pretium illius excederet annui in primis cenſus 25. librarum, ad hæc quatuordecem mille ſolidorũ pro penſionibus eius cenſus decurſis, ſex deniq. mille ſolidis collocandæ matrimonio Eliſabethæ adiunctis, quo minime pertigiſſe Caſtlaniæ pretium, ex eo ipſo, cui innititur pars altera poſſeſſionis inſtrumento colligitur anni 1451. in quo dicitur poſſeſſio Caſtlaniæ prius tradita fuiſſe Berengario Arnaldo de Montagut, eo quod ipſi dicti quatuordecim mille ſolidi, pro penſionibus viginti quinque librarum decurſis deberentur.

34 Vnde liquido apparet bona nõ eſſe ſoluendo, clariuſque conſtabit conſideranti Caſtlaniam ab anno 1477. & ſic poſt elapſos 26. annos, a die dictæ traditionis poſſeſſionis, quo tempore plus valere debuerat, præfato Monaſterio, quatuordecim mille ſolidorum pretio, & ſic minoris quã eſſet obligata venundatam. Stante ergo debito excedente pretiũ Caſtlaniæ de qua agimus, non ſolum habita ipſa pro derelicto, ſed & dominium eius ad creditorem tranſlatum eſſe præſumitur, quaſi non ſit veroſimile debitorem eſſe luiturum, & ſic videtur facta alienatio, ita vt res dicatur exijſſe de dominio, & poteſtate debitoris, & iudicetur prout de rebus quę pleno iure ſpectant ad creditorem. Bald. in cap. 1. §. aut ſi libellario, num. 5. quib. mod. feud. amitt. Imo in l. 2. §. ſeruum 2. in fin. nu. 7. de acquir. poſſeſſ. Bart. in l. legata. §. ſupellectili. ff. de ſupellect. legat. quos, & alios plures ad hoc propoſitum cumulauit Steph. Gratia diſcepta. Foren. cap. 422 nu. 13. tom. 3.

35 Deniq; reſpondetur (& ecce victoriæ conſequendæ ſufficiens fundamentum) cũ ius occupandi ea bona tanquam vacantia, ſi aliquod competebat fiſco, (quod falſum eſt) iure communi, viginti, & iure Cathaloniæ, triginta annorum lapſu fuerit peremptum atq; extinctum, obſtat parti alteri exceptio, ex defectu iuris agendi, quæ impedita conteſtatione litis, ab ipſius iudicij limine repellit actorem, l. loci corpus, §. competit ff. de ſi ſer. vendi. l. poſthumus §. ſiquis ex his de inoffic. teſtam. Neuiſan. conſ. 30. numer. 7. Menoch. conſil. 89. num. 73. poteſtque dici fiſco, quo ad te liberas ædes habeo, d. l. loci corpus §. comperit Theſau. deciſ. 4. numer. 6. nam agens in iudicio non admittitur abſq; intereſſe, l. ſi vnus §. ante omnia, vbi Bart. ff. de pact. l. ſi patroni. §. qui fideicommiſſaria, vbi Ange. & Alex. ff. ad Trebell. l. ſed nec legatarios, cum l. ſequen. de condic. fur. Iaſon conſil. 435. num. 18. latè Tiraquel. de retract. conſanguini. §. 1. glo. 2. numer. 51. quod adeo verum eſt, vt etiamſi, nihil intereſſet eius excipere, quando conſtat etiam non intereſſe actoris agere, repelli debet Surdus conſil. 214. numer. 14. & ratio eſt, quia in iudicijs metimur ius ex perſona actoris, l. fin. C. de rei vendicat. vbi non debere inſpici iniquum ius poſſidentis, ſed bonum ius agentis, l. 2. §. 1. ff. ſi pars here. peta. vbi petentem hereditatem oportet ex perſona ſua concludere, & iure quod ipſe habet, non ex perſona poſſeſſoris Theſau. d. deciſ. 4. Surd. conſ. 459. numer. 11. & non curamus de iure poſſeſſoris, ſi non conſtat de iure petitoris Corn. conſ. 110. vol. 2. Cravet. conſil. 36 6. numer. 127. Natta conſ. 32. in fine. Igitur cum nullum ius competat fiſco agenti, inquirendum non eſt ius Monaſterij, rei conuenti, nec refert an titulo credititio, an alio, an tandem nullo iure poſſideat, neq; in his rationibus, & iuribus perſonalis poſſeſſio aliqua requiritur; quia iura perſonalia non poſſidentur, Gomez variar. reſolutio. tom. 2. cap. 9. nu. 27. nec poſſeſſio eſt neceſſaria, quando agitur, vt in caſu noſtro, de extinguendo iure alterius, quęmadmodũ quando debitor præſcribit cõtra creditorem; debitor enim nil poſſidet, vt poſt Oldrad. conſ. 254. ita declarat Cravetta conſ. 111. nu. 20. & plures refert Gratian. deciſ. 4. nu. 45. Præſcriptio enim triginta annorum non inducitur ex poſſeſſione, ſed ex negligẽtia, & ſolo temporis curſu Bal. in l. fin. ff. de eo per quem factum erit. Decia. in l. petens col. 2. poſt

medium, C. de pact. Videndus omnino Gratianus d. deciſ. 4. Igitur quamuis Monaſterium nullum haberet ius (quod negamus) tamen cum non appareat de aliquo iure agentis, curandum non eſſet de non iure Monaſterij.

## Quinta Concluſio.

37 CAſtlania de qua contenditur, mortuo abſq; herede etiam legitimo Iſabelle de Coneſa, iure bonorum vacantium, non ad fiſcum, ſed ad Abbatem Conuentumq. pertinebit.

38 Quippe tenebatur Caſtlania in feudum pro dicto Monaſterio, vt conſtat clarè ex inſtrumentis inueſtiturę, & poſſeſſionis quibus fundatur tota intentio partis aduerſe, qua de cauſa, ea impugnare hęreſis non poteſt. Cæterum bona feudalia nõ dicuntur vacare, ſaltem ad id vt fiſco deferantur, ſed ad dominum redeunt exclusa fiſco, ſic eleganter Peregrinus loco ſupra citato num. 28. Affli. in conſtitu. Neapolita. lib. 1. de offi. ſecreti rubr. 59. nu. 10. fol. 134. Caſſane. ad conſuet. Burgund. tit. de confiſcationibus §. 3. nu. 3. Bened. in cap. Raynutius verb. & vxorem nomine Adelaſiam, nu. 149. Inſt. Clar. in prædit. §. feudum quæſt. 84. Hieron. Gabr. conſul. 23. nu. 6. & conſ. 172. nu. 40. Burſat. conſ. 43. nu. 39. Sfor. Oddus conſ. 4. nu. 19. Aurelius Corbulon. in tract. de emphyteuſis tit. de can. priua ob mortem ciuilem nu. 21. 24. & 54. & tit. de can. priua ob alienationem ampliat. 14. num. 1. Surdus conſ. 348. nu. 1. Peregrinus d. loc. nu. 2. com. 6. Igitur Caſtlania, ſi vacaſſet, nõ ad fiſcum, ſed ad Monaſterium, tanquam dominum feudi pertinuiſſet, & vtile dominum fuiſſet cum directo conſolidatum.

40 Neqnbſtat ſi dicitur Caſtlania, non pro Abbate & Conuentu, ſed pro domino Rege teneri in feudum, vti ab aduerſa parte fuit deductum, in quarto ex ſuis articulis oblatis, & alijs actis, cui probando binas ſententias exhibuit, vnam quidem Regis Iacobi anni 1264. alteram vero anni 1394. Petri Secundi. V.

41 Etenim cum pars aduerſa in præſenti iudicio duo illa inſtrumenta inueſtiturę, & poſſeſſionis ſimpliciter produxerit, quæcunq; in eis continentur non approbare non poteſt: quia producens ſcripturam cenſetur fateri vera eſſe, quæcumq. in illa continentur cap. cum olim de cenſib. l. publia §. fin. ff. depoſiti, & latè Surd. conſ. 151. num. 26. nec præfatæ duæ ſententiæ, quibus nititur contrarium demonſtrare, poſſunt nec elidere cõfeſsionẽ reſultantẽ, ex productione dictorum inſtrumentorum, & ex illorum vſu atq; approbatione; ſi enim in parte vera ſunt, in totum vera præſumuntur Caſtr. conſ. 301. vol. 1. Co-

42 uar. variar. lib. 1. cap. 7. Quod ſi vero aduerſarij velint impugnare ea inſtrumenta, quo ad id, quod in eis præcipue agitur, de facienda videlicet ab Abbate Conuentuq; inueſtitura, & Caſtlaniæ tanquam feudalis poſſeſsione tradenda, ex quo aſſeritur feudale dominium; haud ſane video qua ratione eis opitulari ipſorũ poſſit auctoritas, vt legitimos Iſabellæ heredes defeciſſe oſtendant. d. cap. cum olim de cenſib. l. Papinianus §. meminiſſe de inoffi. teſta. Anto. Gabr. concl. 1. lib. 6. non enim poteſt quis accipere ſcripturam quatenus facit pro ſe, & eam impugnare quatenus ſibi aduerſatur, ſed aut approbare integrè aut reijcere. Bald. in l. cum precum C. de libe. cauſ. quidquod para altera in iudicio non impugnauit, & ſic omnis ceſſat dubitatio.

43 Adhęc non affirmant abſolutè illæ ſententiæ teneri in feudum pro domino Rege Caſtlaniam, ſed mediam partem eſſe allodialem, aliamque mediam teneri in feudum pro Hugone de Ceruilione, qui eam pro domino Rege tenebat, & conſtat Abbatem Cõuentumq. dicti Monaſterij acquiſiſſe id feudum immediatum ab hęredibus præfati Hugonis, media perſona Petri Ianuarij, qui cum eſſet ignobilis, proindeq. incapax ad eius feudi poſſeſsionem, coactus alienauit, & tranſtulit in Monaſterium, vt videre eſt in actis in proceſſu exhibitis.

44 Ex his manifeſto conſtat, hoinc feudi dominos, Regem quidem mediatum, Monaſterium vero, vt Hugoni de Ceruilione ſuccedens immediatum extitiſſe, quo fit vt ſi feudum eſſet apertum ad Conuentum tanquam dominum immediatum, & proximum, non vero ad Regem primum concedentem reuerti debuiſſe: non enim vaſſallus eſt primi domini vaſſallus, ſed ſecundi & immediati, neque tenetur ſeruire, nec accipere inueſtituram à primo, nec ei præſtare ſacramẽtum fidelitatis, ſed immediato tantum, vt pluribus Doctoribus, & rationibus comprobat Menoch. lib. 3. præſump. 102. per totam.

45 Et in terminis proprijs feudum apertum nõ deuolui ad primum, & mediatum dominum, ſed ad immediatum pertinere, maxime ſi non ſit feudum Eccleſiæ, eſt cõ

munis,

munis, & receptissima opinio, vt tenet Afflict. decis. 188. num. 11. & in §. illud quoq; num. 21. cap. 1. de prohibi. feudi alienat. per Federi. Surd. cons. 210. num. 43. 44. & 45.

46 Et si occurras, refutare saltem ex sententijs, mediam Castlaniæ partem solum esse feudalem, aliam vero allodialem ac liberam, ideoq; si supponeremus Castlaniam vacantem, cæteraq; cessarent, de quibus supra, fisco ius esse ad partem quæ erat in franco allodio petendam.

47 Respondeo, in eisdem actis, & seu in sententia Regis Iacobi non implicitè contineri, dictum allodium taliter cum feudo vnitum esse, vt ab eo nullo modo separari dissolui posit, illata pacta cum Rege conuenta, vt constat ex illis verbis eiusdem Regiæ sententiæ. *Teneat ad fordum per Huguetum de Cerullione, & dictus Huguetus per nos, sub allodio & dominio nostro, & iuxta conditionem priuilegij prafatæ donationis, dictum allodium est a feudo inseparabile, & aliqua pars proprietatis dictus Geraldus de Valle Clara nec sui possunt dividere &c.*

Igitur ex natura contractus, & expressa Regis voluntate allodium nequit a feudo separari, & quocunq; id vadat perpetuo comitatur; quo fit vt Monasterium dicte Castlanie feudum, ob illius apertura seu deuolutionem acquirendo, necessario quoq; partem allodialem, tanquã inseparabilem, & quid accessorium ac pertinens ad ipsum feudum acquirat. Accessorium enim, mutata natura sua, induit naturam principalis cui accedit, l. 2. §. si sub conditione, ff. vt lega. no. caue. l. sub conditione §. fi. ff. de bon. poss. con. tabu. Crauc. cons. 61. num. 28. Surd. cons. 217. num. 19.

48 Respondeo præterea quamquam à feudo dividi posset allodium, hanc tamen allodialem partem, si bona vacassent, nõ ad fiscum, sed ad Monasterium, non tam iure reuersionis & deuolutionis, propter connexionem, & inseparabilitatem à parte feudali, de qua supra, sed ex natura cõmunionis, societatisq; fuisse spectaturam: constat enim ex literis venditionis facte Abbati & Collegio Monasterij ab Isabella de Monfuar, anno 1479. Castlaniã quoad feudum & allodium, communi atq; indiuisa possessione obtineri.

49 Quando autem bona vacantia sunt cõmunia non succedit fiscus, sed admittitur consocius, non modo procedente iure ab Imperiali vel Regia concessione ac liberalitate, (vt in casu nostro, in quo feudum Castlaniæ obuenit a Domino Rege) ex l. 2. C. si liber. imp. Socius lib. 10. Peregri. d. lib. 4. tit. 1. num. 8. Bossi. tit. de bonis vacant. num. 4. Alexand. Cur. Crauc. Socin. Iun. & Zasius in l. si mihi, & Titio. ff. de verbo. oblig. Bologne. in consi. 9. Marian. Socin. in consi. 73. volum. 1. Restau. Castal. de Imperat. quæst. 110. cas. 105. Afflict. de iure Prothomi. in rub. sub nu. 24. Camil. Borrel. de Reg. Cathol. præstantia. cap. 14. Mu. 19.

Verum etiã si à priuato habita fuerint bona, dũmodo sint communia, vt per Egid. Bellamera, consi. 13. per cotã, & Cardi. Tusch. in verb. vacantia nu. 5. Vbi quod fiscus in bonis vacantibus non succedit, quando sunt communia cum alio, Mastrill. de magistra. lib. 3. cap. 10. num. 377.

50 Et idem est in patrono qui in successione liberti filium excludit §. sed nostra inst. de succes. liber. l. si quis Presbyter, C. de Epis. & cle. Peregri. tit. 3. nu. 8. & 9.

Et in Doctore Collegiato qui si moritur nullis relictis heredibus ei succedit

51 Collegium Doctorum ad tex. in l. 1. & ibi Bald. C. de rer. dona. Peregri. vbi supra Mastrillio. cap. 9. num. 10. de magistra. num. 376.

Sicut etiam dicitur de tutore qui defecientibus alijs legitimis heredibus pupillo succedit excluso fisco, ad not. per glos. sing. quæ non est alibi in corpore iuris secundum Angel. ibi, in l. 6 quando C. de bon. vacan. & in l. quæ tutela ff. de reg. iur. Tiraq. in tract. *Le mort saysit*, part. 2. decla. 15. num. 4. Licet plures alij contrariã opinionem veriorem, & communem esse testentur quos recenset Mastrilli d. lib. 3. cap. 10. nu. 373.

Idem adducitur de Scholari qui si moriatur in studio sine herede Vniuersitas Scholarium succedit illi, fisco excluso, Aspel. loco citato Guil. de Cuneo in l. 2. C. de hered. decurio.

Sic & miles de vna legione intestatus decedens absq; legitimis heredibus successores habet commilitones de eadem legione Bart. in l. si quis filio §. eius ff. de inius. testa.

Et in cohortalibus descendentibus abintestato succedebat olim Præfectus Prætorio l. fin. C. de appar. Præfect. Præto. lib. 12.

Item in expositis, Hospitale succedit excluso fisco, Bald. in l. 8 qua illustris C. ad orficia. vbi Testo. de successio. ab intes. ad finem num. 126. Sed in hac Ciuitate Hospitale generale Sanctæ Crucis Priui-

legium habet Regium, vt ſuccedat in bonis eorum qui in dicto Hoſpitali moriuntur inteſtati abſq; liberis, vt in contradictorio Iudicio vidi obtentum, & ad relationem magnifici Franciſci Ferruz Regij Senatoris meritiſſimi Regia ſentẽtia pronunciatum.

Plures alios caſus in quibus excluditur Fiſcus tradunt Maſtrilli d. cap. 10. a num. 373. Anto. Pichardo in tit. ff. de adqui. hered. cap. 5. Benedic. in cap. Raynuntius verbo, *& vxorem nomine Adeleſiam*, num. 940. & pluribus ſequentibus. Alfaro de offic. fiſca. gloſ. 20. § 9. num. 139. Vbi an fiſcus Regius ſuccedat clerico abinteſtato defuncto ſine conſanguineis, & an bona in alio diſtrictu ſita quam vbi defunctus decedit debeant quęri Principi vel domino diſtrictus vbi quis moritur an autem ei in cuius iuriſdictione bona ſita ſunt videndus Cabedo deciſ. 51. & 61. p. 2.

Igitur ſi pars dictæ Caſtlaniæ fuiſſet allodialis, & vacaſſet, cum pars feudalis vacans reuerſa fuiſſet ad Monaſterium tam quam ad dominum immediatum, ipſo iure finita linea vel cognatione, ex Baldi in capit. quæ in Eccleſiarum col. 5. de conſtit. Cumian. in cap. ſi aliquem, verſ. antiquiſ. de ſucceſſ. feud. num. 24. & poſſideretur pro indiuiſo, & communiter cũ parte allodiali, oportet neceſſario fateri, etiam in ea vacante fiſcum excludi per Monaſterium, non modo reuerſionis, & deuolutionis iure, ſed ex priuilegio dictæ ſocietatis, & communionis.

## *Sexta ac poſtrema Concluſio.*

51 PRæter ſupradicta non deeſt alius Monaſterio titulus acquiſitionis Caſtlaniç, quo ad plenum ius atq; dominium, à Rege Iacobo cõceſſus, pridie kalendas Maij 1327. quo donat ei omne ius ſibi competens, vel competiturum in Caſtlanias de Goneſa, caſu quo aliquando Monaſteriũ, quod in eas iuris Caſtlani habebant acquireret.

Et ſane voluntarium eſt aſſerere, in dicta donatione, conceſſioneq; Regia, non
52 cõtineri ius dominij & proprietatis, quod forſan in futurũ perueniret ad dominum Regem ex ſucceſſione bonorum vacantium, ſed tantum eſſe quandam remiſſionem ſeruitiorum, homagiorum, fidelitatis, & aliarum obligationum, ad quas tenebantur Caſtlani ipſi domino Regi vt allodiario. Contrarium enim, per quam curioſe atq; ampliter oſtendit Cancer in dicto memoriali a nu. 41. & accuratè ſeriem Regiæ conceſſionis, ſingulaſq; eius clauſulas, ac verba etiam minima ponderanti, luce meridiana clarius apparebit.

Nam in primis Dominus Rex ſæpius verbo donationis eſt vſus, vt ibi, *Concedimus etiam & damus vobis dicto Abbati, &c.* & ibi, *In prædictis autem omnibus & ſingulis damus & concedimus, &c.* Quod verbum donationis liberam, allodialem, & irreuocabilẽ donationẽ præ ſefert. Deci. conſ. 413. n. 7. Afflict. in rub. conſi. 155. col. 1. & cõſ. 156. col. 1. lib. 1. Curt. iun. cõſi. 108. n. 15. & conſi. 140. nu. 14. Oldra. conſi. 159. in primo dubio quem ſecuti ſunt cæteri, vt per Menoch. conſi. 1. num. 11. lib. 1. & cõſi. 255. num. 1. lib. 3. Nam donationis verbum ſui natura dominij translationem importat, & donare idem eſt quod dominiũ transferre l. vbi autem non apparet, in §. fin. & ibi Bart. ff. de verbo. obliga. l. ſi a ſubſtituto §. 2. & ibi glo. & Bart. ff. de legat. 1.

Secundo, quia in dicta conceſſione ap
53 ponuntur illa verba, *habeatis licitè, & libere.* Nam verbum, *liberè*, plenam & liberam translationem ſignificat, renocabilitati non ſuppoſitam Deci. conſi. 413. num. 7. Rain. conſi. 152. & cõſi. 156. col. 1. Curt. iun. conſi. 108. num. 15. & conſi. 140. nu. 4. Pariſ. conſi. 20. nu. 2. lib. 1. conſi. 26. nu. 14. lib. 4. & liberum dicitur quando eſt liberum omni libertate, & abſolutum ab omni onere, obſtaculo, & contradictione. Corn. conſi. 267. num. 15. lib. 4. Decia. conſ. 41. num. 14. lib. 2. Cravet. conſi. 122. num. 6. & idem ſignificat quod integraliter, & abſq; omni diminutione. Anton. de Buttio conſi. 40. nu. 7.

54 Tertio, idem probant illa verba, *eamq; vel eas perpetuo applicare*, & ibi, *habeatis eam vel eas perpetuo, &c.* Nam dictio *in perpetuum* intelligitur ſine aliqua præfinitione temporis, l. putè, in fine, ff. de exceptio. doli Bart. conſi. 327. verſ. 3. lib. 4. & importat perſeuerantiam perpetuam Alexand. conſi. 72. num. 2. lib. 6. & perpetuum dicitur, quod ſemper durat, ſeu continue, & abſq; limitatione l. ſeruitutes. ff. de ſeruitut. Calderin. conſi. 17. in princip. de verbo. ſigni. Alexand. conſi. 60. circa finẽ lib. 1. & idem importat quod dictio *ſemper, & in infinitum*, quæ ſempiternitatem, infinitatem, & perpetuitatem, ab omni temporalitate liberam inducunt, Moli. de primoge. lib. 1. c. 5. num. 37. & 38. Peregrin. de fideicommiſ. art. 26. nu. 5.

55 Quarto ponderãda ſunt illa verba, *per*

*fraxum*

*franchum & liberum allodium & ad ius & proprietatem dicti Monasterij*, quibus verbis fit manifestum, dominium omne translatum fuisse: nã res propria alicuius esse dicitur, quando is habet dominium alienandi, donãdi, & quouis alio modo disponẽdi libera facultatẽ, l. fœminæ, §. illud, & ibi Bart. in l. si de proprietate num. 10. C. si a non competenti Iudice: nam verbum *proprietatis* dominium significat, Ias. in l. huiusmodi §. ædes. num. 1. ff. delegat. 1. Boerius decis. 44. nu. 29. Et qui concedit alicui, vt tanquam propriũ habeat, vel possideat iure proprio, dicitur concludere, vt faciat omnia quę possit ipse dominus, & tanquam verus illius dominus, Alexan. in l. Prouinciali §. si ego num. 9. ff. de noui operis nũtiatione. Menoch. cons. 109. nu. 29. & de præsumptio. lib. 3. pręsump. 115. num. 108.

56 Quinto omnem difficultatem summouet illa clausula, ibi, *quod si quocunq; tempore cum Castlanis dicti loci de Conesa, vel aliquibus, seu aliquo eorum per modum emptionis, vel alterius contractus* &c. & ibi, *quibus dictas Castlanias emeritis, vel alio titulo acquisieritis*, &c. & ibi, *dictas emptiones, seu alias acquisitiones, quas de Castlanijs feceritis supradictis*, &c. Ex quibus clausulis clare colligitur, dominũ Regem, non solum Abbati Cõuentuiq; quidquid in Castlanias iuris habiturus esset cõcedere, si modo ij emptione vtile earum dominium acquirerent, verum etiam quocunq; alio titulo, quamquam credititius is foret eas essent adèpti, qua de re manifestè aperteq; loquens ipsa concessio dubitari non finit.

Deniq; saltem hic titulus quantumuis
57 dubius legitimam Monasterio prescribendi causam præstaret, vt Cancer a num. 55. præsertim cum tam longi temporis antiquitas efficiat, vt quæcunq; pro validitate actus queunt excogitari, adfuisse vniuersa existimentur, vt in l. sciendum, cum pluribus alijs, quæ ad propositũ possent cumulari, ff. de verbo. obliga. sed sufficit minimum verbum ex dictis, ad excludendum fiscum, & aduersarios delatores, quorum officium vilissimum reputatur apud bonos auctores, vt plures recensens tradit Camill. Borrell. loquens de his delatoribus bonorum vacantium vbi supra c. 14. num. 63.

Obtinuit in hac causa Monasterium sententia lata in Consistorio Bajuliæ Generalis Cathaloniæ 5. Dezembris 1623. facto verbo & conclusione in Regia Audientia per Egregium Senatorem Hieronymum Senjust virum profecto summæ probitatis, nobilitatis, & sapientiæ quæ est tenoris sequentis.

*ATTENTO ex meritis processus conflat Isabellam de Monsuar viduam relictam Dalmatij de Monsuar quondam domicelli domini de PuigGros, & Emanuelem de Monsuar Legum Doctorem Decanum, Canonicum, & Præpositum Sedis Illerde, & tutorem & curatorem Ioannis Honorati Monsuar, filij & hæredis dicti quondam Dalmatij de Monsuar abinteslato defuncti, publico instrumento recepto penes Martinum Pallares Notarium publicum Ciuitatis Illerde, die vigesima sexta Septembris, millesimo quadringentesimo septuagesimo septimo per se heredesque suos, & successores vendidisse Fratri Petro Blanch Abbati, & conuentui Sanctarum Crucum Ordinis Cistercien. & in dictis Abbatia, & Conuentu successoribus totum illud feudũ seu Castlaniam vocatam lo Feu Maior, cum iurisdictione ciuili, & in parte criminali, & cum Castro, & fortitudine eiusdem, forno & molendino, horto, terris, dominicaturis, & quadra vulgo dicta de Cantallops, & cũ censibus alodialibus, decimis ad dictum feudum pertinentibus, & cum alijs iuribus, & pertinentijs ad ipsum feudum quoquomodo spectantibus, quam seu quod dicta Isabella de Monsuar tenebat & possidebat in loco & termino de Conesa Diocesis Tarraconæ videlicet medietatem dicta Castlania per liberum & franchum alodium, & aliam medietatem pro indiviso in feudum pro dictis Abbate, & Conuentu dominis dicti loci de Conesa quod quidem feudum seu Castlania cum iuribus & pertinentijs suis spectabat, & pertinebat ad dictam Isabellam de Monsuar titulo dotis illi constitutæ tempore matrimonij inter ipsam, & dictum Dalmatium quondam contracti, & aliàs titulo successionis, Berengarij Arnaldi de Montagut quondam militis illius patris olim domini dicti feudi de quo quidem feudo seu Castlania dicti coniuges Monsuars vsufructuario, & proprietario nominibus fuerit inuestiti per fratrem Bernardum Antilla, monacum & Cellerarium maiorem, œconomum, & Procuratorem Abbatis, seu Conuentus dicti Monasterij publico instrumento recepto per Vitalem Bartholomei Notarium publicum Villæ Franchæ Paniten. die quarta Septembris Anno a Natiuitate Domini millesimo quadringentesimo quinquagesimo primo pretio scilicet septingentarum librarum monetæ Barchinonæ dictosqi venditores, & Antonium Piquer legum Doctorem Ciuitatis Illerdæ vt fideiussorem obligasse eorum bona, & cuiuslibet illorum insolidum in casu euictionis, & signanter dictos venditores obligasse specialiter, & expresse dictum Castrum de PuigGros, vt latius in dicto venditionis instrumento*

*inſtrumento eadem die per eundem Notarium recepto dictos venditores recepiſſe prædictas ſeptingentum libras à dictis Abbate,& Conuentu emptoribus modo & forma in dicta Apocha contentis, & conſtat ex inſtrumento penes eundem Martinum Pallares Notarium receptum die vigeſimo ſeptimo Septembris milleſimo quadringenteſimo ſeptuageſimo ſeptimo dictum Abbatem, & Conuentum Monaſterij Sanctarum Crucium in vim emptionis prædictæ adeptum fuiſſe poſſeſſionẽ dictæ Caſtlaniæ,& ex partium cõfeſſionibus,& aliàs conſtat á tempore prædicto illam poſſediſſe, & adhuc poſſidere,& licet per Sindicum Vniuerſitatis dicti loci de Coneſa, & per fiſci Procuratorem Baiuliæ Generalis Cathaloniæ in præſenti iuditio, & cauſa fuerit prætenſum dictam Iſabellam de Monſuar viduam relictam dicti Dalmatij de Monſuar venditricem dictæ Caſtlaniæ tempore dictæ venditionis per eam factæ dictis Abbati & Conuentui poſſidere dictam Caſtlaniam non iure domi nij,ſed potius vt creditricem Iſabellæ de Montoliu & Coneſa pro pretio & penſionibus cuiuſdam cenſualis penſionis annuæ triginta librarum latius deſignati in inſtrumento poſſeſſionis traditæ per dictum fratrem Bernardum Auella, & œconomum dicti Abbatis, & Conuentus Sanctarum Crucum dicto Dalmatio de Monſuar viro, & procuratori dictæ Iſabellæ de Monſuar prout continetur in dicto poſſeſſionis inſtrumento recepto per eundem Vitalem Bartholomei Nota. die 4. Septembris 1451. Et nihilominus per eoſdem Sindicum de Coneſa,& fiſci Procuratorem prætẽdatur dominium & proprietatem dictæ Caſtlaniæ ad fiſcum Regium pertinere, eo quia dictus Dalmacius de Monſuar in actu dictæ poſſeſſionis aſſeruit quod dicta Iſabella de Montoliu & Coneſa filia Raymundi de Coneſa deceſſerat abſq; liberis nec apparebat aliquis eius heres qui ipſius hereditatem adiuiſſet,& conſequenter fiſcum Regium,vt ſucceſſorem bonorum vacãtium ſucceſſiſſe in hereditate,& bonis quæ fuerunt dictæ Iſabellæ de Montoliu,& Coneſa, & ſic in dominio dictæ Caſtlaniæ, & in iure recuperandi eã à dictis Abbate,& Conuentu. Quia tamen ex thenore inſtrumenti venditionis prædictæ vt habetur conſtat dictum Abbatem & Conuentũ emiſſe dictam Caſtlaniam à dicta Iſabella de Monſuar, vt herede Berengarij Arnaldi de Montagut quondam patris ſui olim domini dictæ Caſtlaniæ, & dictæ emptionis titulo eandem Caſtlaniam pacifice, & abſq; aliqua contradictione poſſediſſe per tempus immemoriale cum à tempore dictæ vẽditionis, & ſic ab Anno 1477. vſq; ad diem 17. Martij 1617. qua fuit præſens lis mota ad inſtantiam Sindici de Coneſa elapſum fuerit tempus centum triginta nouem annorum, ex quibus & aliàs conſtat dictum Abbatem & Conuentum eſſe verum dominum & proprietarium Caſtlaniæ prædictæ, nec conſtat à die obitus dictæ Iſabellæ de Montoliu & Coneſa, vſq;ad introductionem præſentis litis dictum Fiſcum Regium prætendiſſe bona dictæ Iſabellæ de Montoliu & Coneſa defunctæ fuiſſe vacantia nec vt talia ſibi adiudicari petiſſe,vel poſſeſſionem ſeu quaſi bonorum omnium, & iurium illius tãquam vacantium,vel aliàs adeptum fuiſſe, & conſequẽter conſtat in omni caſu obſtare dicto fiſco Regio exceptionem præſcriptionis per œconomum, Abbatis,& Conuentus Sanctarum Crucum contra eũ oppoſitam propter dicti immemorialis temporis curſum, & negligentiã non petendi bona prædicta. His & alijs meritis,&c. dictus admodũ illuſtris Baiulus Generalis Cathaloniæ dictam inſequendo concluſionem in Regio Concilio factam ſententiat, pronunciat,& declarat dicto Sindico de Coneſa,& dicto fiſci Procuratori in prædictis in præſenti iudicio, & cauſſa petitis ſilentium imponendum fore & eſſe ſicuti cum præſenti imponit, & œconomum Abbatis & Conuentus Sanctarum Crucum à prædictis abſoluendum fore, & eſſe ſicut etiam tum præſenti abſoluit, &c.*

---

# *SVMMARIVM.*

*IVRE poſtliminij capti ab hoſtibus priſtino ſtatui reſtituuntur,num.1.*

*Aduenientes ab hoſtibus retro creditur in Ciuitate fuiſſe,num.2.*

*Dictio, omnia eſt vniuerſalis, etiam officia comprehendens. nu. 3.*

*Probatur varijs iuribus,nu.4.*

*Romani iura captiuorum duplici fictione conſeruarunt poſtliminij ſcilicet,& reſtitutionis in integrum,num.5.*

*Reſtitutione in integrum adiuuantur,qui ab hoſtibus capti ſunt,vel qui ab alijs detinentur, aut quibus aliud obſtat impedimentum.num.6.*

*Impedimentum regulariter excuſat.nu.7.*

*Caſus fortuitus nemini imputari poteſt,nu.8.*

*Reſtitutio in integrum conceditur ex iuſta,& probabili ignorantia,nu. 9.*

*Ignoranti in damnum ſuum tempora non currunt num.10.*

*Procedit hæc regula,tam in termino præfixo a lege, quam a Iudice. num.11.*

*Poſtliminium non iuuat captos a piratis,& latronibus,num. 12.*

*Hoſtes qui dicantur? num.13.*

*Captus a latronibus ſeruus ipſorum non eſt, nec poſtliminio indiget,num.14.*

*Capti a latronibus ſucceſſibiles ſunt, & teſtamentum facere poſſunt,nu.15.*

*Sarraceni aduerſus Chriſtianos latrones ſunt non hoſtes,num.16.*

*Gozadinus refutatur,num.17.*

Textus

*Textus in l. postliminium eleganter explicatur, num. 18.*
*Pactum non extenditur vltra personas in eo nominatas, num. 19.*
*Postliminium non prodest capto ad obtinendum officium quod ante capturam, & in ipsa captura non possidebat, num. 20.*
*Postliminij definitio, num. 21.*
*Dictiones, amissæ rei, recuperandæ, in statũ pristinum, pristinum ius, ponderantur, nu. 22.*
*Recuperari nequit quod amissum non fuit, quia priuatio præsupponit habitum, nu. 23.*
*Postliminij fictio vt inducatur, extrema habilia esse debent, a quo, & ad quod quorum aliquo deficiente fictio non procedit, num. 24.*
*Ius postliminij filium mortua matre in captiuitate purgato rigore euentus, ad eius legitimam vocat hæreditatem, num. 25.*
*Si pater apud hostes moriatur, defuncto iam in Ciuitate filio, creditur filius paterfamilias decessisse, num. 26.*
*Postliminio si redierit pater iam defuncto filio, quidquid medio tempore per eum quæsitum est habebit, num. 27.*
*Apud hostes existens recte heres instituitur, quia iure postliminij omnia iura Ciuitatis in persona eius in suspenso retinentur, nu. 28.*
*Procedunt supradicta in successionibus, & legatis quibus ipso iure absentibus, & ignorantibus ius quæritur, non autem in officijs, in quibus ante acceptationem ius non adquiritur, num. 29.*
**Electione sola nullum ius quæritur electo, sed quatuor requiruntur, nu. 30.**
**Eligentes per solam electionem non obligantur, nu. 31.**
**Obligatio non contrahitur inter absentes non interueniente nuntio vel epistola, nu. 32.**
**Qui nullum habuit ius in officio, frustra se petit ad id restitui, nu. 33.**
*Fortius id obtinet, quando officium collatum est alteri, nu. 34.*
*Restitutus ad honores recuperat suum officium vacans, & non alij assignatum, nu. 35.*
*Fictio nõ retrotrahitur in præiudicium iuris, quod medio tempore tertio est quæsitum, nu. 36.*
*Officia non sunt officialium, nec proprium ipsorum patrimonium, sed Principis, vel eius qui ab ipso ius habet, num. 37.*
**Restitutio in integrum, Lesionem præsupponit, nu. 38.**
**Lesio est fundamentum restitutionis, nu. 39.**
**Restitutione in integrum tantum restituitur, quantum lesio abstulit, nu. 40.**
**Restitutionis tempore si actus perfici nequit, ipsa non conceditur, nu. 41.**
**Restitutio non extenditur ad ea quæ quis non habuit perfectè, nu. 42.**
**Procedit id maximè, si petitur restitutio ad lucrũ, quod de iure speciali tantum pertinet, non de iure communi, num. 43.**
**Difficilius quis admittitur ad restitutionem eius quod est iuris specialis, quam quod est iuris cõmunis, num. 44.**
**Restitutio cessat, vbi ad secundam electionem peruentum est, & secundo electo est ius quæsitum in officio, num. 45.**
**Extractis electisue duobus officialibus, secundus admittitur, si primo possessionem adeptus est. num. 46.**
**Iura de Ecclesiasticorum beneficiorum electione loquentia, in secularibus quoq; officijs locum obtinent, num. 47.**
**Postliminium, & restitutio negatur ei, qui non publici, sed priuati commodi gratia profectus est, num. 48.**
**Transfuga, & eius qui voluntariè à bello discessit, nullum est postliminium, num. 49.**
**Probatur auctoritatibus, num. 50.**
**Ferdinandi Regis priuilegium quoad formam extractionis officiorum, num. 51.**
**Mensis vnius tempus expectatur in Cathalonia extracti ad officia, num. 52.**
**Per duos menses, extracti in Aragonia expectantur, si legitimè impediti sint, num. 53.**
**Bardaxi explicatur, num. 54.**
**Sors non venientis ad acceptandum officium Locumtenentis Iustitiæ Aragonum comburitur, & alter eius loco inseculatur, nu. 55.**
**Cardinales, quanis de causa absentes vel impediti, in electione Pontificis, per decem tantum dies expectantur, num. 56.**
**Concilio Lugdunensi id est definitum, ob mora periculum, num. 57.**
**Ferdinandus Rex præstituit mensis vnius tempus absentibus, ne diuturna munerum vacationes detrimento essent, num. 58.**
**Curiæ Deputationis Cathalonicæ sententia pro hac parte adferuntur, num. 59.**
**Administrator officij in locum absentis subrogari non potest, quia officium de quo agimus, tunquam sit absentis vel captiui, num. 60.**
**Consulens, & Concilium mercatorum cæteris potestate creandi administrationem, sed iuxta priuilegia debent alium elapso mense extrahere, alias iurisdictio, & facultas ipsorum expiraret, num. 61.**
**Concessum ad tempus, lapso tempore fieri nequit. num. 62.**
*Limitati temporis ea est vis, vt elapsum contrariã dispositionem contineat, num. 63.*
*Lapsus temporis excludit a beneficio, quod ad tempus fuit concessum, num. 64.*
*Primum sententiæ Deputationis motiuum traditur, & confirmatur, quod nimirum facultas expiret, num. 65.*

Statuti

Statuti & priuilegij tempus non seruans, non dicitur illius formam obseruare, num.66.
Secundum motiuum sententiæ Deputationis, est obseruantia subsequuta, num.67.
Obseruantia omnium interpretationum regina est, & omnem declarat ambiguitatem, num.68.
Obseruantia non eget præscriptione, nec quod sit in contradictorio iudicio declaratum, num.69.
Consuetudini standum est in extractione officialiũ ad munera prophana, & si iuri repugnaret, num.70.
Consuetudo mercatorum Barcinonensium in extrahendis officijs refertur, nu.71.
Exempla varia adducuntur, num.72.
Tertium motiuum sententiæ Deputationis, est publica vtilitas, num.73.
Publicum bonum priuato præponderat, nu. 74.
Publicæ vtilitatis ratio contra iuris regulas multa permittit, num.75.
Publicæ vtilitatis gratia quæ fiunt, redarguenda non sunt. num.76.
Quamuis publica vtilitas sit ne quid fiat in damnum alterius, vtilius tamen est ledi aliquorũ iura Ob totius Prouinciæ defensionem, num. 77.
Tempus vnius mensis Regio Priuilegio assignatum, cum continuum sit, currit etiam absentibus, & ignorantibus, num.78.
Tempus a lege vel statuto positum, peremptorium dicitur, num.79.
Termino lapso censetur quis iuri suo renuntiasse, num.80.
Extractum certiorem reddere de extractione necesse non est ad hoc vt tempus mensis currat. num. 81.
Tiraquelli elegantia verba referuntur, nu.82.
Actor hic agit ad lucrum, non ad damnum, quo casu currit tempus ignoranti, & impedito, nec datur restitutio, num.83.
Consuetudine interpretatiua priuilegij in Cathalonia introductum est, vt extractiones officiorum non intimentur mercatoribus extractis, sed statim mensis currere incipiat, num.84.
Conformes sunt aliarum regionum consuetudines, num.85.
Lex vel consuetudo statuere potest, vt currat tempus ignorantibus, num.86.
Tempus ad præsentandum a die vacationis beneficij, currit etiam patronis ignorantibus, num.87.
Restitutionis ratio æqua est in impedito, & in ignorante, num.88.
Captus ab hostibus pro præsente fictione iuris habetur num.89.
Priuilegium veram præsentiam requirit, non fictam, num.90.
Verba in priuilegij, & statutis sunt naturaliter, non ficte aut ciuiliter intelligenda, num. 91.
Conditio in forma specifica, & non per equipollens debet impleri, num. 92.
Iure communi, requisita per statutum aut priuilegium præsentia alicuius, de vera intelligitur, num.93.
Aliud est verè, & personaliter adesse, & aliud verè abesse, & pro præsenti haberi, num.94.
Episcopus a sua Diœcesi absens etiam ex causa legationis, & pro vtilitate ipsius Ecclesiæ, non gaudet beneficio alternatiuæ, num.95.
Præsens ille dicitur propriè, qui præbetur sensibus corporeis, num.96.
Verba, censeri, videri, credi, & similia improprietatem ac fictionem designant, num.97.
Priuilegium non solum requirit præsentiam officialis extracti intra mensem, sed etiam acceptationem, num. 98.
In acceptatione officij cum requiratur factum acceptantis, nil potest iuris fictio operari, num. 99.
Responsum Caballi celebre refertur, num. 100.
Obiectionis cuiusdam solutio, 101.
Rationes plures si adsint, etsi aliqua ipsarum deficiat, non tamen est diuerse iudicandum, num 102.
Regula Cancellariæ loquens de absentia Cardinalium, etsi non contineat adeo stricta verba, vt regula 8. de alternat. tamen etiam intelligitur de vera præsentia non de ficta, num. 103.
Acceptatio naturalem præsentiam requirit, num. 104.
Clericus impeditus non sua culpa, recuperat distributiones quotidianas, quæ non dantur absenti, num.105.
Priuilegium aut statutum si meminerit personarum quibus restitutio in integrum iure communi competit, videtur eas ab ipsa excludere, num.106.
Absens vel impeditus, si vltra mensem esset expectandus, sequeretur etiam per decem annos, & amplius esse expectandum, num.107.
Semoto priuilegio, & consuetudine, statuendum, tantu esse ipsa æquitate, absentes vltra mensem non esse expectandos, num.108.
Legum nouellarum quæ aduersari videbantur interpretatio, num.109.
Dictio, omnia, qua vtuntur leges de postliminio loquentes, restringitur de habilitate, nu.110.
Alia verbi, omnia, explicatio, nu.111.
Aliud Priuilegium Ferdinandi Regis adducitur, num.112.
Altero priuilegio eiusdem Regis, rigor prioris temperatur, num, 113.
Quatuor duorum horum priuilegiorum inspectiones traduntur, num.114.

Argumentum

## ARGVMENTVM.

CAPTVS A MAVRIS ET Sarracenis an reuerſus poſsit iure poſtliminij agere ad officiũ ad quod medio tempore captiuitatis fuerat extractus, aut in integrum reſtitutionis beneficio iuuari, & de materia iuris poſtliminij tractatur late.

Et quid ſi iam tempore reuerſionis facta erat extractio alterius de Burſa, & per eum dicti officij poſſeſsio adepta.

Quid in officijs Deputatorum, & alijs domus Deputationis Cathaloniæ obſeruandũ ſit ſi termino præfixo non comparuerint.

De intellectu Regiorum Priuilegiorũ Magiſtratus Logiæ Maris de hac materia diſponentium.

De abſentibus, & impeditis in hac materia officiorum.

# Conſilium Sextum.

PRO AMPLISSIMO MAgiſtratu Conſulum Logiæ Maris, & Franciſco Ros Mercatore huius Ciuitatis.

CONTRA

Mathiam Morillo Domicellum.

*Ieſus Maria Ioſephus.*

DVOBVS Iuris remedijs Mathias Morillo poſtulat ſibi Credencerij Logiæ Maris huius Ciuitatis officium adiudicari. Primum eſt iuris Poſtliminij; alterũ reſtitutionis in integrum ex capite iuſti impedimenti, & ignorantiæ.

1 Iure (inquit) poſtliminij capti ab hoſtibus ſi reuerſi fuerint, antiqua iura recuperant, & priſtino ſtatu perfruuntur, l. poſtliminij, & l. poſtliminium ff. de capti. & poſtlimi. reuer. l. cum non redemptũ, 2 l. ſi liberum, l. liber captus, l. ſi quos forte, C. de poſtlim. reuer. quia retro creditur in Ciuitate fuiſſe, qui ab hoſtibus aduenit, l. retro ff. de capti. §. ſi ab hoſtibus quib. mod. ius patri poteſt. ſol. ibi, *ſi reuerſi fuerint omnia priſtina iura recipiunt*, quæ dictio, *omnia*, eſt vniuerſalis, officia etiam compræ- 3 hendens, Deci. conſil. 599. num. 1. vbi, non poſſe dici, *omnia*, ſi ab eis aliquid excluderetur: cæterum etiam reſtitui ad officia reuerſum poſtliminio, videtur probari expreſsis iuribus, l. liber captus, C. de po- 4 ſtlimi. reuer. ibi, *ita vt a ciuilium obſequio munerum propter cæſimi patricium filius non excuſetur*, l. libertus propter §. poſtliminio ff. ad municipa. & de inco. ibi, *Poſtliminio reuerſi muneribus patriæ obtemperare coguntur*, & idem videtur diſponere textus in l. cum non redemptum C. de poſtlim. reuer. ſecũdum vnam lecturam, ibi, *Præfecto legionis dicas*, &c. Romani enim quibus diſciplina 5 Caſtrorum antiqua fuit d. l. poſtliminium §. filius, ff. de capti. iura captiuorum duplici fictione conſeruarunt, poſtliminij, vt in iuribus præcedentibus, & legis Corneliæ, l. lex Cornelia ff. de vulga. l. pater. §. fin. ff. de capti. l. captum. C. de poſtlim. reuer. late oſtendit Bart. in l. ſi is qui pro emptore col. 2. vbi etiam Iaſon. & alij ff. de vſucap. & poſt illos Peregrin. ff. de iure fiſci lib. 3. tit. 3. Oliba ad §. rurſus de actio. par. 1. lib. 2. nu. 29. optime Ottoma. in indice legum Roman. ad legem Corneliam de teſt. Gregorius Lopez in l. 4. Regni Caſtellæ tit. 29. partita 2. & latius Horten. Caual. de brachio Regio. par. 6. frag. 25. per totum. Pet. Grego. Syntag. iur. vniuerſi. par. 3. de actio. lib. 20. cap. 5.

Nam licet fictio inductiua nõ poſsit cadere in his quæ iuris ſunt fictio tamẽ trãſlatiua locum habet de tempore ad tempus in his quæ mere ſunt iuris, vt retro quẽ fuiſſe in poteſtate patris retro quem fuiſſe legitimum, & retro in Ciuitate fuiſſe qui ab hoſtibus redijt l. retro ff. de capti. ſic poſtliminio reuerſus excludit ſecundo genitũ, & remotiores, vt in l. ſi quis filio. & §. ſed ſi pater, & in l. ſi necem §. ſi deportatus ff. de bonis liber. l. qui ex liberis §. 1. de bon. poſſ. ſec. tab.

Et quando lex inducit aliquem actum fictum loco alterius veri intelligitur tribuere ficto actui omnes qualitates, & effectus qui reſultarent ex actu vero l. lege Cornellia ff. de teſta. vbi Doctores.

6 Reſtitutio in integrum auxilio eſt, ijs qui ab hoſtibus capti ſunt, vel ab alijs detinentur,

tinentur,aut quibus aliud obstat impedimentum,l. 1. l.succurritur.l.ab hostibus, §.1.ff.ex qui. cau. maio. glos.fin. in l. hostes,ff. de capti.Oliba in d.§. rursus, num. 92. de actio. Mauric. de restitutio. in integr. cap.332.per totum.Oddo in eo.tractatu par.1.quæstio.5. per totam, & regu-
7 lariter impedimentum excusat,l. si vehenda §.idem iuris. ff. ad leg. Rhodi. de Iac.
8 Menoch. de arbitra.casu 153.num.3.& casus fortuitus nemini imputari potest,cap. fin. ex. de homi.Surdus in consil. 563. nu. 7.& impedito non currit tempus decisio, Pedemon.28. nu.16. Ios.Ludoui.decis.Perus. 36. num.1.Cravet.consil. 251. col. 2. Menoch. in consil.38.num.35.volu.1.

9 Ex iusta quoq; & probabili ignorantia restitutio in integrum conceditur,l. 1.§.vltim. ff. ex qui. cau.maio.l.1.§.si quis autē ff. de itin. actuq; priua. Couarru. in reg. possessor.3.par.relec.§.3.Balbus de præscrip.par.4 in fine quæst.29.Lancel.Gallia. in consue. Alexan. verbo non possit q. 3. num.1. Beccius consil. 50. per totum Rimin. consil.37.num.66. Paris.consil.54. num.27. lib. 4. vbi, ignoranti in damnum
10 & incommodum suum tempora non currere,vt in l.fin. ff.de decre.ab ord. facie. l. si ideo,C. de his qui vt indig. siue loquamur in termino præfixo a lege, vt in l. scire oportet ff. de excusa.tuto. siue in ter-
11 mino statuto a Iudice vel alias, vt in l. si in diem.ff.de conditio.& demonstratio.Bap. Costa in Responso contra Præpositum,& Monasterium S.Petri Papiæ nu.15.

Ex quibus omnibus concludit d.Morillo se ad dictum munus esse admittēdum, reuocata extractione sortis. Frāciſci Ros, cum tempore illius, & tempore quo fuit antea ipsemet Morillo extractus a Turcis captus detineretur, & sic per eum nō steterit, quo minus intra præfixum Regio priuilegio mensis spatium ad præfatum officium acceptandum occurreret.

Cæterum neutro ex dictis remedijs Mathiæ Morillo causam fulciri, imo omni prorsus actione, & iure esse destitutū manifestissimum est, & ex sequentibus fundamentis sole lucidius apparebit.

12 Atq; in primis ei postliminium suffragari non potest, quia non fuit captus ab hostibus, sed a piratis & latronibus, expressus textus in l. hostes ff. de capti. vbi
13 Vlpianus. *hostes, (* inquit*) sunt quibus bellū publice Populus Romanus decreuit,vel ipsi Populo Romano;cæteri latrunculi,vel prædones appellā*
14 *tur, & ideo qui a latronibus captus est,seruus latronū nō est,nec postliminiū,illi necessariū est,* &
15 Paul.in l.postliminiū in princ eōd.tit.*a Piratis aut latronibus captos liberos manere*, (cū & successibiles sint, & testamentum facere possint) l. si quis ingenuā §. fin.ff.eod. l. qui a latronibus ff.de testa.Oliba in d.§. rursus,a num.33. de actio. & pulchrè Torniola in consil. 17. num.6. Alua. Velas. in suis consultā.tom.1.consult.30. nu. 7. & 8. qui reddit rationem, eo quod aduersus Christianos,Sarraceni latronum & piratarū more proceedunt,vnde iure Chris-
16 tiani serui eorum non efficiuntur, neque est locus veræ seruituti, nec fictionibus postliminij, vel legis Corneliæ. Couarru. in reg. peccatum,p.2. cap. 11. & præceteris Decius in consil.575.num.11.

17 Vnde tenendum est à Gozadino cons. 68. num. 2. quem audacter secutus fuit Præses Morotius responso 85.nu.4. quia contra eum in eadem causa respondit Decius summæ eruditionis, & magnæ auctoritatis vir in d.consi.575. & adest expressa dispositio,l. hostes ff. de capti. & plures grauissimi Doctores inter quos nō cōtēnēdus noster Oliba in locis supra citatis.

Neq; obstat quod Turci,& Sarraceni,a quibus fuit captus Morillo, sint hostes fidei & Ecclesiæ, videanturq; ipso iure diffidati, & nos Christiani habeamus cum eis bellum continuum, quod absq;diffidatione prævia semper censetur,in dictum, vt pro ratione tradit Morotius d.responso. 85. nūm.6. & post eum Horten. Caual. d. Fragmen. 25. de brachio Regio,latissime Camil Borrellus de Regis Catholi. præstan.cap. 32.a nu.96.Quia rectè respondet Couarru.dicta reg. peccatum par.1. §.11. num.6.in fine,his verbis. *Ego sane video maximam esse discriminis causam inter bellum Romanorum, & ea quæ Christiani aduersus infideles,qui nos vndiq; impetunt,gerimus, quorum quidem infidelium aggressiones non possunt aliqua ex parte esse licitæ,nec itidem defensiones, cum Prouincias Christiani nominis Tyrannice,& perfidè, ac crudeliter occupauerint. Quamobrem nisi aliud lege humana statutum in specie sit, opinor ergā Christianos captos à Turcis, vel Sarracenis nō esse seruandas leges Romanorum quæ de captiuis apud hostes loquuntur, nec esse necessarias fictiones legis Corneliæ, & postliminij.*

Hæc ipse, quibus adde Angel. in sua quæstio.3. incipiente exorta guerra col.7 Bolog.ad Ana. in consil.11.num. 6. Bald. in l.4. C.de inge. & manu.Pet.Grego. Syntag.cap.4.num.3.lib.20. Boe. in consuetud. Bitur. titul. de *resc*at. *de perso*. part. 1. lit.A. Pet. Belli. de re. mil. part.3. in volum.6. tract.tit.1.Mar.Laudēs.de bello q. 19.Franc.

19. Fran. Arias de Bello, & eius iuſti. nu. 159. & 160. Viuius deciſ. 43. Bened. in cap. Raynuntius fol. 135. de teſta. Et corroborantur eleganti ponderatione text. à nemine ad id expenſi, in d. l. poſtlimin ium de capti. ibi, moribus, legibus conſtitutũ vbi Accurt. explicat, *id eſt, pacto & conuentione qua hoc fuit ab initio ſtatutum, inter nos &* 18 *prædictos, ſcilicet Reges tunc inimicos*, iuxta l. 19 conuentionum, ff. de pact. Sed quia pactũ, & conuentio non extenditur vltra perſonas in ea nominatas, l. 1. C. de tranſac. l. ſi vnus §. ante omnia ff. de pactis. Ea enim eſt natura pactorum, vt tertio non proſint neq; noceant. Ruin. conſil. 11. num. 8. volum. 1. Pariſ. conſil. 100. num. 61. & 63. volum. 1. Cephal. conſil. 317. num. 13. rectè infertur poſtliminium his temporibus ceſſare, Azor inſt. moral. part. 3. lib. 2. cap. 7. q. 27. Aluar. Vellaſcus d. conſulta 30. num. 9. & 16. Vbi quod ſunt capaces omnium acquiſitionum, & ſucceſſionum, & maioratuum, & valebit teſtamentum conditum in captiuitate pro vt quilibet actus per eos geſtus eum enim liberi maneant non poſſunt, priuari libertate faciendi quidquid eis placuerit ex d. l. qui a latrombus ff. de teſta. & l. poſtlimi. §. à Piratis ff. de cap. & poſtlim. reuer.

Præſertim cum dictus Morillo non fuerit captus in Bello aut actu dimicationis, ſed tranſcurrendo, & ſeu in itinere Regio eundo Valentiã, vt tradũt Doctores inl. 1. ff. de acquiren. poſſeſ. Franc. deciſ. 268.

Et fortius quod iura captiuitatis, & poſtliminij non ſeruentur quoad Chriſtianos captos etiam in Bello iuſto, & quo ad eorum perſonas, nec tales captiui poſsint haberi pro ſeruis eſt communis, & antiquiſsima, & vniuerſalis conſuetudo ſemper huc vſq; admiſſa de qua teſtatur Abbas in cap. 1. num. 2. de conuer. in fide. Bal. in §. ſi ab hoſtibus in fine vbi Aret. num. 3. inſt. qui mo. ius po. poteſta. fol. Bened. in cap. Raynuntius in verbo, *& vxorem nomine Adelaſiam* deciſ. 5. nu. 262. vbi etiam *quod ita ſeruatur in Francia*, Boer. in conſuetu. Bituricen. §. 1. de iu. perſona. & deciſ. 278. nu. 1. & 2. vbi *de Rege Hiſpaniæ, Franciæ & Angliæ* Pereg. de iu. fiſci lib. 3. nu. 2. Caballus reſo. crim. caſu. 140. Pet. Grego. Syntag. iu. p. 2. lib. 1. cap. 3. nu. 17. Io. Lup. de bello §. ſi ſumus num. 3. tom. 16. fol. 322. Vbi *de Rege Franciæ, & Hiſpaniæ*, Baeça de inope debit. cap. 2. nu. 10. & innumeros recenſet Stepha. Gratia. diſcep. Foren. c. 801. to. 5. Vbi etiã quod licet nõ efficiantur ſerui tenẽtur tamẽ perſoluere pretium redẽptionis ſeu relaxationis ſuæ perſonæ quod nõ eſt improbandũ tanquã hoc ſit inuentum ad euitandũ maius malũ, vt milites allecti ſpe pretij captiuorũ potius eos ſeruent quam interficiant, Valaſ. conſult. 30. nu. 4. Vbi etiã quod huiuſmodi pretiũ redẽptionis cedit lucro capientiũ inter eos diuidendum ſi non excedit decem millia quæ tunc pertinent ad Principem ex Boe. deciſ. 178. Et quod captis in bello poſſunt imponi tallia ex Peregrin. de iu. fiſci lib. 3. tit. 3. num. 3. Valaſ. d. conſult. 30. num. 4. Beccio conſi. 14. num. 19. & alijs. Et quod pro redimendis iſtis captiuis licet euertere fideicõmiſſum ſiue capti exiſtant apud Barbaros, ſiue apud gentes Chriſtianas inter quas ſæpe bellũ geritur cum ſemper militet ratio illa honoris & famæ ac pudicitiæ ex Padilla in Auth. res quæ nu. 96. C. com. delega.

Verũ hæc miſſa faciamus (dicta enim ſunt ad abũdantẽ cautelã, & ne cõfundãtur termini iuris) parũ enim refert quo ad iuſtitiã huius partis, an vno vel altero, an vtro 20 que caſu poſtliminiũ procedat, nam licet dictus Morillo ab hoſtibus vereq; inimicis captus fuiſſe diceretur, minime tamen trahi poteſt ius poſtliminij ad officium & tẽpore quo captus fuit nequaquam obtinebat, neq; etiam medio tempore captiuitatis. Hoc etenim apertè ipſiusmet poſtliminij primæua inſtitutio, definitioque demonſtrat, quæ ſolet propriã rei quiddã ditatem, & naturã patefacere, quã præter Ciceronẽ in topicis, loco ab etymologia tradit Paulus in dicta lege poſtliminiũ ff. 21 de captiuis. *Poſtliminiũ* (ait) *ius eſt amiſſæ rei recuperandæ ab extraneo, & in ſtatum priſtinum reſtituendæ, inter nos ac liberos populos Regeſq; moribus & legibus conſtitutum, nam quod bello amiſimus, aut etiam citra bellum, hoc ſi rurſus recipiamus, dicimur poſtliminio recipere idq; naturali æquitate introductum eſt, vt qui per iniuriã ab extraneis detinebatur, is vbi in fines ſuos rediſſet, priſtinũ ius ſuũ reciperet.* Nota verba, *amiſſæ rei*, verbũ, *recuperandæ*, verbũ, *in ſtatũ* 22 *priſtinũ, & priſtinũ ius*, qua eadem formula verborũ vti fuere Iuriſcõſulti & Imperatores, in omnibus legibus de poſtliminio loquẽtibus, ſic Põponius in l. poſtliminij, ff. de capti. ibi, *perinde omnia reſtituũtur ei iura*, & in l. cũ duæ ſpecies, ibi, *quod pater eũ recuperet & ipſe ius ſuũ*. Vlpia. in l. hoſtes eod. tit. ibi, *ſtatũ priſtinũ recuperat*, & Impera. in l. cũ nõ redẽptũ, ibi, *ingenuitati ſuæ reddi*, in l. ſi liberũ, ibi, *ingenuitati quã amiſeras*, l. libet capt°, ibi, *ſtatũ priſtinũ recipit*, & in l. ſi quos forte. C. de poſtli. re. ibi, *recepturos iure poſtliminii*,

*nij, ea quæ in agris, vel mancipijs, seu alijs rebus ante tenuerunt.*

Quod iuri, rationiq; maxime consentaneum est, vt quod non fuit amissum re-
23 cuperari nequeat: priuatio enim præsupponit habitum l. decem, de verbor. obligat. & ad inducendum fictionis istius iuris postliminij effectum, extrema habilia esse oportet, a quo, & ad quod, quorum si quod deficit, fictio non procedit, vt per
24 Bar. in d.l.ti is qui pro emptore col.3.nu. 3. & num. 43. & 62. Iason. num. 154. ff. de vsucap. Coras. de redig. iu.ciui. in artem part.3. cap.4. Bald. in l. fin. C. ad Macedo. quem refert & sequitur Ceuallos com. cont. com.q.606. num.49. ibi, *quia ex quo principium non fuit habile in legitimato sequens prouisionem debet referri ad illud.* Ioan. Anto. Mangilius de imputa. & detrac. q. 83. num.43. Oliba ad dictum §. rursus nu. 22. quæ quidem in casu nostro extrema non concurrunt: quamquam enim vltimũ extremum à quo, habile reperiatur, quia ex quo redijt Morillo statim ius suum retro recuperat, tamẽ primum extremum, ad quod, nequaquam est habile, quia tempore captiuitatis officium nõ obtinebat, nec vnquam obtinuit.

Præsertim quia finis trahitur ad principium à quo habet necessariam consequẽtiam l.3. §. Seyo ff. de mino. & l. quod ait lex §. 1. ff. de adul. Tiraquel. de retract. conuen. §.5.glo.4. nu.33.

Quibus licet obstare videantur, l. ius
25 postliminij C. de postlimi. reuer. vbi ius postliminij filiam, rebus humanis exempta matre dum in seruitutis ipsa necessitate per captiuitatis causam fuit, cuentus purgato vigore ad eius legitimam inuitat hæreditatem, *ne tibi* (ait) *medij temporis fortuna, quo minus res maternas successione quæsitas prosequi possis, iniuriam fieri patimur.* in l. penult. ff. de iuis, & leg. hæred. *Si pater a-*
26 *pud hostes moriatur, defuncto iam in Ciuitate filio, credimus* (inquit) *patremfamilias decessisse, quamuis patria potestate quamdiu vixerit non fuit in plenum liberatus, itaq; hæres habitus*
27 *est iste non reuerso patre: sed si postliminio redierit pater iam defuncto filio, quidquid medio tempore per eum quæsitum est habebit*, in l. illa institutio. §. is qui apud hostes, ff. de hæred.
28 inst. *Qui apud hostes est, rectè hæres instituitur, quia iure postliminij omnia iura Ciuitatis in personam eius (in suspenso retinentur, non abrumpuntur; itaq. si reuersus fuerit ab hostibus, poterit hæreditatem adire*, quas leges ad id expendunt Hiero. Alba. in l. si quis ad declinandam, num. 1. C. de Episcop. & cler. Torniola dicto consi. 27. numer. 4. & 5. Pet. Grego. Syntag. iur. part. 3. lib. 20. cap. 5.

29 Respondetur tamen supradicta procedere in successionibus & legatis, ex quibus mero iure absentibus & ignorãtibus ius quæritur, minime vero in muneribus & officijs, in quibus ante acceptationẽ ius non adquiritur, l. fin. iuncta glo. 1. C. de cõsu. lib. 12. l. ex eo tempore, ff. de mil. testa. l. fin. in fine. C. de quadrie. prescriptio. late Bart. in l. absenti, nu. 2. ff. de donat. Rui. consil. 166. nu. 1. volu. 5. Auẽdano de exequen. mand. Princ. cap. 19. nu. 28. Castrẽ. consil. 9. lib. 1. Franc. Marc. decis. Delphi. 781. 783. & 785. & melius decis. 790. & 1223. per tot. Vbi concludit ex sola electione nullũ ius quæri electo, & ad hoc vt electo in officio plenum ius acquiratur,
30 quatuor in primis esse necessaria nimirũ electionem, acceptationem, confirmationem, & ingressum officij. Bonadilla in sua Politica tom. 2. lib. 3. cap. 8. *De los officios y poder de los Regidores*, num. 57. circa med. ibi, *que el electo no tiene derecho en el officio, hasta que esta admitido.* Eligentes enim per talem electionem in nullo obligantur: quia
31 obligatio non contrahitur inter absentes non interueniente nuntio, vel epistola, l.
32 obligamur, ff. de actio. & ob l. consensu, vbi glos. verbo, consentire, ff. eod. latissimè comprobat Beccius consil. 95. num. 4. Surdus consil. 179. nu. 21. & consil. 247. num. 13. volum. 2. Peregri. consil. 146. nu. 7. volu. 2. Vnde cum dictus Morillo nullum ius habuerit in officio, ne quidquam
33 petit ad id se restitui, vt in simili respondit Iurisconsultus, in l. si quis ingenuam §. in ciuilibus, ff. de captiuis, ibi, *placuit sine peruacuo repetere à Principe ingenuitatem quam nulla captiuitate amiserant.*

Quæ vniuersa fortius obtinent, quando officium collatum est alteri. Minsin-
34 ger. in §. si ab hostibus, quib. mod. ius patr. potesta. solui. Iason in l. Gallus §. & quid si tantum numer. 119. ff. de liber. & posthum. Gail. de pace publica libr. 2. capit. 19. num. 13. Marti. Monter decis. 50. num. 20. & 21. Nellus in tract.
35 de bannitis, 1. part. 3. temporis quæstio. 9. & 17. in fine, vbi concludit restitutum ad honores recuperare suum officium vacans, & non alij assignatum, qui licet reprehendatur à Rauden. in consi 37 num. 45. part. 1. Tamen illum sequuntur omnes in l. 1. & l. fin. C. de sentent. passis. Menoch. qui pluribus comprobat decisionibus de recupe. poss. reme. 10. n. 101. & cons.

& conſi.103.num.25.Roland. conſil.45. num.4,volum.4. Afflict.in tit.quæ ſint Regal. in verbo, *& bona committentium*, num. 127. Pariſ.conſil.1.num.38. volum.4. Peregri.conſi.85.num.17.tom.6.& fictionem 36 non retrotrahi in prçiudicium iuris,quod medio tempore eſt tertio quæſitum, eſt textus expreſſus in l. ſtipulatio de dote ff. de iure do. l.in inſulam §.vlt. ff. ſolut. matrimo. Tiraquel. de retract. conſangui. §. 1.gloſ.10. num.68. & ita reſpondit Surdus in conſil.203. num.49. vbi poſt plura fundaméta a ſe adducta, addit hæc verba. *Sed quid opus ratione? Nonne reſtitutio æquiparatur iuri poſtliminij,vt ſupradictum eſt in principio, & tamen dicunt omnes eam non trahi ad ius quæſitum.* Nam aliàs fictio præferretur veritati contra tex.in l.filiúque pater ff.de libe. & poſthu. ibi,*ne imagine naturæ veritas obſcuretur*, & in l. fideicómiſſum,ff.de códi. & demonſtra.ibi.*Adoptionis cõmẽto nõexcludi tur*, Bimius cõſ.58.n.25. & ſic licet quo ad ſui commodum reuerſus omnia iura recuperaret,non tamen in damnum tertij cui eſt ius quæſitum l. quoties C. de rei vend. Vbi ad perfectionem venditionis translationiſq; dominij duo ſimul requiruntur venditio,& rei traditio,& licet vnus prius emat fundũ, & alter ex poſt facto cui traditio prius facta fuerit præfertur l.1 .C.de conſu.lib.12. vbi inter habentes eandem dignitatẽ ille prius debet præcedere qui prius eam adeptus eſt.

Sic natalium reſtitutio nunquam trahitur retro in prçiudicium alterius l. 2. & l. 4. ff. de nata. reſtit. l. fin. C. de repu. hered. vbi notat glo. §. liceat igitur.& §. ſit igitur licentia in Auth. quib.mod. effi. leg.

Similiter ſi Papa conceſsit alicui gratiam per quam mandabatur ſibi prouideri de beneficio vacaturo,& gratia fuerit reuocata,& alteri conceſſa, licet poſtea primus fuerit ad gratiam reſtitutus non præfertur ſecundo cui iam fuit quæſitum cap. ſi pro te de reſcrip. in 6. cap. quamuis eod. titul. Ex quibus inferunt Doctores quod filius legitimus ſecundo loco natus prçfertur in maioratu & ſucceſsione filio naturali natu maiori legitimo per ſubſequens matrimonium quia ille habuit ius quçſitum quod ex ſuperuenienti legitimatione ab eo auferri non poteſt,vt dicunt communem Cona. prac. quæſ.cap.38.nu.6.& in 4.2.p.cap. 8. §. 2. nu.28.Molina de primoge.lib.13.cap.1.n. 7.Peregri.de fideicom.art.24.nu.35.& infinitos cumulauit Ceuallos q.606. nu. 54. & 55. Tiraquel. de nobilitate q.34.Ladechius conſ.24. per totum, & dominus dõ Fran.Michael à Pueyo vir inſigni nobilitate vel virtute, vel vtraq;ſimul re conſpicuus litteriſq; prope modum ipſis congenitus , in ſupremo Aragonenſium rerum Concilio apud Regem noſtrum florẽtiſſimus quem nuper ad votum cognoui Barbaſtri, & Calataiubij in Comitijs Regni Aragoniæ dũ per ea loca cũ Domino Duce Cardonæ iter facerem, is inquã in Reſponſo edito in cauſſa Comitatus de Fuẽtes pro don Ioanne de Heredia,& Senclimẽt art.2. num.153. idem tenet elegantiſsimeq; diſtinguit , caſus conciliat opiniones atq;vniuerſam materiam breuiter perſtringit vtinam ſic feciſſent alij qui de eodem negotio ſcripſere noue Mangilius de imputa.& detrac. q. 83.

37 Præſertim quia officia non ſunt officialium, nec proprium illorum patrimoniũ, ſed Principis , vel eius qui ab eo ius habet. Fab. in §. 1. inſt. quib. mod.ius patr. poteſt. ſol. Afflict. in cap.1.not.6.num.42. hic finitur lex Corad. Rauden. dicto conſil.37. num.45. D. Tho. opuſculo 21. ad Ducisſam Brabantiæ dub. 5. Soto de iuſt. & iure q.6.art.4.Maſtrilli de magiſtra.lib. 1.cap. 20. nu.7.

Ex ſupradictis infertur reſtitutionem in integrum d. Morillo neutiquam competere , cum nullum ius amiſerit , nec 38 damnum perperſus ſit , at reſtitutio integri prçiudicium læſionemque præſupponit, vt in noſtris terminis probat text. in l.1. ff. ex quib.cauſ. maio. ibi , *ſi quid de bonis ei diminutum erit*,l.verum, §.ſciendum, ff. de minor. Decius conſil.616.in fin.vbi. læſionem eſſe fundamentum reſtitutionis, Beroi. conſil. 122. numer. 9. & 10. 39 volum. 3. Pariſ. conſil. 121. numer. 34. volum. 1. Surdus conſil. 95. num.2. volum. 1. & conſil. 576. nume. 8. volum. 4. Bimius conſil. 73. numer. 21. tom. 1. & regulare eſt tantum reſtitutione in integrum reſtitui quantum læſio abſtuleit. Oddo de reſtitut. in integr. 1. parte quæſtio. 44. Oliba in dicto §. rurſus,numer. 34. 40. & 45. & quando tempore 41 reſtitutionis actus perfici nequit , ipſa non conceditur , vt per Caualca. deciſio. 11. numer. 16. part. 3. Oddo 1. part. 42 quæſt. 27. articul. 6. Lucas de Penna in l. 5. C. de mil. libr. 12. vbi, *quod reſtitutio non extenditur ad ea quæ quis non habuit* 43 *perfectè*, & maximè ſi petitur reſtitutio ad lucrum , quod de iure ſpeciali tantum pertinet,nõ etiam de iure communi, nam

44 difficilius quis admittitur ad reſciſsionem eius quod iuris ſpecialis eſt, quam quod eſt iuris communis, vt per Tiraquel. in tracta. de retract. ligna. §. 35. gloſ. 2. num. 6. Tum quia, vbi res non eſt integra, vt pote quia ad ſecundam elec tionem extractionemue peruentum eſt,
45 & ſecũdo extracto vel electo eſt ius quæſitum in officio, ceſſat reſtitutio. Verall. deciſ. 136. part. 2. Cælſus Hugo conſil. 59. num. 1. in fine. Vnde fit vt ex duobus electis, vel extractis officialibus præferri ſecundum oporteat, qui primo poſſeſsionem adeptus eſt, Canalcs. part. 1.
46 deciſ. 40. num. 17. Natta. conſil. 351. lib. 2. & optime Quint. Mandoſ. in regu. 33. Cancella. num. 2. Qui etſi de electo ad beneficium dignitatemue Eccleſiaſticam loquatur, idem tamen debet in electo ad officium ſeculare iudicari, cum iura de Eccleſiaſticorum beneficiorum elec
47 tione loquentia, in munerum etiam ſecularium electione locum obtineant. Apoſtilla in verbo iuri, in cap. ſi electio, ext. de elect. per l. hæc conditio §. 10. ff. de conditio. & demonſtratio. l. filio. §. 1. eod. tit. Molina de primoge. Hiſpan. lib. 2. cap. 4. num. 39.

Secundo Actori imprimis aduerſatur,
48 quod ipſe non publicæ vtilitatis gratia, ſed priuatæ negotiationis, & commodi, cum Valentiam profiſciſceretur, fuit in itinere captus a Turcis, quo caſu, & poſtliminium, & reſtitutio denegatur: vt de poſtliminio eſt text. in l. eos, & in l. poſtliminium §. transfugæ nullum, & in §.
49 transfuga autem ff. de captiuis, vbi, *transfuga, & eius qui voluntarie a bello diſceſsit, nullum eſt poſtliminium*, de reſtitutione in integrum loquitur expreſsè Vlpianus in l. & qui data opera ff. ex quib. cauſ. maio. vbi, *qui vel maturius profectus eſt, vel propriæ litis gratia cæpit Reipublicæ cauſa, abeſſe in integrum non reſtituitur*: quorum iurium auctoritate fortaſsis adductus Tiraquellus (licet ab eo non allegentur) in l. abſentem, §. abeſſe verſi. cæterum, ff. de verbor. ſignifica. in eam ſententiam inclinauit, vtens his formalibus verbis. *Cæterum*
50 *quoad detentum a latronibus, licet reuera nõ magis abſit quam ab hoſtibus captus, non tamen æquali fauore proſequitur eum lex, qui propter priuata forte negotia inter latrones incidit, quo ſcilicet amplectitur illum qui tuendæ Reipublicæ gratia ſeſe hoſti obijciendo ſuccubuit, nec mirum quoq; ſi contrariam iſto caſu ferat deciſionem, bic iuris Conſul. relinquendo eum qui detinetur à latronibus ſub rudis iuris terminis, & abſq; vl-*

*lo fauore, vt quemadmodum alius quinis, ita bic abeſſe cenſeatur.* Villalobos in cõm. opinio. verbo, abſens num. 1. Decianus conſil. 69. num. 7. volum. 2. & generale eſt, minime auxiliari impedimentum, cui imminime auxiliari impeditus ipſe cauſam præſtitit, l. 2. §. vltimo, ff. ſi quis cautio, l. 3. §. ſubuenitur, ff. ad Syllania. idem Tiraquel. de retract. cõſangui. gloſ. 3. §. 35. num. 27. Riminald. iunior. conſil. 200. num. 9. Surdus conſil. 371. num. 96. volum. 3. vbi, *quod abſentia affectata non procedit, etiamſi iuſta ſit.* Idem Surdus conſil. 32. num. 3. volum. 1. & adde omnino Caballum mox allegandum in conſil. 132. in fine, ibi, *cum captus fuerit extra Ciuitatem & diſtrictum vbi morari tenebatur, nec voluntariè abeſſe poterat, prout abſit, quando ab hoſtibus fuit captus.*

Tertio, quanquam ad victoriam præ-
dicta ſufficiant, omnem tamen difficulta- 51
tem tollit Regis Ferdinandi priuilegium, quo traditur forma extractionis officiorum, cuius capitulum oportunum eſt hic inſerere. *Mes prouehim, ſtatuim, è ordenam, que ſi algu, o alguns ſeran trets per a dit conſell, o officis, e aquell tal ſera mort, lo dia de la extraccio, o no voldra acceptar lo offici (com vullam eſtiga en ſa facultat de quiſcu no acceptar lo offici a que ſera tret) o ſera abſent, è dins vn mes apres ſeguent, no ſera vingut a dita Ciutat, a acceptar dit conſell è officij, en tal cas, en lloch del dit mort, o del qui no voldra acceptar, o del abſent que no vindra dins dit mes, ne ſie tret vn altre, axi que lo rodoli del mort ſie llanſat, è quiſcu dels altres tornats quiſcu en la bolſa.*

Quidquid ergo ſit de iure communi, ta-
men attenta ſerie, & tenore Regij priui- 52
legij nemo negabit nec debuiſſe, nec potuiſſe Conſules, & Concilium mercatorum dictum Morillo vltra menſem expectare, ſed ad ſecundam extractionem, (prout fecerunt) procedere, tempus etenim menſis vnius in dicto Regio priuilegio conceditur, non in fauorem voluntarie abſentium, ſed neceſſaria iuſtaq; de cauſa, vt in ſimili foro Aragoniæ declarat Bardaxi in Commentarijs ad quatuor libros fororum Aragonenſium tit. de ofcio Deputatorum foro 2. Vbi poſtquam aſſerait Deputatos extractos abſentes à Regno, forali diſpoſitione expectãdos eſſe per duos menſes, addit hęc verba. *Item non ſolum cauſa abſentiæ eſt cauſa expectationis, ſed etiã infirmitatis, & captio ſeu detentio perſonæ, quibus ſubſiſtẽtibus, & cõſtito Deputatis extracti deprædictis trib⁹ impedimẽtis expectẽtur per duos mẽſes cõputãdos à die extractionis, & hoc ea ratione quia debet fieri extractio, 3. Iulij, & ſi elapſis duob⁹ menſibus*

*mensibus a die extractionis qua sit 3. Maij, & sic computantur isti duo menses a die extractionis eo modo quo considerantur menses secundum Menoch. de arbitra. casu 50. At vero prater tria impedimenta non obstant alia quacunq; quo minus fiat extractio alterius die prima Iunij.* Patet igitur duos menses propter absentes ex causa
53 necessaria, & iuste impeditos illis tribus impedimentis assignari, quibus elapsis, nullius habita ratione impedimenti ad aliam extractionem proceditur.

54 Neq; obstat idem Bardaxi, qui (vt audiui pro aduersa parte allegatur, in titu. de officio Locumtenen. Iusti. Aragon. foro 2. num. 1. quia ipse ibi nihil certi resoluit, loquitur enim per verbum videtur, & allegat Decium, & Menoch. qui nil quidquam contra nos asserunt. Quinimo in dispositione de qua agit, datur mensis ad acceptandum Locumtenentibus Iustitiæ Aragonum extractis cessante legitimo impedimento, vt ipsemet fatetur in prin. Et sic nil nimirum si ipse censeat, stante impedimento expectandum esse extractum, cum id idem forum expresse disponat, & non absq; magna iuris æquitatis que ratione, cum ibi non agatur solummodo de procedendo ad extractionem alterius in locum impediti, verum statuitur, vt sors non venientis ad acceptan-
55 dum præfatum officium Locumtenentis comburatur, eiusq; loco alter inseculetur, sicut in eo qui ex hac vita commigrauit, quæ sunt magni præiudicij, & omnino diuersa a casu tradito per eundem Bardaxinum in tit. de offi. Deputa. simili casui nostro, & sic hoc ipsum professus est Portoles in Schol. ad Molin. part. 1. in principio, num. 127. vbi expresse docet, *Absentem à Regno Aragonum si fuerit extractus Deputatus per duorum mensium tempus expectari debere*, & ponit exemplum Cardinalium, *qui licet quanis de causa sint ab-*
56 *sentes vel impediti in electione Pontificis tantum expectantur per dies decem absque aliqua citatione, quibus elapsis, fit per presentes electio, vt in cap. vbi periculum §. hoc sacro inclta glos. de*
57 *electio. in 6.* Quod summa cum ratione in Sacro Lugdunensi Concilio est diffinitum, propter morę videlicet periculum,
58 & ne diu vacaret maximi Pontificis Summum officium. Sic Ferdinandus Rex præstituit tempus vnius mensis absentibus, ne diuturnæ fiant munerum vacationes, quæ solent esse dispendiosæ, & insigne adferre detrimentum, vt in cap. quam sit, de electio. lib. 6.

Et iuxta hanc doctrinam fuit per-

59 sepe in Curia Deputationis huius Principatus declaratum, & præsertim sententia 1. Octobris 1563. in processu fol. 18. lata per Assessores Deputatorum Generalis Cathaloniæ contra Don Guillermum Cassador Barcinonensem Episcopum, qui cum versaretur in Concilio Tridentino fuit extractus Deputatus, & quamquam iusta necessariaq; de causa, ac pro publica vtilitate defensionis fidei atq; Ecclesiæ abesset, nec posset à Sacro Concilio discedere, vt in Bulla Iulij Tertij, quæ est in dicto Concilio Tridentino sessione 10. & in Bulla Pij Quarti, quæ est sessione 16. comparuisset q; per suum Procuratorem intra duos menses per Capitulum Curiæ absentibus præfixos, allegans iustas causas absentiæ, & impedimenti, nihilominus fuit in contradictorio iudicio repulsus, aliusque in eius locum extractus, non obstante prætensa restitutione in integrum, prætextu dictæ necessariæ absentiæ, & iusti impedimenti, ab Episcopo, seu eius Procuratore postulata, eo sumpto motiuo, quod in præfato Capitulo tradita sit forma post duorum mensium expectationem obseruanda, qua non seruata actus corrueret, attenta etiam obseruatione dicti Capituli, & publica vtilitate, ne diu officia sint in suspen-
60 so.

Neq; obstat si dicatur quod interim subrogetur aliquis in locum absentis, & detur administrator officio, vt videtur probari, ex. l. 3. C. de postlim. reuer. L. ab hostibus ff. ex quib. cau. maio, ibi, *si curator vt plerumq; fuerit bonis constitutus*, l. mutuo §. 1. ff. de tute. ibi, *Curator substantiæ dari debet, ne medio tempore pereat* Viuius decis. 43. Torniol. consil. 27. numer. 3. Peregri. de iure fisci libr. 3. titu. 3. num. 4. Menoch. casu 150. nu. 15.

Quia leges supradictæ Doctoresq; nil aliud affirmant, quam quod bonis captiui indefensis, durante captiuitate curator seu administrator assignetur. Nos vero versamur in casu in quo officium de quo agitur non erat, nec vnquam fuit captiui. Quinimo Consules, & Con-
61 cilium Mercatorum carent potestate creandi, vel deputandi administratorem, sed iuxta formam priuilegij tenentur elapso mẽse alium extrahere, alias
62 expiraret iurisdictio, & facultas eis nulla competeret; quia concessum ad tempus lapso tẽpore fieri non potest, l. epistola §.

fin. ff. de pac. l. impetrator, ff. de postul.
63 l. etsi post missionem, ff. ad l. falcid. l. in honorarijs §. cum recisæ, ff. de actio. & & obligatio. Bald. consil 142. col. 2. volum. 2. Decian. consil. 423. col. 2. Cra-
64 ueta consil. 426. numer. 8. & ea limitati temporis est vis atq; efficacia, vt elapsum dispositionem contrariam contineat, Decius consil. 61. num. 4. & lapsus temporis excludit a beneficio, quod ad tempus fuit concessum, glos. in l. 1. §. quod dicitur ff. si cui plusquam per l. falcid. l. 3. §. Decius ff. de iure fisci, Tiraquel. de retract. conuen. §. 1. glos. 2.

65 Ex quibus corroboratur primum prędictæ sententiæ Assessorum Deputacionis fundamentum, vt quia Capitulo Curiæ duo menses conceduntur absentibus, si illis elapsis non fieret extractio alterius, postmodum primo extracto decedente, vel non veniente, aut non acceptante, non possent Deputati ad aliam extractionem procedere; imo talis extractio corrueret, & esset inutilis tanquam non seruata forma, quia enim statuti priuilegij vel
66 concessionis tempus non seruat, non dicitur illius formam obseruare, vt præter allegatos optime comprobant Cephalus consil. 77. num. 20. Surdus consil. 124. nu. 6. & consil. 377. num. 31. Bimius consil. 250. num. 3. tom. 2. consil. 37. num. 15. & consil. 64. num. 14. volum. 1. Sic cum in hoc nostro priuilegio, Dominus Rex ad extrahendam in locum absentis alterius tempus assignet, intra istud fieri extractionem necesse est, & vt optimè Card. Mande. in tracta. de elect. cap. 10. & ibi additio. lit. A docet absentem electum nequaquam esse expectandum, si statutum ad eligendum a iure tempus expirat, quia tunc non tenentur expectare eligentes, cũ elapso tempore eligendi facultas interit.

Quarto aduertendum est (ecce secun-
67 dum motiuum sententiæ Deputationis) ad obseruantiam subsequutam, vsum & practicam dicti Priuilegij huc vsq; inuiolatè obseruatam, quæ si quod ex dicto priuilegio dubium resultaret, omnino tolleret, redditq; manifestum, & sine vllo scrupulo negotium. Hæc etenim obseruatio omnium interpretationẽ Regina
68 dicitur, & omnem declarat ambiguitatem quæ subesse poterat, vulga, l. si de interpretatione, & l. minime, ff. de legibus, Roland. consil. 69. num. 50. volum. 2. Menoch. consil. 32. num. 44. Becius consil. 6. num. 15. Et latissimè in consil. 103. num. 49. Bonadi. tom. 2. Politi. libr. 5. capit. 10. num. 11. *Porque segun derecho los Priuilegios no valen, ni tienen mas fuerça de lo que han sido guardados, y tenido obseruancia.* Regens Sesse decis. 90. per totam.

69 Neq; indiget præscriptionis hæc obseruatio, nec quod sit in contradictorio iudicio declaratum, plures refert Menoch. in consil. 21. num. 15. & in materia electionem extractionumq; officia-
70 lium ad munera prophana, standum est consuetudini, ex text. & glos. fin. in l. super creandis. C. de inr. fisci lib. 10. Bouadilla eod. tom. 2. libr. 3. capit. 8. *De los officios y poder de los Regidores*, num. 48. ibi, *En las elecciones de los officios publicos se guarda la costumbre.* Gutierrez in consil. 31. numer. 23. & in materia officiorum obseruandum est quod solitum est obseruari, etiam si iuris repugnaret. Menoch. consil. 52. numer. 153. libr. 1.

Et consuetudo ac statutum non recipiunt fictionem, Bart. in l. omnes populi num. 62. ff. de iust. & iu. & in l. 3. §. hæc verba ff. de nego. gest. Mangilius de imputa. & detrac. q. 77. nu. 127.

Nec trahitur fictio ad tempusque Iuris repugnantia sequi potest, vel quando res potest vitiari l. si is qui pro emptore, ff. de vsucap. l. 2. C. de inoffi. dona. l. donationes 1. C. de donat. inter vir. & vxor. l. 1. C. de testamen. inib. l. si certarum §. fin. eod. tit. l. in bello, §. Codicilli ff. de cap. & postlimi. reuer. Tiraquel. de iur. primoge. q. 34. numer. 18. Mangilius cap. 83. numer. 28. & 29.

71 Consules autem, & Concilium mercatorum huius Ciuitatis, consuetudine antiqua, & immemoriali consueuere vigore dicti priuilegij intra octo dierum spatium a vacatione numerum proximum educere sortem vnius ex mercatoribus imbursatis, ad officium vacans, & si forte talis extractus abfuerit, vnius mensis tempore solet expectari, in dicto priuilegio absentibus mercatoribus præfixi, nulla absenti facta monitione nec intimatione, & dicto mense elapso, ex templo pro obseruatione dicti Regij Priuilegij consueuere ad aliam procedere extractionem, de qua consuetudine, & obseruantia constat plene, tam per testes à dicto Ros, & Syndico Concilij mercatorum ministratos, fol. 37. & 51. quam etiam per plura extractionum, declarationũ, & exemplorũ documenta

menta in processu producta a fol. 1. vsq; ad 28. & præsertim ex declaratione 15. Iulij 1606. fol. 20. per Consules & Concilium prædictum facta contra Michaelem Vinyals mercatorem, qui cum in locum vnius ex dicto Concilio 2. Maij 1606 fuisset extractus, dum captus esset per re-
71 presalias in Regno Maioricarum, reuersus in hanc Ciuitatem 2. Iunij, vnica hora post mensem elapsum, non obstante dicta iusta absentia seu impedimento, aut detentione, absq; sua culpa causata, pro obseruatione dicti priuilegij fuit repulsus, & in extractione eiusdem Morillo 20. Iunij, 1611. fol. 13. facta in locum Francisci Bertrolæ, absentis, existentisq; in Regno Siciliæ, qui licet rerum natura, & impossibilitate facti esset impeditus, neq; posset intra mensem acceptare, propter loci distantiam, id officium ad quod antea 17. Maij eiusdem anni fuerat extractus, nihilominus fuit dumtaxat per mensem expectatus, neq; ei fuit quidquam nuntiatum: Imo lapso mense pro obseruatione dicti priuilegij fuit alia facta extractio prædicti Morillo, cui de ea causa non abs re esset dicere, *patere legem quam ipse tuleris.*

Quinto (ecce tertium motiuum sen-
73 tentiæ Deputationis) mouet publica vtilitas, quam circa mercaturam, & bonum statum, ac regimen illius attendit præfatus Rex Ferdinandus in exordio sui priuilegij, hoc enim publicum bonum commodo priuato præponderat, & facit vt absens etiam legitime impeditus non ex-
74 pectetur, ne ob paucorum absentiam publica vacillet vtilitas, vt in l. 2. C. de decur. lib. 10. Bald. super feud. in cap. de milite, Vasquez num. 17. facit Paris. consil. 105. num. 18. volum. 1. & consil. 110. num. 17. volum. 4. Menoch. consil. 103. num. 44. volum. 1. & consil. 301. volum.
75 4. & publicæ vtilitatis ratio contra iuris regulas multa permittit, vt per scribentes in l. 1. ff. solu. matri. & non sunt re-
76 darguenda quæ fiunt causa publicæ vtilitatis, licet redundet in præiudicium alterius l. quod reipublicæ ff. de iu. iur. & quamuis publica sit vtilitas ne quid fiat
77 in damnum alterius, vtilius tamen est lædi aliquorum iura cum totius Prouinciæ defensione, & bono statu Natta. consil. 50. num. 12. & possunt publici commodi infinita adduci exempla, quorum aliqua referuntur a Surdo, & ab eo relatis, in consil. 210. a num. 39. licet ergo in casu nostro aliquod posset considerari præiudicium absentium atq; impeditorum, verum præferenda est publica vtilitas, quæ inter alia consistit in eo, ne officiorũ contingat longa vacatio, vt dixi Addo text. in l. nemo C. de decurio. lib. 10. ibi, vt *certo temporis spatio ciuilium munerum ei vacatio non porrigatur* Mant. de tac. con. lib. 8. tit. 16. nu. 3.

78 Sexto, quia tempus vnius mensis Regio priuilegio assignatum cum sit continuum (ita enim in dubio iudicari debet, vt latè per Iason. in l. contra maiores, numer. 6. C. de inoffi. testa. Paris. consil. 7. numer. 26. part. 3. Anton. Amat. decis. 69. numer. 10.) currit etiam absentibus, & ignorantibus, glos. in clemen. vnica verbo continuum, de restitu. in integr. l. fin. C. de præscriptio. long. tempor. Bard. in tractat. de tempo. vtil. & conti. cap. 2. numer. 6. & pulchrè Ca-
79 ballus in consil. 40. num. 8. Caualca. de-
80 cis. 17. num. 22. & 23. & decis. 13. num. 57. Vbi etiam tempus a lege vel statuto positum dici peremptorium, & forma, & decis. 21. numer. 78. Vbi post lapsum termini censeri quem iuribus suis renuntiasse, & amplius audiri non oportere. Cravet. consil. 148. num. 2. lib. 2. con-
81 sil. 21. num. 11. libr. 1. Calcane. consil 16. num. 56.

Et tandem hoc tempus vnius mensis currit a die extractionis, neq; est necesse extractum reddere certiorem, cum id priuilegio cautum non sit. Tiraquel. de retrac. ligna. §. 36. glos. 2. num. 42. Hæc sunt ipsius verba.

82 *Decimo quarto quæro, quid si consuetudo nostra non statuisset hunc annum retractus incipere a notificatione aut alias, sed simpliciter præfatuisset annum ad retrahendum, vt est in multis Regionibus Galliæ & Italiæ, a quo tempore tunc is annus incipit currere? De hoc nuncupatim interrogatus Signo. consil. 81. col. 2. Respondet ex die venditionis factæ per l. sciendum, §. vlt. cum l. sequent. & l. quod si nolit, §. penult. ff. de edil. edic. nam cum lex disponit de tempore respectu actus, incipit tempus currere a die illius actus, &c.*

83 Accedit actorem hic agere ad lucrum, & non ad damnum, quo casu currit tempus ignoranti, & impedito, nec datur restitutio, idem Tiraquell. §. 35. glos. 4. numer. 27. Couarru. lib. 2. variar. cap. 5. num. 2. Puteus decis. 453. numer. 8. libr. 1. Videndus Gutierrez practica. libr. 2. quæstio. 91. nu.
48 4. Quæ omnia fortius procedunt in casu nostro, vbi consuetudine interpretatiua

Priuilegij introductum eſt, vt extractio-
84 nes officiorum non intimentur mercato-
tibus extractis, ſed currat menſis ſtatim a
die extractionis etiam ignorantibus, quæ
conſuetudo & priuilegium, non modo ea
de cauſa iniquitatem non continent, cum
imo æquitas naturalis, & publicæ vtili-
tatis ratio id ſuadeat, vt dictum eſt; ve-
85 rum etiam, & àlias habent conformes di-
uerſarum Regionum conſuetudines, nec
86 eſt nefas legem, ſtatutum vel conſuetudi-
dinem diſponere, vt tempus currat igno-
rantibus, l. quicunq; C. qui adminiſ. Be-
llamer. in cap. conſtitutus col. 12. de reſti.
in integr. Ruinus conſil. 86. num. 7. lib. 4.
plures allegat Tiraquel. vbi ſupra, & la-
tius in §. 35. gloſ. 4. num. 13. Mandoſ. in
87 regul. Cancel. 34. de Annali quæſtio. 53.
num. 14. Vbi, currere tempus ad præſen
tandum a die vacationis beneficij etiã pa-
tronis ignorantibus.

Quod ſi hæc vera ſunt, neq; vllus cauil-
lationi eſt locus, tam attento iure iuxta
apertiſsimas legum diſpoſitiones, quam
immemoriali, & ſemper huc vſq; obſerua
ta conſuetudine, vt tempus vsus menſis,
in dicto Regio priuilegio adiectum cur-
rat ignorantibus, quo pacto in dubium
reuocatur, an currat etiam impeditis, for
ſan adeſt maior reſtitutionis ratio in im-
88 pedito quam in ignorante? Nequaquam,
nam hæc duo æquo pede currunt ad reſti
tutionem: ſic noſter eruditiſsimus Oliba
ad d. §. rurſus, num. 97. de Actio. Oddo de
reſtitutio. in integr. quæſtio. 6. 7. & 8. qui-
nimo iura, & Doctores omnes ſuperius
adducti, etiam expreſſe de impeditis lo-
quuntur.

Septimo non eſt omittendum quod li-
89 cet captus ab hoſtibus, pro præſente, fic-
tione iuris, habeatur, Priuilegium tamen
90 veram naturalemq; præſentiam requirit
non fictam, quod bifariam demonſtratur.
Primo quia verba in priuilegijs vel ſtatu-
91 tis ſunt naturaliter, & non fictè, vel ciuili-
ter intelligenda, l. Statius Florus §. Corne
lio Felici ff. de iure fiſci Surdus deciſ. 203.
num. 1. Cephalus conſil. 82. num. 71. præ-
92 ſertim cum requiratur per modum con-
ditionis, quæ in forma ſpecifica, & non
per æquipollens debet adimpleri, l. qui
hæredi. & l. meuius ff. de conditio. & de-
monſtra. Et inſpecto iure cõmuni quo-
93 tieſcunq; per ſtatutum, conſtitutionem,
vel priuilegium, requiritur præſentia ali-
cuius, intelligitur de vera præſentia, non
autem de ficta, Bald. in l. 1. num. 54. C. qui
admi. Gomez in reg. de impetra. benefi.
vacan. per obit. fam. Card. nu. 2. Mandoſ.
ſuper eadé reg. quæſt. 23. nu. 3. & in regu.
16. de concurrentibus in data quæſtio. 31
num. 2. Tiraquel. in leg. connub. gloſ. 6.
num. 31. Aliud enim eſt vere, & perſona-
liter adeſſe, & aliud vere abeſſe, & pro
94 præſenti haberi, l. ſi maritus §. quod ſi
quis præſens ſit, num. 1. ff. de adul.

Ex quibus & alijs plurib⁹ rationibus,
& fundamentis Gonſalez ſuper regul. 8.
Cancell. de menſibus, & alternat. 43. a
num. 12. & per totam: reſpondens con-
trarijs argumentis conſtanter tenet, &
pluries in Rota deciſum fuiſſe teſtatur,
Epiſcopum a ſua Eccleſia vel Diœceſi ab-
95 ſentem, etiam ſi ex cauſa legationis, vel
pro vtilitate ipſiusmet Eccleſiæ, aut alia
quacunq; iuſta vel neceſſaria abſentia, non
gaudere beneficio alternatiuæ, quia regu-
la Cancellariæ de menſibus, & alternat.
quę requirit præſentiam, & reſidentiam
Epiſcopi in ſua Diœceſi, non verificatur
in reſidentibus iuris fictione, ſed intelli-
gitur de vere & propriè præſentibus, &
præſens ille dicitur proprie qui præbe-
96 tur ſenſibus corporeis, Rot. deciſ. 3. in
fine verſi. *non dicitur præſens*, de iure patro.
in nouiſ. nam quando dicitur, abſentes ex
iuſta cauſa cenſeri, ſeu videri preſentes, lo
quuntur impropriè per fictionem quan-
97 dam, verba enim, *cenſeri, videri, credi*, & ſi-
milia, improprietatem fictionemq; de-
ſignant, Bart. in d. l. ſi is qui pro empto-
re num. 5. de vſucap. Mandoſ. in reg. de
anna. quæſtio. 87. num. 1. Natta. conſil.
41. num. 9. verſ. quia fictio, lib. 1.

Hinc optime Stepha. Gratia. diſcepta.
Foren. cap. 806. tom. 5. quod abſens qui
perſequitur iura ſui beneficij habeatur
pro reſidente, non tamen ſufficit reſiden
tia ad lucrandum diſtributiones quoti-
dianas, ſed requiritur etiam intereſſen-
tia ex cap. vnico de cler. non reſid. in 6.
cap. licet de Præben. Couar. lib. 3. var.
cap. 13. num. 11. ex Conci. Tridenti. ſeſſ.
24. cap. 12. §. præterea de reforma.

Secundo fulcitur hoc ſeptimum fun-
98 damentum, quia priuilegium non ſolum
requirit preſentiam officialis extracti in-
tra meſem, verum etiam acceptationem,
ibi, *o ſera abſent, e dins vn mes apres ſeguent no
ſera vingut a dita Ciutat, a acceptar dit Conſell
è oficis*, en clara verba priuilegij, omnem
fictionem & repreſentationem excluden-
tia, fingi, enim vel repræſentatione fieri
nequit, vt quis cenſeatur acceptaſſe offi-
cium, quod vere ac re ipſa non acceptа-
99 uit, cum enim requiratur factum accep-
tantis,

tantis, nil potest iuris fictio operari, vt eleganter tradit Oliba, loquens de capto ab hostibus ad d. §. rursus à num. 21. ibi, *operatur autem effectum in illis, in quibus non requiritur factum*, & ibi, *fictio tunc operatur, cum ipse reuertens absq. aliquo facto suo possessionem recuperat & non aliter*. Cardosus resp. 1. nu. 1. & seq.

100 Octauum Responsum desumitur, ex celebri Caballi in consil. 132. à numer. 10. cum testator reliquisset annuam præstationem fructuum Iacobo, cũ onere vt in Ciuitate, & districtu Pistorij familiariter vna cum alijs legatarijs habitaret, peteretq; Iacobus ab herede fructus octo annorum, quos ipse apud Turcas in captiuitate transegerat, respondit contra legatarium actorem in fauorem heredis. *Licet enim (inquit) videbatur primo aspectu dicendum, petita fieri debere, ex quo enim postquam recessit à Ciuitate & districtu Pistorij captus fuit ab hostibus. Quam primum ab illis recessit, iure postliminij fructus tempore captiuitatis decursos recuperasse intelligitur, ac si semper in Ciuitate & districtu permansisset: verum his non obstantibus visum est actorem non posse victoriam reportare, quia testator voluit, quod legatarij simul habitarent, & residerent in Ciuitate & districtu Pistorij: verba autem testatoris sunt intelligenda naturaliter & proprie, non autem ciuiliter & fictè, item quia tempore captiuitatis captus non erat capax legati cum captus fuisset extra Ciuitatem & districtum, & tempore quo non habitabat in Ciuitate, vbi morari tenebatur: non enim poterat recuperare ius, quod tempore captiuitatis non habebat*. Aliasq; adducit rationes casui nostro admodum congruentes, pro quarum confirmatione vide Peregri. de iure fisci lib. 3. cap. 3. nu. 6. & Cardosum vbi supra.

101 Neque obest si dicas in casu Caballi expresse voluisse testatorem, heredem suum ad dictam fructuum præstationem obligari, si legatarius habitaret in Ciuitate, & districtu Pistorij, & non aliter nec alio modo; & in regula tradita per Gonsalez supra in septimo fundamento adesse, & reperiri dictiones quasdam taxatiuas, quæ efficiunt, vt regula de præsentia ficta nequeat intelligi: Priuilegium autem hoc loqui simpliciter de absente.

Quia aduertendum Doctores allegatos non eo solum fundamento innixi, quod colligitur ex verbis testamenti, vel regula Cancellariæ: quippe complures alias adferunt rationes, ad casum nostrum pertinentes, quarum licet aliqua deficeret, non tamen ideo diuersum esset ferendum iudicium arg. l. si non lex ff. de heredi. inst. §. 102 affinitatis inst. de nuptijs. Vnde licet regula septima præcedens Cancellariæ, quæ loquitur de absentia Cardinalium, non contineat adeo stricta verba, vti regula octaua de alternat. Tamen etiam intelligitur de vera præsentia, minime vero de ficta aut interpretatiua, vt tradit ibidem Mandos. quæst. 3. à num. 9. & refert Gonsalez qui supra nu. 21.

103 Respondetur secundo, Priuilegium strictiora, & magis limitata verba continere, requirit enim acceptationem quæ absque vera & naturali præsentia fieri nequit, vt superius dixi faciunt tradita per Lamber. de iure patro. lib. 2. par. 1. quæst. 11. art. 1. nu. 3. loquitur etiam per verba absentiæ geminata, declarando si intra mensem absens non compareat, ex templo ad alterius extractionem procedi, fieri enim in rerum natura nullo modo potest, vt procedatur ad aliam electionem, & vt absens expectetur, vt in simili Bero. consil. 29. lib. 2. nu. 3. Gabr. consil. 1. §. 4. nu. 5. lib. 2.

104 Etsi obijciatur, quod impeditus Clericus non sua culpa, recuperat distributiones quotidianas quæ non dantur absenti, vt plures (aliquibus tamen contradicentibus) affirmant, quos summa cũ diligẽtia recẽsuit Senator olim Egregius Ioã. Gallego in suo eruditissimo responso in causa syndicatus par. 1. cap. 8. à nu. 31. verum vel ex eo est, quod Clericus certet de damno vitando, nimirum de non amittendis distributionibus, quæ sunt quasi fructus, & redditus sui beneficij, ex quibus ali debet, ne cogatur mendicare grauatus inopia, in opprobrium ordinis Clericorum, Gutier. Can. quæst. cap. 1. nu. 90. vel etiam quia in quotidianis distributionibus id expresse videtur cautum in cap. 1. de Cler. non resid. ibi, *exceptis illis quos infirmitas, seu iusta & rationabilis necessitas, aut euidens Ecclesiæ vtilitas excusaret*, vel tandem id procederet secũdum meras iuris regulas, semoto priuilegio vel consuetudine, in casu autem nostro adest in cõtrarium priuilegium, & consuetudo.

106 Nono considerandum est, quod quando priuilegium seu statutum meminit illorum quibus restitutio in integrum á iure communi conceditur, vt minorum, absentium, impeditorum, aliorumq; quibus restitutio competit, videtur eam reijcere, & ab ea excludere personas, quæ alias ad illam admitterentur, vt post Bald. & Anchar. respondit Alexan. cons. 165. n. 5. vers. superest, lib. 6. Caballus in cons. 40. nu 10. Cardosus d. cons. 1. post tract. de iur. acres.

Vltimo

107 Vltimo accedit, quod ſi abſens vel impeditus vltra mẽſem eſſet expectandus, ſi decem annis abſentia vel impedimẽtũ duraret & amplius, expectari quoq; oporteret arg. l. quæ de tota. de rei vend. quod in officijs temporalibus practicari nequit, prius enim officij quam expectationis tẽpus laberetur, minuſq; in officijs ad vitam & perpetuis, tum quia elapſo menſe expirat iuriſdictio Conſulum, vt ſuperius declarauimus, tum etiam quia fortaſsis poſt decẽnij expectationem officium non acceptaret, ex quibus magnas ſequi abſurditates neceſſe eſt, ad quas euitandas, priuilegio & conſuetudine eſt introductum, ne poſt menſem expectentur abſentes, vel quacunque de cauſa impediti, quod etiam
108 ſemoto priuilegio, & conſuetudine, ita eſſet ſtatuendum, eaq; interpretatio facienda, vt in ſimili caſu conſultus reſpõdit Peregr. in conſ. 8. nu. 9 lib. 5.

Rationibus in contrarium propoſitis non eſt cur reſpondeamus cum ex ſuperioribus abunde ſatisfactum ſit: probauimus etenim nec poſtliminij, nec reſtitutionis in integrum ſuffragio dictum Morillo frui poſſe, neq; aliud ipſi ius in præfato munere competere, nec contrarium ſuadent l. liber captus C. de poſtlim. reuerſ. & l. libertus propter §. poſtliminio ff. ad munici-
109 cip. verus enim legum illarum intellectus eſt, quod cum dubium eſſet, an reuerſus ab hoſtibus Ciuitatem adipiſceretur, vt colligitur ex l. eoſ. ff. de cap. l. poſtliminij circa medium ff. eod. tit. & ex hoc dubio aliud inſurgeret, nimirum an reuerſus ab hoſtibus poſſet ſeſe à publicis muneribus propter caſum præteritũ captiuitatis excuſare, ad remouendas haſce dubitationes Imperator, in d. l. liber captus, ſtatuit filium captum ab hoſtibus reuerſum, poſt quam pretium redemptori ſoluit (niſi mater eum redemiſſet) ab obſequio ciuilium munerum non excuſari, & Iuriſconſultus in d. l. libertus §. poſtliminio, reſpondit poſtliminio regreſſos patriæ muneribus obtemperare cogi, quamuis in alienæ Ciuitatis finibus conſiſtant, quod à caſu noſtro toto cœlo diuerſum eſt.

110 Neque obſtat dictio, *omnia*, qua vtuntur leges de poſtliminio loquentes, nam reſtringitur de habilitate iuxta l. vt gradatim de muner. & honorib. quinimo ſtans in
111 proprio ſuo ſignificato debet intelligi, vt reuerſus ab hoſtibus omnia recuperet, id eſt omnia quæ tempore captiuitatis obtinebat, vel in quibus medio tempore ius illi quæſitum eſt, deficientibus etiam contrario priuilẽgio, conſuetudine, & alijs pluribus circunſtantijs, quæ in caſu noſtro concurrunt, & ſuperius ſunt enarratę, nec libet iterum repetere.

Poſt hæc ſcripta, atq; hunc in modum ad amuſsim explicata in manus noſtras peruenerũt duo Regia priuilegia eiuſdem Regis Ferdinandi, quæ omnem remouent dubitandi occaſionem adeo vt videamur in ſupra deductis vanum ac ſuperuacuum
112 laborem impendiſſe. Altero enim priuilegio quod datum fuit 13. Decembris 1498. ſtatuitur in officijs publicis Ciuitatis, & mercatorum non poſſe concurrere, nec ad ea admitti abſentes, exceptis tantum his qui abeſſent propter munera Conſulatus, vti manifeſtum eſt ex verbis ipſius priuilegij, ibi. *Volem empero que ſi la tal perſona que ſera exida no aura vagat vn any, o ſera morta, o abſent del Principat de Cathalunya (exceptat en aquell cas los Conſulats fora la Ciutat, en los quals volem que pugan concorrer los qui ſeran abſents, )o fos dentor a la Ciutat, o tingues altre ofici, en tals caſos, è caſcu de aquells no puga hauer, ni tenir lo dit ofici, ni eſſer de Conſell, ans ſia tornat lo rodoli en lo ſac, de hõt ſera tret, è ſia feta extractio de altre, en qui no ſian los dits impediments, ni algu de aquells.* Cum autem nimio rigore durum videretur, vt ex eo quod quis ſolummodo abeſſet tempore extractionis, repelleretur à numere, idcirco idẽ Rex Ferdinandus altero priuilegio dato 16. Nouembris 1499. non nihil prioris priuilegij rigorem temperauit his verbis, *Item pera lleuar duptes, è altercacions, & alias, prouehim, ſtatuim, è ordenam, que ſi algu dels inſeculats exira en qualſeuol ofici, è ſera abſent del Principat, veuint a Nos, é a noſtra Cort, o eſtant en aquella, o tornamſen, aquell tal puga concorrer, è hauer dit ofici, no obſtant dit priuilegi.* Loquitur de præfato priuilegio anni 1498. quod indiſtinctè repellebat abſentes, *pus empero dins dos meſos comptadors del dia que ſera tret, ſia preſent en la dita Ciutat, axi que lo tal no ſia empatxat per dita abſencia, è ſi tal cas ſera que dins los dits dos meſos, no ſera dins la dita Ciutat, en tal cas volem y ſtatuhim ſia tret altre peral dit ofici en lloch de aquell, lo qual en dit cas haia de eſſer dels preſents en dit Principat, è no abſens ſẽgons forma de dit Priuilegi.* (Videlicet anni 1498.

114 Quorum duorum priuilegiorum quatuor ſunt inſpectiones. Prima eſt quod dictus dominus Rex Ferdinandus loquẽs abſolute de abſentibus, intelligit de omnibus omnino, etiam ex iuſta & neceſſaria cauſa, prout ex ſerie ac tenore priuilegiorum perſpicuè conſtat, vnde ſic verbum

bum abſentiæ accipiendũ erit in hoc noſtro priuilegio, iam diu in proceſſu producto, cum ſit ab eodem Rege conceſſum, arg. l. ſi ſeruus plurium §. fin. delega. 1. Socin. iunior conſil. 113. num. 18. & conſil. 1. nu. 25. lib. 3. Alciat. in l. Gallus §. ſi eius nu. 40. & in §. & quid ſi tantum num. 21. de liberis & poſthum. Oddo in conſil. 21. nu. 40. Surdus deciſ. 241. nu. 17. Menoch. conſ. 337. nu. 18.

Secunda inſpectio eſt, vt caſu quo abſentes ad munera poſsint admitti, admittãtur ſolũ hi qui in Curia Regis degũt, vel eũtes & redeũtes in Curia, nequaquam vero alij abſentes quauis ex iuſta cauſa. Cum enim Rex vnum tantum caſum exceperit, omnes alios videtur excluſiſſe, Doctores in l. 1. ff. de reg. iur. vbi Deci. nu. 26. & Cagnol. nu. 37. & adhuc fortius cum Rex vſus ſit verbis reſtrictionis, *ſi, & caſu quo*, quia tunc conceſsio nullo modo extenditur. Ancharran. conſ. 356. verſ. 3. col. penul. Roman. conſ. 131. num. 1. Alciat. conſ. 37. nu. 11. & conſ. 44. nu. 27. Menoch. conſ. 243. nu. 35. & in noſtris terminis Caballus d. conſ. 132. nu. 14.

Tertia inſpectio eſt, quod etiam is qui verſatur in Curia domini Regis, & ex hac iuſta cauſa, eodem Regio priuilegio approbata, vltra duos menſes non expectatur, imo eo non veniẽte proceditur ad extractionem alterius.

Quarta inſpectio eſt, quod dicti duo menſes computantur, & currunt à die extractionis, non vero monitionis vel intimationis (de qua ne verbo quidem priuilegium.) *Pus empero dins dos meſos comptadors del dia que ſera extret.*

Cæterum quia nimis etiam arctum angoſtumq; videbatur id ſecundum priuilegium, quo abſentes ſolum ex cauſa legationis in Curia domini Regis expectabantur per duos menſes, cęteri vero abſentes capti, vel alia iuſta de cauſa impediti, repellebantur, confeſtim propterea ſupplicantibus Conſulibus Logię maris, & proceribus Mercatorum huius Ciuitatis, idem Rex Ferdinandus in hoc noſtro priuilegio quod fuit datum 31. Martij 1500. in cuius exordio fit mentio dicti alterius priuilegij anni 1499. pro bono publico, & in fauorem Mercatorum abſentium & iuſte impeditorum ſtatuit, & diſpoſuit, vt vniuerſis abſentibus detur tempus vnius mẽſis à die extractionis computandum, ibi, *dins vn mes apres ſeguent*, & ſi intra id tempus non venerit & acceptarit procedatur ad extractionem alterius.

Ex quibus res noſtra in tuto remanet conſtituta, prout ita euenit die 4. Apprillis 1614. referente nobili, & integerrimo olim Senatore dõ Petro Soler cum voto dominorum Ioã. Gallego Hieronymi Aſtor, Ioannis Magarola, Raphaelis Rubi, & Coll, Iacobi Puigmija Doctorum Regiæ Audientiæ, & don Michaelis de Salba, & de Vallſeca tunc in hoc Principatu nunc autem in ſupremo Concilio Aragonum Regentis Regiam Cãcellariam ex motiuis ſequentibus.

*ATTENTO ex meritis proceſſus conſtat vacante officio Credenſerij iuris vulgo nuncupati del Empariatge Conſulatus maris præſentis Ciuitatis Barchinone die vigeſimo, ſecunda Iulij Anni milleſimi ſexcẽteſimi vndecimi per Michaelem Pinyol Legum doctorem, & Franciſcum Scola mercatorem in dicto anno Conſules Conſulatus maris cum aſsiſtentia proborum hominum dicti Conſulatus ex burſa inſeculatorum in dicto officio ſeruata forma in ſimilibus extractionibus ſeruari ſolita ad dictum officium Credenſerij ſorte extractum fuiſſe Franciſcum Ros mercatorem reum Cõuentum. Conſtat præterea facta dicta extractione prædictum Ros dictum officium acceptaſſe de eaq. nactum fuiſſe poſſeſsionem illudque hodie regere & tenere, & licet per Matthiam Morillo agentem fuerit in præſenti iudicio petitum extractionẽ factam de perſona dicti Ros, ad dictum officium nullam declarari, & illum condempnari ad ſibi dimittendum, & deſerendum vacuum, & expeditam poſſeſsionem illius, & conſtet ad dictum officium fuiſſe per eoſdẽ Conſules maris, die vigeſima Iunij eiuſdẽ anni 1611. (& ſic ante extractionẽ dicti Ros) extractũ & per dictã extractionẽ fuiſſe ſibi adquiſitũ ius nõobſtante, quod tẽpore extractionis fuiſſet abſens a præſenti Ciuitate Barchi. attenta iuſta abſentiæ cauſa cũ detineretur captus ab agarenis, & ſarracenis in Ciuitate Algerij, & officiũ quod ſors medio captiuitatis tempore illi dederat iure poſtliminij ad Ciuitatem reuerſus conſequi debeat cum retro credatur in Ciuitate fuiſſe qui ab hoſtibus aduenit, & eo maxime cum extractio de eius perſona facta ad dictum officium non fuerit, nec ſibi, nec in eius domo notificata, & ſic non fuit in mora illud acceptandi; Tamen quia per priuilegium ſereniſsimi Regis Ferdinandi, datum in Ciuitate Hiſpalis trigeſima prima Martij anni 1500. conceſſum Conſulatui dictæ Logiæ maris. Conſtat Conſulibus, & Probishominibus dicti Conſulatus datam fuiſſe formam per eos in extractionibus officiorum dictæ Logiæ maris ſeruandam & expreſſe in eo prouiſum, quod caſu quo extractus in aliquo officio dicto domus reperiatur abſens a præſenti Ciuitate, & intra menſem poſtea ſequentem ad*

tem ad illam non accesserit ad acceptandum dictum officium in quo fuerit extractus fiat per cos. dē Consules de nouo extractio de alia persona que illud acceptet vt latius in dicto Regio priuilegio ad quod habetur relatio cōtinetur & cōstat dictū Morillo in dicta Ciuitate infra dictū mensem post factā extractionē de eius persona ad dictum officiū Credenserij coram dictis Consulibus maris non cōparuisse ad illud acceptandum, & sic constat iuxta formam dicti priuilegij illis licuisse aliam facere extractionem etiamsi ab hostibus captus detineretur cum assertum ius postliminij per dictum Morillo allegatum non habeat locum in officijs adquirendis medio tempore captiuitatis qui personalem & non fictam præsentiam requirunt maxime si ab alijs possidētur, nec retrotrahitur dictum ius in præiuditium Tertij cui dicto medio tēpore captiuitatis ius est adquisitū cum actus medius semper impediat effectum illius, constat præterea per depositiones testium per dictum Ros ministratorū super articulo decimo quarto ex per eum oblatis vigesima quarta Septembris 1611. nunquam solitos fuisse dictos Consules maris notificari facere, tam personaliter quam in domibus extractorum in officijs Consulatus maris extractionem de eorum personis factam, imo constat ex exemplaribus & actis per dictum Ros productis terminum dicti mensis personis extractis per dictum priuilegium concessum ad acceptandum dictum officium solitum esse currere absq. alio ministerio & facto a die extractionis nulla habita ratione an extracti sit absentes, ex iusta causa, & sic constat fuisse seruatū cū Francisco Bertrola mercatore præsentis Ciuitatis quem constat ante dictum Morillo ad dictum officium Credenserij fuisse extractum, & cum intra mēsem iuxta formam dicti Regij priuilegij non comparuisset nullis alijs per dictos Consules factis diligētijs ad dictum officium fuisse per eos forte extractum dictum Morillo ex quibus & alijs non constat saltim eo modo quo de iure constare debet de intentione dicti Morillo. His, & alijs meritis processus attentis, & aliàs sua Excellētia insequendo conclusionem in Regia Audientia factam pronuntiat sententiat & declarat dictum Ros manutenendum esse pront cum præsenti manuteneri mandat in possessione in qua est exercendi dictum officium eundemq. Pinyol, & Scola absoluendos, fore & esse pront cum præsenti absoluit a petitis contra eos per dictū Morillo illiq. fore circa per eum petita silentium imponendum pront cum præsenti imponit.

## SVMMARIVM.

FACTI narratio, num. 1.
Quæstiones proponuntur, num. 2.
Negligens pacta in conuentione apposita, videtur a contractu recedere, numer. 3.
Defectu obseruantiæ ambarum partium colligitur mens ipsarum nolentium pacta seruare, numer. 4.
Conditione resolutiua contractus completa, si perseuerarint in contractu partes, videntur ab illa conditione resolutiua recedere, nu. 5.
Paruitas pretij dolosam emptionem efficit, numer. 6.
Contractus propter dolum rescindi potest, nu. 7.
Enormis læsio facit præsumi dolum, nu. 8.
Extrema necessitas impedit liberum consensum, num. 9.
Qui sciens valorem rei emit illam ab ignorante viliori pretio dolum committit, & cōtractus rescinditur, etiamsi læsio intra dimidiam accidisset, num. 10.
Lex secunda, C. de rescin. vend. limitatur, quando dolus ex proposito contingit, quia tunc non supletur iustum pretium, sed rescinditur contractus, num. 11.
Ad recedendum a contractu, non est opus actum retrosimilem fieri, si contractus omnino perfectus non est, nu. 12.
In contractibus triplex perfectio consideratur, numer. 13.
Fides habita de pretio dicitur, quando pignus vel expromissor datus est, vel quando venditor sequutus est fidem emptoris, nu. 14.
Fidem emptoris sequutus venditor dicitur, cum præscripsit diem solutionis, vel cum emptor consentiente venditore, possessionem rei accepit, num. 15.
Pretium est de essentia venditionis, nu. 16.
Traditio rei est finis, & exequutio contractus, numer. 17.
Clausula constituti possessionis traditionem nequit operari, quando venditor tempore contractus, vel constituti non possidebat, nu. 18.
Agenti vigore constituti probandum est, vendentem illius tempore possedisse, nu. 19.
Quatuor qualitates requiruntur ad hoc vt constitutum operetur, nu. 20.
Contractus nominati nō rescinduntur ex capite non sequuti complementi, sed agitur ad implementum, & interesse, nu. 21.
Procedit hoc si facta est exequutio contractus, nu. 22.
Iura quæ dicunt non obseruanti, non obseruanda, procedunt ante factam exequutionem, secus vero post, nu. 23.
Exequutio contractus venditionis facta dicitur, quando pro sui parte impleuit venditor, & rem tradidit, nu. 24.
Procedit Regula de non rescindendo contractu per viam actionis, non autem ope exceptionis, nu. 25.
Super rescissione contractus non est opus vlla sententia

*tentia sed satis est de inobseruantia excipere. num.26.*

*Pretij licet pars soluta sit tempore statuto, si velit post tempus reliquum persoluere emptor,nõ auditur, num. 27.*

*Agens ex contractu vltro citroq. obligatorio tenetur probare ex parte sui implementum, num. 28.*

*Maxime id verum est si quod est adimplendũ fuit causa finalis,nu.29.*

*Contractus nominatos non rescindi ob defectum ad implementi, limitatur si id quod erat adimplendum fuerat causa finalis,& tunc non solum excipiendo, sed & agendo rescindentur, nu.30.*

*Finalis causa est perfectio contractus in quo consistit, num. 31.*

*Causa finalis cessante, cessat contractus nominatus, nu. 32.*

*Causa finalis contractus ea dicitur quæ principaliter impulit ad contrahendum, nu. 33.*

*Causa finalis respicit totam dispositionem, & in eam generaliter influit, nu.34.*

*Posita in diuersis instrumẽtis factis eodem die, & se inuicem respicientia censentur propter se mutuo facta,nu.35.*

*Quando vnus contractus dependet ab alio,non creditur ad vnum actum fuisse deuentutos, nisi speraſſent alium successurum,nu.36.*

*Venditio perfecta non est, si venditor nõ erat aliàs venditurus, nisi vt pretium ex templo acciperet, & emptor moras trahit in soluendo, nu. mer.37.*

*Moræ purgationi nisi re integra locus non est; num. 38.*

*Quadraginta annis actio præscribitur, nu.39.*

*Beneficium restitutionis post lapsum quadriennii peti non potest, nu.40.*

*Ciuitatibus competit beneficium restitutionis in integrum, vti Romanæ Ciuitati, cui competit iure minorum, nu 41.*

*Restitutio conceditur Ciuitatibus intra quadriennium à die perfectæ læsionis, nu. 42.*

*Beneficium Restitutionis conceditur Ecclesijs ob frequentem mutationem administratorum,etiã vltra quadriennium, non vero Ciuitatibus, & ratio diuersitatis assignatur, nu.43.*

*Præsumptio ignorantiæ in iure non consideratur, num. 44.*

*Ecclesijs non currit quadriennium nisi a die scientiæ, num. 45.*

## ARGVMENTVM.

An à cõtractu emptionis & vẽditionis recedi possit solo contrahentium cõsensu expresso vel tacito? An vero requiratur actus retrosimilis?

De exceptione pretij non soluti & non adimplemeati.

Quo tempore præscribitur contra Ciuitatem,& an competat ei restitutio in integrum prætextu ignorantiæ, & de quadriennio.

# Consilium Septimum.

## PRO NOBILI DON FERDInando de Vega.

## CONTRA.

## Ciuitatem insignem Balagarij.

*Iesus Maria Iosephus.*

LVDOVICA & Hieronyma de Ager filiæ legitimæ ac naturales Tristandi de Ager,quondam domicelli domini termini & Castri de la Rapita, vtriusq. parentis obitu orphanæ,iuuenes,innuptæq. remanserunt, in Ciuitate Balagarij fuerunt q. heredes patris sui,vna cum Margareta alia sorore filiaq; dicti Tristandi, quæ post mortem patris defuncta, heredem vniuersalem instituit Hieronymam sororem suam, cumq. Castrum de la Rapita cũ iuribus & pertinentijs suis,quod erat patrimonium ipsarum esset penes Ioannem de la Carrera pro credito quodam, & nihil ipsis reliquum esset, imo magno ære alieno præmerentur, quod augebatur in dies propterea, quod extrema paupertas atq; inopia non modo soluere annuas censualium pensiones,& luere debitorum nomina,sed nec vitam quidem commode traducere permittebat, & à Ioanne Carrera vigore regiæ cuiusdam sententiæ possessione Castri ejectæ non haberent locum quo se ad habitandum reciperent. Ioannes Vilar vt Syndicus Ciuitatis Balagarij, non ignarus extremæ miseriæ ac paupertatis ipsarum, pepigit cum eis die 9. Decemb.1532.vt sibi,seu Patiarijs Balagariẽsibus Castrum, & terminum de la Rapita cum iuribus & pertinẽtijs suis,quod erat penes dictum creditorem venderent,cum pactis & conditionibus in quodam conuentionis

uentionis inſtrumento, facto eodem die eiſdemq; teſtibus inter præfatum Syndicũ nomine Vniuerſitatis & Patiariorum ex vna, & ſorores ex altera parte contentis, in quo inſtrumento venditionis ſe referũt expreſſe ad pacta in dicta conuentione cõprehenſa, quæ erant ſequentia, quod pretium venditionis eſſet quinquaginta mille ſolidorum hoc eſt 2500. librarum, quod ex illo pretio ſoluerentur ſororibus centum libræ in pecunia numerata, & ex eodẽ Syndicus recuperare teneretur Caſtrum à Ioanne de la Carrera ſolutis debitis quibus id erat obſtrictum; Item tenebatur Syndicus redimere cẽſuale quoddam ſub hypotheca dicti Caſtri venditum dom. Duci Cardone, & ſoluere penſiones debitas; erat porro cenſuale pretij quindecem mille ſolidorum & penſionis 38. lib. 11. ſol. 4. den. & oboli; Aliud præterea cenſuale, cui erat hypothecatum Caſtrum proprietatis centum librarum & penſionis annuæ librarum quinque; & ſoluere pretium ac penſiones decurſas Decano, & Capitulo Sedis Ilerdenſis; & pro eo quod reliquum eſſet pretij vſq; ad integrã 2500. librarum ſolutionem, tenebatur Syndicus, nomine dictæ Ciuitatis, vendere cenſuale quoddam ſororibus cum inſtrumento gratiæ redimendi ad rationem 24. millium pro mille. Ad hæc eo pacto & conditione, vt ſi dictæ ſorores, vel aliqua illarũ nuberet, poſſent vel altera illarum quæ nupta eſſet, ex proprijs vel mariti tantum pecunijs prefatum Caſtrum & terminum à Ciuitate recuperare, & tenerentur patiarij eodem pretio reuendere; Item ſi ipſæ ſorores, vel deſcendentes illarum, recuperatum vigore pacti á Ciuitate caſtrum, vellent venundare rurſus, vel pignori obligare, haberet Ciuitas faticam, & poſſet iterum Caſtrum ſi luberet emere; Inſuper cum pacto vt ſi dictæ ſorores abſq; liberis, ac deſcendentibus, extraneis heredibus relictis deceſsiſſent, tenerentur heredes extranei reuendere Caſtrum Ciuitati ſi forte id emere iterum vellet, præterea eodem die Syndicus perſoluit ſororibus, vt aſſeritur, pro pretio venditionis 24. libras, & poſtea intra trium annorum ſpatium, diuerſis vicibus aliæ quãtitates vſq; ad ſummam tantum 42. libr. 8. ſolid. perſolutæ ſunt.

Nec cõſtat a die 5. Septẽbris 1535. qua dicitur poſtrema apocha dictarũ 42. libr. 8. ſol. fuiſſe firmata, vſq; ad diem vndecimam Martij 1551. qua petitio in præſenti cauſa fuit propoſita, & ſic multorum annorum interuallo, eſſe quidquam á dicta Vniuerſitate perſolutum, aut ad executionem venditionis pactorumq; conuentorum effectum. Imo manifeſtum eſt, medio illo tempore, & poſt dictam venditionem ſorores ſuis ſumptibus atq; expenſis, non ſine ingenti labore à Ioanne de la Carrera præfatum Caſtrum recuperaſſe vigore Regiæ cuiuſdam ſententiæ latæ in ipſarum fauorem Relatore Magnifico Frã ciſco Montaner Regij Concilij Doctore 14. Decembris 1541. reuocatoriæ alterius ſententiæ prius contra eas latæ referentibus Magnificis Martino Sunyer & Petro Clariana de Sena, cuius virtute 17. Octobris 1531. dictus de la Carrera miſſus fuerat in poſſeſsionem Caſtri; Poſt quam ſententiam in fauorem ipſarum pronunciatam, altera ſororum Hieronyma nupſit Nobili Don Onofrio de Vega, menſe Ianuario 1542. cuius matrimonij contemplatione Ludouica, altera ſoror omnia bona ſua, & ſic portionem in dicto Caſtro ſibi competentem donauit Hieronymæ, cũ pactis & conditionibus in donatione contentis: eodemq; anno die 13. Martij virtute dictæ Regiæ ſententiæ & literarum executorialium in poſſeſsionem Caſtri miſſæ ſunt electo d. Carrera, & redemerunt cenſualia, exſolueruntq; penſiones & omne æs alienum. Tandem Hieronyma migrauit ex hac vita abſq; liberis ſuperſtite Ludouica ſorore, quæ poſtea etiam deceſsit nullis relictis liberis, & antequam decederet dictum Caſtrũ, & omnia alia bona ſua donauit donatione inter viros præfato don Onofrio de Vega, qui toto vitæ ſuæ tempore illud poſſedit quiete ac pacifice, ad annum vſq; 1551. quo fuit hæc lis & cauſa introducta, hodieq; illius heredes & deſcendentes tenent ac poſsident.

Hoc eſt factum præſentis cauſæ, quo præſuppoſito ſequentia dubia declaranda ſunt.

2 Primum eſt an contractus ille venditionis, & conuentio eodem die facta ſortita ſint effectum, an vero expreſſo vel ſaltem tacito ambarum partium conſenſu ab iis receſſum ſit?

Secundum an dato, quod conſtaret fuiſſe ambarum partium conſenſu à dicta cõuentione receſſum, quia pars aduerſa vniuerſitatis, quæ agit in præſenti iudicio, nõ adimpleuit pacta in conuentione appoſita, nec ſoluit pretium, liceat huic parti illam ex dicta conuentione agentem, exceptione pacti non adimpleti repellere?

Tertium an actio prætenſa & in iudicio deducta

deducta prescripta sit lapsu quinquaginta annorum & amplius, & an beneficiũ restitutionis petitum concedi possit dictę Ciuitati aduersus prætensam læsionem lapso iam quadriennio, non solum à die læsionis computando, sed a die scientiæ, & notitiæ dictæ læsionis?

Ad primam difficultatem Respondeo, certum esse ambarum partium consentu à contractu fuisse recessum; nam cum Ciuitas Balagarij pretium non exsoluisset, & effluxisset plurimorum annorum spatium neglexissetq; pacta in conuentione apposita seruare, visa fuit discedere à contractu: & similiter cum non egerint sorores aduersus Ciuitatem ad consequendũ pretium; imo ipsæ Castrum suis sumptibus, laboribus, expensisq; recuperarint à Ioanne de la Carrera, quod secundum pacta Balagarium efficere tenebatur, & sic rei emptæ possessionem adipisci, atq; etiam censualia redemerint, pensionesq; decurfas, & alia nomina dissolueriut quæ erant a Ciuitate soluenda, visæ etiam sunt a conuentione recedere. Adhęc cum Ciuitas & illius Patiarij passi sint sorores suis expensis recuperare Castrum, censualia redimere, ac soluere æs alienũ, & omnia alia facere, quæ iuxta conuenta erant a Patiarijs, & ab ipsa Ciuitate facienda, & postea publicè ac palam conscijs & patientibus Patiarijs Ciuitatis possessionem Castri sorores diuersis titulis alienauerint, visa quoque est sine vllá dubitatione a contractu recedere, patiẽdo enim facere sorores ea quæ per ipsam erant facienda, demonstrauit nolle in conuentione contractuq; persistere, defectu quippe obseruantiæ ambarum
3 partium colligitur mens ipsarum nolentium pacta seruare, sed potius à conuentione resilire. Honde. conf. 52. num. 38. &
4 nu. 43. Cardi. Tuschus concl. 124. tom. 3. Surd. decis. 220. qui latè agit. Quemadmodum dicitur, quod vbi adest in aliquo contractu conditio resolutiua contractus, si post completam conditionem partes à contractu resilire noluerint, si perseuera-
5 rint in contractu, videntur ab illa conditione resolutiua recedere, & in contractu perseuerare. Castr. in l. si merces, §. si a vicino ff. locati, l. commissione, ff. de pact. inter emptorem, & vendit. Aymon. conf. 151. nu. 8. Becius conf. 45. nu. 4. Galga. de condi. & demonstr. par. 2. c. 1. q. 90. nu. 3.

6 His accedit parnitas pretij, qua attenta læsio tanta resultaret, vt venditio ex parte vniuersitatis dolosa iudicaretur: propterea quod Patiarij personæ peritæ & nõ ignaræ adeo vili ac paruo pretio tanti valoris Castrum emebant a personis valorẽ illius ignorantibus summa egestate, & miseria coactis. Integrum quippe pretium dictæ venditionis erat 2500. libr. & constat ex processu valoris esse septies mille librarum: quamobrem Patiarij considerantes læsionem lõge enormissimam, quæ ex eo contractu sorores contingebat cum in fauorem ipsarum a Ciuitate conuentio facta diceretur, & Ciuitas solum attenderet subuentionem sororum atq; vtilitatẽ, prout in ipsa conuentione asseritur, ibi, *en la qual han entes y consentit los Magnifichs Pabers, y dita Vniuersitat, mes per caritat, que per altra cosa*, noluere venditionem effectũ suum sortiri, sed resiluerunt, a contractu tacite recedendo, non soluendo pretium, nec pacta conuenta obseruando, imo patiendo sorores recuperare Castrum, & in eo publice ac palam persistere vt dominas illius, & plures actus ad dominum pertinentes exercere. Imo ipsi Patiarij omnesq. singulares dictæ Ciuitatis illas dominas Castri reputarunt, prout patet in processu ex binis litteris missis a Patiarijs nobili Onofrio de Vega domino de la Rapita, quarum alteræ scriptæ sunt 12. alteræ 15. Iulij 1541. statim atq. possessionem Castri a Ioanne de la Carrera vigore Regię sententię recuperauerant, quibus præfatum de la Vega dicti Castri certiorem reddebant Patiarij de pignoramentis quibusdã per ædilem Balagariensem factis cõtra conductores herbarum termini dicti Castri, propterea quod terminos Ciuitatis erãt ingressi: quę sunt in processu fo. 1331. & 1334.

Aliter enim nisi sponte Patiarij cõtractum desseruissent, propter dolum is rescindi potuisset. & dolus reipsa dicitur, vbi
7 adest enormissima læsio, siquidem illa facit præsumi dolum, l. si superstite, §. fin
8 ff. de dolo: Achi. Pedrocha. conf. 26. nu. 31. & 32. & aduersarius dolo dicitur contraxisse, vbi est læsio enormissimæ resultaret quippe dolus ex proposito Ciuitatis seu Patiariorũ illius attẽto valore Castri, pretij paruitate, & qualitate personarum sororum quę pœnitus erant ignare valoris rei venditæ, ob sexus atque ętatis imbecillitatem, cum essent iuuenes, inuptæ, & orphanæ, coactæque summa egestate ac inopia, qua adeo præmebãtur, vt mendicare cogerentur, vti constat ex eadem conuentione, & testimonijs testiũ receptis super art. 8. ex oblatis 2. Octob. 1551. pro parte sororum, qui sunt videlicet

licet articuli fol. 1178. & teſtes fol. 991. 996. vſq. ad 1058. ex quorum depoſitionibus teſtium apparet de adeo ingẽti atq; extrema neceſsitate, vt ex ea liber conſenſus defuiſſe cenſeatur certum namque eſt propter læſionem contingentem dolo ex propoſito lædentis, prout contingit in eo qui ſciens valorem rei emit illam ab ignorante, viliori pretio contractum reſcindi etiamſi læſio intra dimidiam accidiſſet, vt traditur in l. 1. §. perſuadere, ff. de ſeruo corrupto l. eleganter, ff. de dolo. l. Iulianus, §. ſi venditor, ff. de actio. empti & venditi, Abbas & Annania. in cap. nauigãti de vſur. Dec. in cap. 1. num. 28. de conſtitu. Fortunius Garcia in tract. de vltimo fine illatione 17. Dec. in l. penult. C. de pactis. Couar. lib. 2. variar. cap. 4. nu. 10. & 11. Nauarrus in cap. nouit. ſexto notabili, Corolar. 9. de iudicijs, quos ſequitur & refert Lupus in commentar. 3. cap. nauiganti. §. 5. nu. 112. de vſuris, nam lex ſecunda C. de reſcinden. vendi. limitatur, quando dolus ex propoſito contingit, quia tunc non ſuppletur iuſtum pretium, (tollitur enim illa optio doloſo emptori) ſed reſcinditur contractus. Igitur Patiarij dictæ Ciuitatis, qui pietate & miſeratione commoti, vti occurrerent neceſsitati dictarum ſororum inierunt contractum, noluerunt in eo propter læſionem vendentium enormiſsimam, perſeuerare, ne arguerentur, prout reuera accuſati fuiſſent de dolo manifeſto, & ex propoſito, neque pecunias quas dederant recuperare vetarentur, cũ viderentur eas miſerationis gratia dediſſe.

9

10

11

Et ad recedendum a contractu non erat opus, vt actus retroſimilis fieret, iuxta diſpoſitionem tex. in l. 1. C. quando ab emptio. recedere licet, l. ab emptione, ff. de pactis, ſed poterant ambæ partes nudo conſenſu a contractu reſilire, cum venditio perfecta non eſſet. Nam cum in contractu venditionis, aliiſque contractibus triplex perfectio conſideretur, conuentionalis obligatiua, & acquiſitiua, vt dicũt gloſ. Bald. & Salicet. in d. l. 2. quos refert Surd. conſ. 52. num. 56. & vt dicit idem Bald. ad Innocẽtium in Margarita in verſ. Conditionalis, triplicem eſſe in contractibus perfectionem, conuentionalem, eſſentialem & exequutiuam, prout idem etiam præſupponit in conſ. 104. incipienti ſex ſunt lib. 1. Rebuff. de reſcindendo contractu gloſ. 5. quos reffert Raudenſ. 2. par. reſponſorum reſponſo 1. nu. 213. Decia. conſ. 2. nu. 61. lib. 1. Roland. a Valle conſ. 51. nu. 10. lib. 2. & in dictis videlicet, l. 1. C. quando ab emptio. recedere licet, l. ab emptione ff. de pact. Contractus venditionis erat perfectus perfectione conuentionali, eſſentiali, & executiua, quia celebrata fuerat ſimultaneo conſenſu, & pretium ſolutum fuerat, vel habita fides de pretio, & res erat tradita, nil mirum ſi vt ab eo contractu recedatur non ſufficit nudus contrarius conſenſus, ſed opus eſt, vt actus retroſimilis interueniat: At in caſu noſtro venditio perfecta non fuit, quia res tradita non erat, nec pretium ſolutum, neq. fides habita de pretio, cum ad actum veræ realiſque traditionis deuentum non fuerit: tunc enim dicitur habita fides de pretio, quando pignus vel expromiſſor datus eſt, vel quando venditor ſecurus eſt fidem emptoris, fidem autem tunc ſecutus eſſe iudicatur, cum præſcripſerit diem ſolutionis, vel cum emptor de voluntate & conſenſu venditoris poſſeſsionem rei emptæ nactus fuerit, vt dicunt DD. poſt gloſ. in l. ad ſolutionem, C. de rei vendicatio. gloſ. in l. quod vendidi, ff. de contrahen. emptio. & in l. 2. C. de acquiren. poſſeſsione eruditiſsimus noſtras, Cance. par. 1. variar. cap. 13. nu. 3. vbi ait habitam fidem de pretio, quoties vẽditor rem tradit emptori, pretium non ſtatim acceptu rus ex Bart. in l. 3. de pigno. act. & Caſtr. in l. in ciuilẽ, C. de rei vendi. & ſic in caſu noſtro perfectio eſſentialis, & executiua deficiebat: pretium namq. eſt de eſſentia venditionis, traditio rei eſt finis & executio contractus, qui cum eſſet imperfectus rectè potuerunt ambæ partes ſolo nudo contrario conſenſu etiam tacito reſultante ex inobſeruantia pactorum à cõtractu recedere.

12

13

14

15

16

17

Nec quidquam facit ſi á parte contraria prætendatur, per conſtitutum, vel alias translatam fuiſſe poſſeſsionem rei venditæ in emptorem, propterea quod in caſu noſtro, neq. verè, nec fictè fuit translata poſſeſsio in emptorem, nec rei venditæ facta traditio, cum vendentes tempore contractus Caſtrum non poſsiderent, vt pote a Ioanne de la Carrera occupatum, a quo erat recuperandum; clauſula enim conſtituti vel quiuis alius modus poſſeſsionis translatiuus inductus á lege, poſſeſsionis & rei traditionem operari non poſſunt, quando venditor tẽpore contractus vel conſtituti non poſsidebat Oſaſc. deci. 144. nu. 4. Afflict. deciſ. 37. Guido Pape quæſt. 356. Ioſe. Ludouic. deciſ. 3. Lucana & deciſ. Peruſina 29. & 68. Rotta

18

Genu.

genu. decis.13.num.13. & 14.in simili casu Vellas.cons.248.nu.15.Gom.Cardosus in Responso 1.nu. 49. post tract. de iure acresc.

19 Et ita agenti vigore constituti probandum est, agentē tempore illius possedisse. Rota Genu. decis.149. Afflict. decis. 335. Capici. decis.182.cum alijs sexcentis.

20 Ad hoc vt constitutum operetur, quatuor necessariæ sunt qualitates, prima vt contractus cui apponitur sit validus,secūda vt constituens sit legitimus rei possessor,quam se constituit possidere,tertia vt constitutum sit de re certa,quarta vt tempore constituti per constituentem possessa sit, ita Paponi.lib.8.tit.6. arresto 9.quē refert Arisminus Tepatus lib. 2.varia.tit. de clausula constituti. Vnde cum dictæ vēdentes tempore venditionis, contractusq. non possiderent,certum est non potuisse, nec verè,nec ficto aliquo modo possessionem rei tradere,& sic contractus non erat perfectus,deerat enim essentialis & executiua perfectio,vt supra dictum est,ergo ab eo potuerūt resilire provt constat ambas partes tacito contrario cōsensu recessisse.

Ad secunda difficultatē respondeo dato, citra veri præiudicium non constaret dictas partes de communi consensu à cōuentione se retraxisse, certum est audiendam minime esse partem sibi Castri reuenditionem vigore prædicti pacti & conuentionis fieri postulantem,sed ex capite implementi non secuti: duplici ratione esse repellendam.

21 Prima, quod licet contractus nominati non rescindantur ex capite non secuti implementi,l. ea conditione, vbi Bald. C.de rescinden. venditio. l.2.C.de condictione ob causam.Bald.in l.in ciuile,C.de rei vendi.l.sicut, C. de actio. empti, l.incommodato,§.sicut,ff. commodati, sed agitur ad
22 implementum & interesse; hoc tamen ita est intelligendum,facta nimirum iam executione contractus,tunc enim repetere rē traditam prætextu impleméti haud secuti non licet, secundum Bald. in d. l. inciuile, C.de rei vendica.vbi ait ita limitari omnia iura,quæ dicunt non obseruanti nō obser
23 uandum vt procedant ante factam executionem, secus vero postdicitur autē facta
24 executio contractus venditionis, quando pro sui parte venditor impleuit, & rem tradidit,vt explicat Ruin. cons.128.ad finē lib.5. quem refert & sequitur Franciscus Beccius cons.45.nu.35.& 36.& Gratianus decis. 159. nu.13. & 14. & 15. ita declarat Brunus cons.48.n.6.versi. Nec etiā obstat & fuit de mente.Surd.decis.220.nu.12.

Secūdo intelligenda est illa regula,quod contractus non rescindantur ob implemētum non secutum, vt procedat per viam actionis, secus autem exceptionis ope, vt in præsenti casu, in quo Ciuitas quæ non
25 implenit, agit, & partes actoris sustinet, repellitque illam hæc para exceptione impleménti non secuti: estque adeo certa ac vera ista declaratio, vt nullus ab ea recedat,sed omnium voto recepta sit, eam tradit Becius d. cons.45. num.38. Surd.cons. 52. nu.36. idem Surd. decis.220.num.18. Gratian. discepta.forens.tom.2. discepta. 307. nu. 25. qui ait cum Aymone cons. 248. hanc exceptionem esse litis finitę,ita vt super rescisione contractus non requiratur vlla sententia, sed satis sit de inob-
26 seruantia excipere, & antea num. 9. dicit, adeo huiusmodi inobseruantiæ exceptionem obstare, vt licet pars pretij soluta sit & recepta in tempore statuto & præfixo, si velit post tempus reliquum soluere nō
27 audiatur. Videndi sunt Socin.senior cons. 170. nu.13. lib.2. Hondede. cons.44. nu. 23. Decia.cons. 1.nu.66.vol.3. & ratio est, quia agens ex contractu,vltro citroq.obligatorio tenetur probare ex parte sui implementum. Osascus decis.51.nu.9. Franciscus Marcus q.264.par.1.& q. 698.par.
28 2. Crane. cons.46. Rota Genu.decis. 15. nu.5.& 18. & decis. 158. Ioseph. Ludouici decisio. Perusina 50. Put. decis.259.lib.3. & decis.357. Magonius decis.Lucen.21.

Et exceptio impleméti non sequuti semper opponi potest etiamsi statutū omnes exceptiones excluderet, Corne. cons. 79. nu.5.vol.1.& cons.291.nu.8.vol.3.Cepha. cons.407.n.19.Rol.a Valle cons.53.n.32. vol.1. Achil.Pedro.cons.1.nu.237. qui ex Cepha.& Crau.ait huiusmodi exceptionē esse adeo fauorabilem, quod iudex etiam parte non opponente eam supplere non prohibetur.

Et huiusmodi exceptio impedit litis ingressum, & potest opponi in vim dilatoriæ & in vim peremptoriæ Iaf. in §.actionum nu. 132.de actio Pedrocha d.cons.1. num. 244.

Et tāco magis hęc in casu nostro admittenda sunt propter vim iuramenti, quo hic venditionis contractus roboratus fuit quod iuramentum indiuiduum est, & ob id qui in re minima contractum non obseruat nihil obseruare intelligitur quoniam quis in vno contrauenire non potest quin contraueniat in totum, vt tradunt Doctores in l. cum proponas

2.C.de pact.& in l.siquis maior C.de tran sac. Craue.cons. 182.nu. 16.Beccius cons. 45. nu.14.Pedrocha d.consil. 1. nu. 250.

29 Et potest etiam hæc exceptio opponi in exequutione sentētię Carocius in trac. de loca.& cond.par.4.de euic.nu.42. amplia.8.Mar.Anguisola cons.77.nu.4. cons. 142. nu. 1. cons. 144. nu.8. & cons. 152. nu. 2. Crassus de excep. ad statutū excep. 13. nu.55. Cravet. cons. 151.nu. 10. cons. 440. nu.5.Decia.cons.60. nu.45.lib.2. decisio March. 50. nu. 16. Fabia. de emp. & vend.quæst.6. prin.nu.42. Mascard. concl. 1387. nu. 4. Conterrancus noster Fontanella qui bene declarat hoc procedere tātum quando opponeretur de non adimplemento obligationis quæ ex eadem radice aut fonte dimanaret provt in cōtractibus vltro citroq. obligatorijs cuius generis (inquit) est obligatio pretij soluendi in emptore & rei tradendę in venditore quando alter ipsorum agere vult ex vēdito & similes quibus in casibus agens nō admititur nisi prius docuerit pro sua parte adimpleuisse quod sibi incumbebat.nō vero quando obligationes aut contractus sunt diuersi & separativt si agatur ex empto, & reus excipiat de mutuo aut in alijs non dissimilibus casibus.

30 Secunda ratio est: quia licet contractus nominati non rescindantur ob defectum adimplementi, hoc limitatur, si id quod erat adimplendum fuerat causa finalis,iuxta dispositionem tex. in l. fin. ff. de condi. ob causam,& tex. in l. cum te C.de pactis inter emptorem,& venditorem,quia tunc non solum excipiēdo,vt supradictum est, sed etiam agendo rescindetur contractus nominatus. Beccius cons. 45. num. 29. & 30. Rauden. Responso.9. num. 26.27. & 28. par. 2. Surd. cons. 381.nu.6. & seq. & cons. 68. nu. 21. Paris. cons. 32. num. 42. vol. 1. finalis namque causa est perfectio
31 in quo contractus consistit.Surd.con.217. num. 11. & 12. & ita cessante causa finali, cessat contractus nominatus. Craue.cons.
32 192. nu. 20. 22. & 246. Cancer. lib.3. variā. cap.6. nu. 104. 105. & 106. Sesse decis. 31. nu.24. part. Surd. decis. 220. nu.
33 18. & 19. Causa autem finalis contractus illa dicitur quæ principaliter impulit ad contrahendum Surd.d. decis. 220. nu. 18. ita vt aliàs non fuisset contracturus. Gratian. d. decis. 159. num. 3. & quæ respicit totam dispositionem, & in eam generaliter influit. Surdus d. cons. 381. Beccius d.
34 cons. 45. numer. 30. Cravet. cons. 299. & cons. 1. pro genero nu. 203. In nostro autem casu finalis causa venditionis erat vt à summa illa inopia atque egestate vendentes sublevarentur, liberarenturque à mole creditorum, & possent recuperare Castrum ex pretio dictæ emptionis,& omnia alia pacta apposita in conuentione facta eodem die fuerunt causa finalis venditionis, propterea quod illa pacta, & conuentiones respiciebant totam dictam venditionem, & in illam generaliter influebant: alias enim non erant venditurę sorores, & illarū plurimi intererat pacta seruari, quæ in conuentione apposita in venditione fuerunt repetita, ibi, (*iuxta formam & capitula pactorum initorum, & firmatorum inter nos*) & ita videntur inesse, Hiero. Gabriel cons. 168. num. 11. lib. 1. & plures refert Hondede. in consil. 30. num. 58. quid quod etiamsi repetita non
35 essent in separatis instrumentis posita, dum eodem die essent facta, & se invicem respicerent,censeretur vnum factum contemplatione alterius, & ex causa finali. Beccius d. cons. 45. nu. 30. & 31. Cepha. cons. 554. num.12. vol.4. Decis. cons.10. num.13. vol. 2. Menoch. consil. 156.num. 14. Beroi. cons. 166. num. 11. vol. 1. Pe-
36 drocha cons. 20.num.71.cons.36.num.70. & cons.39.nu.81. Quia quando vnus contractus dependet ab alio, cum videantur actus correspectiui,& vnus factus contemplatione alterius, non creditor ad illum actum fuisse deuenturos nisi speraſſent alium successurum. Surd. cons. 387.nu.6. & 7. lib.3.Cravet.cōs.298. nu.13.Marcus q. 472. in fine Pedrocha cons. 39. nu. 81. Vnde cum in nostro casu omnia ista concurrant videlicet quod contractus venditionis non reperitur perfectus, cum rei traditio facta non fuerit, nec potuerit fieri, quia res non erat penes vendentes, quo casu agi potest ad recisionem contractus ob implementum non secutum,& imprimis cum defectus implementi accidit circa causam finalem,provt hic,cū non adimpleuerint ea quæ dictas vendentes præcipue mouerunt, ad vēdendum, iuxta pacta in cōuētione eodē die,eisdēq. testibus præsentibus facta,vidēdus Bal.cons.458.versi. *Sed in hoc est considerādū*,lib.1.vbi ait perfectam non dici venditionem,si venditor non erat aliàs venditurus nisi pretiū sibi statim solueretur,vel ex modico interuallo,quia
37 si emptor trahit longas moras, venditor non teneretur vendere. Cardin. Tuschus tom. 3. concl. 124. numer. 35. & multo magis cum hæc pars in præsenti iudicio non agat ad recisionem contractus, sed

ope

ope exceptionis,cum rei partes sustineat repellere intendat aduersantem, merito dicendum erit repulsum iri exceptione pacti non adimpleti, per quam inducetur rescisio contractus, quando non constaret ambarum partium cõsensu ab eo iam fuisse discessum.

Porro pars aduersa non agit ex contractu venditionis, sed ex pacto apposito in conuentione prius facta, repetito in dicta venditione quo conuentum est, vt si dictæ vendentes decessissent absque liberis, & descendentibus, tenerentur Ciuitati Castrum cum omnibus iuribus ac pertinentijs suis reuendere. At ad istam reuenditionem virtute prædicti pacti deuenire non possumus, nisi præsupposita præmissaque obseruatione, & executione aliorum pactorum, videlicet quod venditio perfecta fuerit omnibus illis tribus modis, quibus contractus perfici solet, & quod in vim eorũdem pactorum, ipsiusq. conuentionis pars aduersa recuperauerit Castrum ab eo, qui illud detinebat occupatum,& redemerit quoque cẽsualia solueritque pẽsiones,& alia debita,quæ omnia non erant perfunctorie posita,sed pro causa finali, quia maximi illarum intereat ita fieri per emptores, cum ipsæ sine maximo labore atque dispendio hæc præstare non possent,minime contractuæ alias, si igitur cessant illa omnia, quæ necessario secundum conuentionem præmitti oportebat, qua ratione poterit omissis necessarijs antecedentibus ad alia peruenirí.

38 Ridiculum esset si prætenderet aduersans purgare moram, cum moræ purgationi, nisi re integra,locus non sit, & quãdo nihil interfuit contrahentium: in hoc vero casu plurimi interfuit, quia sorores ipsæ suis expensis, & laboribus Castrum recuperarunt,redemere censualia & pensiones, & alia debita exsoluerunt, quæ per aduersantem erant soluendæ, augebanturque indies ob redemptionem censualium retardatam. Præterea tempore quo fuit facta conuentio Ioannes de la Carrera possidebat id Castrum, pro prætensis quibusdam creditis seu legatis vigore Regiæ sententiæ,ideoque in præfata conuentione actum fuerat, vt ex pretio venditionis ea credita vel legata solueren tur. Verum postea alia Regia sententia referente Magnifico Francisco Montaner, prior est reuocata,atque ita sorores Castrum recuperarunt non solutis omnibus ijs prætendis creditis dicto de la Carrera, mora igitur non sine magno huius partis detrimento posset purgari, quod de iure non permittitur, Gratus conf. 93.nu. 61. & 77. Puteus decis. 66.num. 1.Et præsertim quia morosa fuit Ciuitas in non adimplendo ea quæ necessaria erant ad actionem consequendam quo casu, nec etiam ex hoc capite morã purgare potest Deci. conf. 2.nu. 149.vol.2.Riminald.iun. conf. 277. nu. 19. vol. 3. Pedrocha conf. 1. nu. 229. Stepha. Gratia. discep. for. cap.307. nu. 31. tom.2. Mantica de tac. & ambig. conuen. lib.14. tit. 45. nu.31.

Et non solum geminata, imo & triplicata ac sepius repetita fuit aduersariorum mora geminatio autem morę eius purgationi impedimento est l. traiectitiæ §. de illo de actio.& oblig. Goza. conf. 57. nu. 18. Decia. conf. 10. nu.11. vol. 1. Pedrocha d. conf. 1. nu. 225. vbi ait hoc procedere quamuis etiam de equitate canonica simplex mora purgari posset.

39 Ad tertiam & vltimam difficultatẽ respondeo, sine vlla dubitatione actionem in præsenti causa propositam præscriptam esse lapsu plusquam quinquaginta annorum, cum vltra quadraginta annos a die vltimæ cognitionis perpetuari non potuerit, iuxta dispositionem, tex. in l. fin. C.de præscriptio.30.vel 40.annorum.

40 Et beneficium restitutionis petitoconcedi non posse, cum lapsum sit quadriennium, computando non solum a die quo læsio contigit, videlicet postquam completi fuere quadraginta anni a die vltimæ cognitionis, sed etiam a die quo Ciuitas fuit de dicta præscriptione & læsione certior, videlicet a die quo parti aduersæ cõtinuare prætendenti hãc litem & causam, fuit ab hac parte opposita exceptio præscriptionis cum sedula oblata die 28. Aprillis 1611. quæ exceptio postea cum pronisione facta die 5. Martij 1612. remissa fuit ad diffinitiuam, & pars alia dictam restitutionem petijt cum sup. oblata 8. Iunij 1619. post denuntiationem processus, & assignationem ad sententiam factam, elapsis iam octo annis & amplius a die quo ista exceptio fuit opposita.

41 Et licet certum sit Ciuitates habere beneficium restitutionis in integrum, sicut Romana Ciuitas, cui competit iure minorum, l. respublica. C. quibus ex causis maiores, prout ex cõmuniori opinione resoluit Oddus in tract.de restitutione in integrum,par.1. quæst. 3. arti.9. nu.62.

42 restitutio tamẽ ista cõceditur Ciuitatibus intra quadriennium, computando illud a tẽpore perfectæ lęsionis, vt resoluit idem

Oddus de reſt.in tract.par.1.q.10.artic.3. num. 31. Poſt quadriennium autem Ciuitatibus & Vniuerſitatibus non conceditur hoc beneficium,nec ratione frequentis mutationis adminiſtratorum, ſicut dicitur de Eccleſia, quæ etiam vtitur iure minoris:Ratio diuerſitatis eſt,quia in Ec-
43 cleſia ob repentinam Prælatorum mutationem præſumitur ignorãtia eorum quæ a Prælato mortuo geſta fuerunt verosimile enim eſt non poſſe ſtatim nouum Prælatum habere notitiam rerum Eccleſiæ, iuriumque & actionum illius: quo fit vt Eccleſiæ non currat niſi a die ſcientiæ: in Ciuitatibus autem & Vniuerſitatibus nõ præſumitur ignorantia ex mutatione adminiſtratorum,cum adminiſtratores noui ſoleant addiſcere de regimine, & rebus Vniuerſitatis, ita in terminis tradit Natta conſ. 525. nu.45. *verſ.Obijcitur*,& ſequent. quem reffert & ſequitur Oddus in d.trac. par. 1. quæſt. 19. art. 9. Et ita ſtat regula, quod vltra quadriennium a die læſionis non auditur Ciuitas vel Vniuerſitas petens, beneficium reſtitutionis, & multo magis in præſenti caſu,in quo latiſsimè demonſtratum eſt in Ciuitate Balagarij eſſe procuratores perpetuos quibus incumbit cura proſequendi lites, & adeſt etiam Syndicus, cuius officium eſt informare Patiarios, ac certiores reddere de-
litibus & cauſis Vniuerſitatis. Porro Patiarij ſunt perſonæ peritæ atque expertę, & in archiuo dictæ Ciuitatis eſt quoddam armarium quod inſcribitur. *Armarium de la Rapita*, in quo recondita ſunt acta ad
44 præſentem cauſam ſpectantia, vt melius ignorantiæ præſumptio, quæ a iure non conſideratur in Vniuerſitatibus, excludatur.

Quanto magis quod etſi daremus citra
45 veri præiudicium, Vniuerſitatibus non currere hoc quadriennium niſi a die ſcientiæ, ſicut in Eccleſiæ, adhuc tamen reſtitutionis beneficium non poſſet indulgeri, quia Ciuitas Balagarium, illiuſque Patiatij, Syndici & Procuratores ſcientiam habuere dictæ præſcriptionis & læſionis, ab eo die,quo per hãc partem oppoſita fuit præſcriptionis exceptio,illique per Vniuerſitatem contradictam,adeo vt ſuper eius dictum fuerit, & illius declaratio in diffinitiuam reſeruata, & poſt præfatam declarationem inſtitit Vniuerſitas & fecit proceſſum denuntiari,quo iam diu denuntiato, & aſsignato ad ſententiam, cum nihil in eo addi poſſet, iuxta diſpoſitionem Conſtitutionis finalis poſitæ ſub titul. *de dilacions*, etiãſi peteretur reſtitutio in integrũ, fuit dicta reſtitutio petita poſt octo annos a die propoſitæ exceptionis qua conſtat de ſcientia, & notitia dictæ læſionis.Dicendũ eſt igitur, aut non dari præſcriptionem contra Vniuerſitatem, aut illam amiſiſſe beneficium reſtitutionis,cum ſit lapſum tempus illud petendi,ſiue computemus a die læſionis,ſiue a die ſcientiæ, atque ex his tertiæ difficultati erit ſatisfactum.

Quæ cum ita ſint ſequitur partem aduerſam in hoc iudicio agentem eſſe repellendam, tum quia non poteſt agere virtute contractus a quo de communi partium conſenſu receſſum eſt, tum etiã quia obſtat exceptio pacti non adimpleti, per quã contractus etiam nominati via exceptionis reſcinduntur, maxime quando defectus adimplementi contingit circa cauſam finalem, quo caſu etiam actionis via contractus reſcinderetur,& nõ eſt locus purgationi moræ: tum etiam quia obſtat aduerſanti exceptio præſcriptionis,per quã ſublata fuit actio ſi quæ competere potuiſſet, cum tranſierit pluſquam quadraginta, & quinquaginta annorum curriculum â die vltimæ cognitionis,vt perpetuari amplius,nec continuari potuerit.

Fuit per Regiam Audientiam pronuntiatum in fauorem don Ferdinandi de Vega ex motiuis quę habentur inferius conſ. 8. poſt finem.

## *SVVMMARIVM.*

*Allegationibus prioribus in hac cauſa factis nonnulla ab auctore addũntur, nu. 1.*

*Paupertate preſſa ſorores Agers Caſtrum & terminum de la Rapita Ciuitati Balagarienſi vendiderunt, nu. 2.*

*Inſtrumento Capitulationis fuit inter partes conuentum vt Ciuitas emeret Caſtrum bis mille, & quingentis aureis, & illud la Ioanne de la Carrera ſuis ſumptibus recuperaret,nu. 3.*

*Venditio facta fuit cum pacto de retronendendo iure prælationis ſemper Ciuitati ſeruato, numer. 4.*

*Conditio fuit adiecta vt ſi abſque liberis ſorores decederent Caſtrum reuerteretur ad Ciuitatem in caſu recuperationis a ſororibus factæ, num. 5.*

*Partes in venditione ſe expreſſe referunt ad*

Digitized by Google

*ad pacta in dicta capitulatione contenta, num. eodem.*

*Relatum vere & cum omnibus suis qualitatibus in referente esse dicitur, nu. eod.*

*Contractus licet plura capita contineat vnicus dicitur quando eodem contextu, eodem tempore, & simul omnia facta sunt, nu. 6.*

*Læsio deducenda est ex toto, & non ex parte cõtractus, nu. eod.*

*Capitulum vnum dicitur esse correspectiuum ad alterum, nu. 7.*

*Contractus nequit pro parte rescindi, & pro parte non, nu. eod.*

*Balagariensis Ciuitas ob inobseruantiam pactorum apetitione Castri est excludenda, nu. 8.*

*Pactum adiectum contractui nominato venditionis censetur contractus imominatus contractui nominato permixtus, nu. eo.*

*Pretium vẽditionis deductis pactis erat exiguum, & ideo pacta magis attendenda quam pretiũ, nu. eod.*

*Pretij quantitas non est consideranda, sed præcipua contrahentium intentio Castrum a Ioanne de la Carrera recuperandi, nu. 9.*

*Contractus in hoc casu rescinditur, & competit condictio ob causſam ad rescindendum, quod conuentum & traditum fuit, nu. 10.*

*Sorores si scissent Castrum suis expensis esse recuperandum id nentiquam vendidissent, num. 11.*

*In actibus correspectiuis quorum vnus est factus contemplatione alterius defectu vnius, alter quoq. deficit, nu. 12.*

*Recedere a contractu ob pœnitentiam, & ab eo recedere ob causſam non secutam plurimum differunt, nu. eod.*

*Procedunt supradicta facilius cum agitur de rescindendo contractu per viam retentionis, num. 13.*

*Exceptio facilius competit quam actio, quia est fauorabilior, nu. eod.*

*Fundamentum supradictum est causæ nostræ decisiuum, nu. 14.*

*Balagariensis Ciuitas passa est sorores sumptibus suis recuperare Castrum, & postmodum a don Onofrio de Vega vt marito & domino rei dotalis possideri, nu. eo.*

*Consensu tacito partium fuit a contractu recessum, nu. 15.*

*Actus qui solo consensu perficiuntur non exigunt verba, sed signis consensum exprimentibus tacite consumantur, nu. eo.*

*Emptio & venditio solo consensu contrahuntur, & contrario consensu dissoluuntur, numer. eodem.*

*Socij si separatim proprio nomine, & ad suam vtilitatem agere caperint tacite societas dissoluta intelligitur, nu. 16.*

*Facta magis quam verba partium attendenda voluntatem demonstrant, nu. eo.*

*Sciens & tacens non videtur consentire in his quæ sunt sibi præiudicialia, nu. 17.*

*Regula hæc fallit quando quis potest actum impedire agiturq. de iure Reali & non contradixit, tunc enim tacitus consensus inducitur, nu. 18.*

*Balagariensis Ciuitas patiendo sorores litigare, & possidere Castrum sibi præiudicauit, quia sciebat se aliter id obtinere nequire nisi pacta adimplendo, nu. 19.*

*Ius habens in beneficio si præsens, taceat collationem eius alteri fieri valida est collatio, quia videtur iuri suo renuncisse, nu. 20.*

*Patientia diuturna Ciuitatis, idem quod consensus operatur, & declarationem precedentis tacitæ voluntatis inducit, nu. 21.*

*Actus subsequentes declarant voluntatem precedentem, nu. 22.*

*Intellectus ille accipiendus est quem rerum exitus & partium obseruantia demonstrat, num. eodem.*

*Epistola Ciuitatis ad don Onofrium de Vega missa, num. 23.*

*Actus positiuus aliquis quando præter taciturnitatem ac patientiam interuenit tacens ac patiens in iure suo sibi præiudicat, nu. eo.*

*Procedunt hæc fortius, quia non agitur de obligando aliquem sed de liberatione potius obligationeq. distrahenda, nu. 24.*

*Liberatorium pactum facilius quam obligatorium inducitur, nu. eo.*

*Res facile reuertitur ad suam naturam, numer. eodem.*

*Tacens, & patiens videtur consentire quando de modico præiudicio agitur, nu. 25.*

*Non obstat rem haud fuisse integram in hoc casu, quia pars pretij erat soluta, nu. 26.*

*Res quando non est integra emptio ipso iure, non dissoluitur, sed retrodatio & actus retrosimilis requiritur, nu. eo.*

*Possessio sororum & postmodum Don Onofrij de Vega multo tempore continuata efficit vt alius actus non requiratur, nu. eo.*

*Possessionem Castri in prafatum de Vega transferendo censetur adempta possessio Ciuitatis, num. eod.*

*Retrosimilem æquipollentemve actum interuenire satis est, nu. eod.*

*Retrosimilis actus etsi non interuenisset & cõtractus haud fuisset ipso iure dissolutus, tamen obstat Ciuitati exceptio, nu. 27.*

*Quod dicitur de pacto expresso id idem de tacito affirmatur eadem enim est virtus, numer. eodem.*

## ARGVMENTVM.

An in contractibus nominatis locus ſit pœnitentiæ ob non ſeruata pacta?

An tacito partium conſenſu poſsit à contractu recedi?

An requiratur actus retroſimilis.

# Conſilium Octauum.

## IN EADEM CAVSSA PRO Don Ferdinando de Vega.

## CONTRA.

### Ciuitatem Balagarij.

*Ieſus Maria Ioſephus.*

1 PER Æ pretium me facturum exiſtimaui, ſi addidero nonnulla prioribus allegationi
2 bus in hac cauſſa factis, quæ ab ipſo pũcto ne latum quidem vnguem aberrant. Atq; imprimis oppreſſas onere paupertatis ſorores Agers, ideo vendidiſſe Caſtrũ & terminum de la Rapita, propterea quod præ ſnopia litigare non poterãt aduerſus Ioãnem Carrera, qui id Caſtrum occupauerat nec ſuere onera & cenſualia, quæ excreſcentia indies impoſsibilem poſtea luitionem & recuperationem Caſtri effeciſſent.
3 Ideo quodam capitulationis inſtrumẽto, ſuper facienda Caſtri venditione fuit concordi partium voluntate conuentum, vt Ciuitas Balagarij id emeret bis mille ac quingentis libris, quibus ſolueret cenſualis, daret centum libras ſororibus, & Caſtrum à dicto de la Carrera ſuis ſumptibus vẽdicaret, fieretq. venditio cum pacto de
4 retrouendendo: Ac denique ſi forte dictæ Agers Caſtrum à Ciuitate recuperarent, & venumdarent alteri, iute prælationis Ciuitas frueretur. Atq. etiam caſu quo ſine
5 liberis ipſæ decederẽt, reuerteretur ad Ciuitatẽ, cumq; iſtis pactis & conditionibus, eadem die, atq. ijſdem teſtibus fuit facta vẽditio, in qua ſeſe partes expreſſe referunt, ad pacta in dicta capitulatione contenta, & ſic perinde eſt, ac ſi in ea ſpecialiter fuiſſent expreſſa, quia verè ac propriè relatũ, & cum omnibus ſuis qualitatibus in reſſe rente eſſe dicitur, vt in l. aſſe toto. ff. de hered. inſt. Bar. in extrauag. ad reprimẽdũ in verbo, *prout & ineſſe videtur dicto cõtractui*, l. lecta. verſ. *Dicebam*, ff. de reb. cred. l. iuriſgentiũ, §. quinimo, ff. de pac. & no. omnes in l. petens, C. eo. Mant. de tacit. & ambig. conuen. lib. 3. tit. 15. nu. 49. & alia plura reffert Ful. Pacia. cõſ. 112. nu. 8. & in terminis Petr. Bimius conſ. 71. nu. 2.

6 Et dicitur vnicus contractus licet plura capita contineat, quãdo eodem contextu, eodem tẽpore, & ſimul omnia facta ſunt, l. cum eiuſdem, l. cum Ædiles aiunt §. fin. l. ſi plures l. labeo, §. idem ait ff. de Ædil. edic. Frãciſ. Beccius conſ. 45. nu. 34. Andr. Fachineus conſ. 59. nu. 6. lib. 1. qui ex hoc infert læſionem eſſe deducendam ex toto, & non ex parte contractus Surd. cõſ. 217. nu. 9. Adrian. Neguſan. in ſylua reſponſorũ quæſt. 303. nu. 12.

7 Quippe vnum Capitulum dicitur eſſe correſpectiuum ad alterũ, Crau. conſ. 298. nu. 13. Menoch. conſ. 201. nu. 275. & ſequẽtibus lib. 3. Fachineus d. conſ. 59. nu. 9. qui inquit, eade cauſa nõ poſſe pro parte reſcindi, & pro parte non. Cardin. Tuſchus concluſ. 6. nu. 5. quia vnum non feciſſem niſi tu aliud feciſſes, Tiraq. de retract. conſang. §. 23. gloſ. 1. nu. 3. cum ſequentibus. Surdus conſ. 217. nu. 20. Tuſchus concluſ. 1044. in verbo *correſpectiui actus*, num. 3. & per totam, & in eadem cauſſa Surdi Lancello. Gallia conſ. 40. nu. 11. Mantica de tac. & ambig. connen. lib. 3. tit. 15. num. 50. ideo vno ſublato alterum ſtare nõ poteſt Crauetta conſ. 230. num. 2. & conſil. 179. in fine. Tuſchus concluſ. ſupradicta, num. 6. Alexand. Raud. conſil. 36. num. 136.

8 Ex quo apertè conſequitur dictã Ciuitatem, propterea quod nõ ſtetit pactis, nec liberauit ſorores à litibus aduerſus præfatum de la Carrera, neque Caſtrum ab eo vẽdicauit, quinimo illæ ſuis ſumptibus, & expenſis illud luerunt & euicerunt; ac redemerunt cenſualia, a petitione ipſius Caſtri eſſe excludendam, ob inobſeruantiam pactorum, vt in individuo tradit Burſatus conſ. 191. num. 8. lib. 2. quippe cum in caſu eius cõueniſſet, vt emptor quoad vſque ſolueret pretium venditorem à litibus ac moleſtijs iudicialibus liberaret, dicit huiuſmodi pactum adiectum contractui nominato venditionis, cẽ-

ſeri

seri contractum innominatum contractui nominato permixtum post Bald. in l. quãuis numer. 3. C. de transac. & in l. cum te,
9 C. de pac. inter emp. & vend. in fine, & ibi Salic. & Alexan. in l. 1. num. 17. & in l. petens, num. 13. C. de pact. Petr. Bimius cons. 115. nu. 34. Roland. cons. 69. num. 31. lib. 4. Natta cons. 171. num. 1. Afflict. decis. 180. num. 6. dom. Ludouisius decis. 130. nu. 4. Vbi quod etiam in contractibus nominatis licet recedere quando implementum, quod deficit respicit caussam finalem contractus, causamq. finalem fuisse pacta de quibus in suo casu, maximè quia pretium deductis pactis erat exiguũ, vt hic, atque ideo pacta magis attendenda quam pretium iuxta Salicet. in d. l. cum te, num. 2. C. de pact. conuen. Imo non est considerandus pretij quantitas, sed præcipua contrahentium intentio recuperandi Castrum à Ioanne de la Carrera, ne ære alieno absumeretur, vt si forte pinguior, aliquando fortuna obueniret, possent illud vigore pacti de retrouendendo, a Ciuitate redimere, vt declarat Castr. in d. l. cum te in fine Bart. in l. fin. num. 11. ff. de cond. sine cau. Pine. in Rub. de rescinden. vend. par. 1. num. 20. cum sequentibus.
10 Vbi dicit esse diuinationem, pretium vilius esse re in pacto compræhensa, & ideo inquit Bursa. in d. cons. 191. num. 10. in hoc casu rescindi contractum, & comperire conditionem ob causam ad rescindendum, quod Conuentum & traditum fuit, post Oldradũ cons. 159. in fine Bald. cons. 450. vol. 1. Bimi. d. cons. 115 nu. 31. & cõs. 189. nu. 47. Pine. vbi sup. nu. 19. qui tã dé resolut imprimis esse attẽdendũ, quod aliter quis non fuisset contracturus in isto casu si enim cõpertũ fuisset sororibus sibi esse litigandũ, vendicandumq. suis laboribus &
11 expensis Castrum, cur quæso id vendidissent, quod à maioribus suis acceperant, & vt verosimile est voluntatis affectione complectebantur, l. si in emptionem ff. de mino. l. lex quæ tutores, C. de admi. tutor. atque ea de caussa id noluerent irreuocabiliter vendere, sed cum pacto redimendi, & quomodo esset illis consultum, & fuisset factum fauore, & contemplatione ipsarum (vt dicitur in dicto instrumento Capitulationis, ex quo mens contrahentium arguitur, l. fin. ff. de hæred. instit.) si Castro recuperato ipsarum expensis, Ciuitas postmodum frueretur. Quæ exceptio non adimplementi nedum Locum habet in contractibus, sed etiã in vltimis voluntatibus datur correspectiuitas & consequenter hæc exceptio militat dom. Ludouis. decis. 389. nu. 4.

Et pariter in contractu societatis vt per Ludouis. decis. 493.

Quinimo & in delictis quoq; procedit quia paria delicta mutua compensatione tolluntur l. viro ff. sol. matr. & plura iura & DD. adferunt Farinac. in frag. crim. p. 1. verbo *delicta paria*, nu. 110. Cel. Bargal. de dolo lib. 6. reg. 15. Buccaro. de differ. inter iud. ciui. & crim. diff. 131. & non minus docte quam subtiliter decisum, vidi ad relationem Senatoris integerrimi Iosephi Ferrer qui nullum lapidem non mouere solet in caussa supplicationis interpositæ per don Hieronymum de Lentorn à prouisione regaliæ in vim vsatici *Iudicium in Caria datum*, ratione prætensæ contra factionis cuiusdam Regiæ sententiæ instante dõ Alexandro ipsius fratre, ni fallor de anno 1610. declarando locum non esse regaliæ aut caussæ criminali propter prædictã sententiæ contrafactionẽ, contra dõ Hieronymũ eo celebri & aureo motiuo, *quia dõ Alexãder pro sui parte non adimpleuerat sententiam.*

12 Non est dubiũ sorores aliter non fuisse contracturas, ac proinde ob non adimpleta pacta a Ciuitate, locum fuisse recisioni venditionis ex supra citatis Auctoribus prout tenent etiam Petr. Mozius de contract. tit. de emptio. & venditio. col. fin. ante num. 33. & eadem col. tit. de locatione num. 7. & plures reffert Costa de re integra dist. 1. ante num. 3. Mantica de tacit. & ambig. conuen. lib. 4. tit. 9. num. 21. cum sequent. Cornezanus decis. 107. num. 9. Surdus cons. 101. num. 2. & cons. 369. num. 36. Menoch. cons. 1. num. 368. Mant. decis. 238. num. 2. dom. Ludouisius decis. 261. & ibi additio. A Ponte cons. 10. num. 9. Vbi ostendit in actibus correspectiuis, quorum vnus est factus contemplatione alterius, defectu vnius alterum quoq; deficere, quia vnus dedit causam alteri, & è contra, vt sic causa data, & non secuta contractus deficiat, ex text. in d. l. cum te, C. de pact. inter emp. & vendi. & nu. 10. subdit ex Bar. in l. græce, §. fin. ff. de fideiusso. quando partes iniere pacta correspectiua, ex quibus præsumit lex, aliter futurum non fuisse vt contraherent, tunc ex indiuiduo voluntatis vtrumq. corruere, quia in correspectiuis est regula generalis, vt vnum sine altero deficiat, & in tantum vnum censeatur permissum, in quantum alterum correspectiuum adimpleatur, idẽ etiam prosequitur Pet. Bimi. cõs. 282, n. 29. li. 3. dicẽs lõge differre, si quis

recedat a contractu, ob pœnitentiam, etsi propter causam non sequutam refugiat.

13 Quod facilius locum obtinet cum agitur de rescindendo contractu per viam retentionis Surdus decis. 220.nu. 19. Cald. Pereyra in tract. de emp. & vend. cap.22. nu. 80. quia facilius competit exceptio, quam actio. l. inuitus, §. cui damus, ff. de regul. iur. cap. qui ad agendum eod. tit. in 6. est enim fauorabilior, vt in l. per retentionem, C.de vsur. l.vnica.C.etiam ob Chirogra. peccu. Craue. cons.148. num. 2. Bald. in l.2. C.de fideicom. dom.Ludouisius decisio.426.nu.2.

14 Et quamquam stante hoc fundamento decisiuo causæ superfluum videatur alijs inhærere, addam tamen aliud magis primarium & capitale, & quod rei gestæ veritatem apertè demonstrat: nimirum facta iam venditione dictam Ciuitatem passam esse prędictas sorores cum Ioanne de la Carrera lite contendere, & ab eo Castrum magnis suis laboribus expensisque vendicare, ac postea a Don Onofrio de Vega, vt marito & domino rei dotalis possidere, & deinde ex causa donationis, inueniunturq; ad ipsum missæ litteræ dictæ Ciuitatis, quia contra cõductores pascuorum Castri pignoribus captis Ciuitas processerat, nec tanto temporis interuallo, quod metas viginti annorum excedit, & amplius, vnquam querelas deposuit.

15 Ex his enim indubiè colligitur, a contractu tacito partium cõsensu fuisse recessum sicuti enim contractus, alijq; actus qui solo consensu perficiuntur non exigunt verba, sed vel nutibus, vel alijs signis consensum experimentibus tacitè consumantur, l.si pater naturalis, ff.de adop.l.item quia, in princip. ff. de pact. l. in quibuscunq. ff. de actio. & obliga. Tiraquel. de retract. conuen. ad finem tituli, num.76. Et sicuti emptio & venditio solo consensu contrahitur §.1. inst. de oblig. quæ ex consens.l. consensu, ff.de actio. & obliga.sic quoque dissensu, seu contrario consensu dissoluitur, l. ab emptione ff. de pactis, l.1. & 2.C. quando liceat ab emp. disce.

16 Quod autem partes voluerint tacito consensu recedere a contractu probatur ex supradictis cum Ciuitas Castrum proprio iure per dictas sorores vendicari, & possideri passa sit, & per don Onofriũ de Vega, vt probat tex. in l. ita quoq. ff. pro soc. vbi si socij separatim proprio nomine, & ad suã vtilitatem agere cœperint, tacitè societas dissoluta intelligitur, & licet vnius dissensu societas nõ dissoluatur, attamen si vnus sciente socio pro se negotiari incipiat, renuntiare societati censetur; & sic ex isto facto, quod separatim, & proprio iure negotietur tacitus alterius socij consensus inducitur, quod voluerit a societate discedere, quia non ignarus separatim alterum agere & negotiari non contradixit, vt ita ponderat post plures Mantica de tac. lib. 6. titul. 23. num. 29. & 30. nam & factis consensus voluntasq; declaratur, l. de quibus, & ibi glos. ff. de legibus, l. recusari, ff. de adquir. hæredi. Imo facta magis quam verba voluntatem contrahentium demonstrant, l. Paulus, ff. rem ratam haberi, l.si tamen §.ei qui sernum, ff. de ædil. edic.

17 Neque obstat, quod sciens & tacens non videtur consentire in his quæ sunt sibi præiudicialia, l. qui cras §. vetari ff. de fur. l. filiusfami. §. inuitus, ff. de procura. glos. in l. qui patitur, ff. mandati. Surdus decis. 99. nu.2.

18 Quia fallit quando quis potest actum impedire, & agitur de iure reali, & non contradixit neque conquęstus est, tunc enim tacitus consensus inducitur, argum. l. penult. ff. de re iudi. vbi siquis patiatur litigari super dominio alicuius rei ad quẽ principaliter ius & dominium spectabat, & defensio causæ sibi præiudicat, & ad hoc eam expendit. Bart. in l. quæ dotis, num. 23. & ibi Iason numer.88. ff.sol. matrim. no. glos.in cap.is qui tacet de regul. iur. in 6. Menoch. consil. 344. numer. 3. lib. 4. Tiraquel. de retrac. conuang. §. 9. glos. 3. numer. 16. Prout in hoc casu Ciuitas Balagarien sis passa est litem duci cum Ioanne de la Carrera, & Castrum tot annorum spatio proprio iure possideri, cum tamen dominium, vt prætendit ad se spectaret ex titulo venditionis, etiam non sequuta traditione: est enim speciale in Ecclesia & Ciuitate, l. fin. C. de sacrosan. Eccles. vel etiam ex clausula constituti, vt notant omnes in l. quoties, C.de rei vend. & sic non contradicendo, sed permittendo alterum agere, & possidere Castrum sibi præiudicauit Craueta consil. 425. numer. 56. lib. 3. Gratus consil. 94. num. 21. lib. 1. & distinguit Angel. Areti. in §. sed etsi pater, num. 3. inst. qui mo. ius pa. potest. sol. & Barbosa in l. quę dotis, a num. 159. ff. solut. matri. vbi licet multa inuoluat, tamen num. 163. secure resoluit tacẽtem, & patientem, sibi præiudicare, si potuisset venditionem & alienationem impedire, & neutiquam impedierit, & alias non ignorabat ius suum corruere, cum

alia

alia coniectura capi non possit vt hic, sciebat enim ciuitas se aliter obtinere nequire, nisi pacta adimplendo l. Iulianus §. offeri, ff. de actio. emp. & ita procedit glo. in l. Caius, ff. de pigno. actione.

20 Huc facit, quod si quis haberet ius in beneficio, & eo præsente & tacente illius beneficij collatio alteri fieret, valida est collatio, & ille præsens qui ius habebat videtur iuri suo renuntiasse, nec amplius ad illud ei datur regressus, vt post Archidia. & Præpos. in can. si seruus 34. distin. tradunt Imol. Benedict. Paris. & alij relati a Rimin. iun. qui asserit in hanc communiter discedi sententiam in cons. 244.

21 num. 140. & sequentibus lib 3.

Præsertim quia tot annorum spatio ciuitas tacuit, postquam Castrum sorores recuperarunt, & illud ipsæ ac postea don Onofrius de Vega pleno iure, & tanquã domini possedere, hæc etenim diuturna patientia, idem quod cõsensus operatur. Alexan. in l. 2. §. voluntatem in princ. ff. sol. matrimo. vers. *hoc tamen limita.* Decius cons. 409. num. 6. Cephalus cons. 314. nu. 42. & 315. num. 29. qui loquitur de taciturnitate per quinquennium lib. 3. scientia enim & patientia eius qui scit, & patitur ita obseruari, longo præsertim tempore declarationem præcedentis tacitę voluntatis inducit, l. qui in aliena. §. sed si non adierit, ff. de adqui. hæredi. l. si filius, C. de peti. hæred. l. cum post ff. de iure dotium Beccius consi. 6. num. 15. Surdus consil. 240. num. 25.

Et actus subsequentes declarant volun-

22 tatem præcedentem, l. sed Iulianus §. proinde ff. ad Macedo. Bart. in l. cætera §. 1. ff. de lega. 1. Natta. consi. 406. nu. 28. Beccius cons. 101. num. 49. Et accipiendus est ille intellectus quem rerum exitus, & partiũ obseruantia demonstrat. Iason. consi. 128. num. 7. lib. 1. Craue. consi. 701. num. 11. in fine lib. 2. Decia. consi. 87. num. 21. lib. 3. Menoch. consi. 35. num. 23. lib. 1.

23 Præsertim attenta dicta epistola Ciuitatis ad dõ Onofrium de Vega missa: quia vbi præter taciturnitatem ac patientiam positiuus aliquis actus interuenit, tacens & patiens, in iure suo sibi præiudicat, vt notant omnes in l. quæ dotis ff. solu. matrimo. cum alijs pluribus adductis a Surdo decis. 99. num. 15.

24 Quæ vniuersa fortius locum obtinent, quia non agitur de graudi præiudicio, nec de iure alterius auferendo, vel aliquẽ obligando, sed de liberatione potius, obligationeq; distrahenda: facilius enim liberato rium, quam obligatorium pactum inducitur, vt in l. Arrianus de actio. & obligatio. & facile res reuertitur ad suam naturam, l. si vnus §. pactus ne peteret, ff. de pac. & ad hoc notat Albericus in l. ab emptione

25 num. 6. ff. eod. Guiller. Mayner. in l. nihil tam naturale. ff. de regul. iur. in fine. Et quando de modico præiudicio agitur tacens, & patiens videtur consentire, vt inquit Angel. Areti. in consi. 15. num. 46. Deci. consi. 185. num. 9. Alexand. consi. 113. num. 9. & 10. lib. 4. & tenent communiter hanc sententiam amplexi in d. l. quæ dotis.

26 Neq; obstat rem non fuisse integram in hoc casu, quia pars pretij erat soluta, vt in d. l. fin. C. quando liceat ab emptio. rece. Costa de re integra. dist. 1. num. 4. & quando res non est integra, emptio ipso iure non dissoluitur, sed retrodatio, & actus retrosimilis requiritur, vt dicunt Bart. Iason. & Castrẽ. in d. l. ab emptione: propter, rea quod ex quo sorores, & postmodũ de Vega semper in Castri possessione perstiterunt non requiritur alius actus, vt tradit additio ad Bart. in d. l. ab emptione, & quia transferendo Castri possessionem in præfatum de Vega cẽsetur adempta possessio Ciuitatis l. colonus, ff. de vi, & vi arma. l. 3. §. in amittenda vers. *quod si seruus*, l. peregre. §. quibus ff. de adquiren. possess. Tiraquel. de consit. part. 1. num. 28. & satis est retrosimilem æquipollentemue actum interuenire, Bart. vbi supra num. 10. Maynerius eodem loco nu. 17.

Secundo quamquam minime interue-

27 niisset actus retrosimilis, & contractus nõ fuisset ipso iure resolutus, tamen obstat Ciuitati exceptio. Baldus in l. 1. num. 4. C. quan. lic. ab emp. disce. Menoch. cons. 1095. num. 27. lib. 12. & præ cæteris declarat Gom. var. resolu. to. 2. tit. de emp. num. 21. & quod dicunt de pacto expresso idem de tacito affirmatur, eadem enim est virtus, l. qui ad certum, ff. locati cum vulga.

Victoriam reportauit don Ferdinãdus in hac causa audiente prænobili viro, & eloquentissimo ac sapientissimo Senatore Regięq. Audiẽtiæ Decano Iosepho Ferrer (quẽ amo, & colo & veneror; cuiq, nunquam desinam animum præstare memorẽ quia multum honoris mihi semper adiunxit) sentẽtia lata 3. Martij 1612. apud Frãciscum Domingo actorum Magistrum in hunc qui sequitur modum.

*Attento*

ATTENTO ex meritis proceſſus conſtat, Ludouicam & Hieronymã de Ager domicellas filias & heredes Triſtandi de Ager domicelli, publicé inſtrumento recepto penes Franciſcum Giner Notar. Ciuitatis Balagarij, die 9. Decẽbris 1532. pretio quinquaginta mille ſolidorum monetæ Barcinonæ vendidiſſe Iacobo Vilar Sindico Vniuerſitatis Ciuitatis Balagarij, & Vniuerſitati prædictæ, & ſingularibus eiuſdem, Caſtrum locum & terminũ de la Rapita ſitum in Vicaria Vrgelli, cum iuriſdictione ciuili & criminali, & cũ iuribus & pertinentijs illius, per Ioannem de la Carrera domicellum dictæ Ciuitatis Balagarij poſſeſſum, pro quibuſdam iuribus, ſibi quadam Regia ſententia adiudicatis; cuius vigore dictus Ioannes de la Carrera 17. Octobris 1531. natus fuerat poſſeſſionem dicti Caſtri, loci, & termini, quam venditionem ex præcalendato inſtrumento, & ex alio eodem die, apud eundem Notarium, & coram eiſdem teſtibus per dictas partes firmato, conſtat factã fuiſſe iuxta firmam capitulorum inter dictas partes initorum, videlicet cum modis, pactis, & conuentionibus ſequentibus. Quod dicta Ciuitas Balagarij dictis ſororibus de Ager venditricibus ex dicto pretio ſoluere teneretur centum libras monetæ Barcinonæ ad ſubueniendum neceſsitatibus earum quæ, vt in dictis inſtrumentis aſſeritur, tunc fame peribant, & quod etiam teneretur omnia iura & credita dicto Ioanni de la Carrera ſuper prædictis Caſtro, loco, & termino competentia integrè perſoluere, & quædam cenſualia in dictis inſtrumentis deſignata iuere, & dictas ſorores a præſtatione penſionum dictorum cenſualium indẽnes ſeruare, & reſiduum quod ex dicto pretio ſuperaſſet; nouum cenſuale creare ſeu vendere dictis ſororibus de Ager ad forum ſeu rationem viginti quatuor mille pro millenario: & quod recuperatis dictis Caſtro, loco, & termino per Ciuitatem prædictam a ſupradicto Ioanne de la Carrera, dictæ ſorores de Ager, vel altera ex eis, vel filij ſeu nepotes legitimi & naturales ipſarum facultatem haberent, redimendi quocunque eis beneviſum eſſet, dictum Caſtrum, locum & terminũ à Ciuitate prædicta, reſtitutis dictæ Ciuit, ti quantitatibus per eandem Ciuitatem ſolutis, pro prædictorum recuperatione, & melioramentis per dictã Ciuitatem in dictis Caſtro, loco, & termino, tempore dictæ redemptionis factis, & quod interim dictæ ſorores dictum Caſtrum habitare poſſent. Et quod poſtea deficientibus filijs ac nepotibus legitimis & naturalibus dictarum ſororum de Ager, quicunque alij earum ſucceſſores ad quos poſt redemptum, & recuperatum dictum Caſtrum, locum, & terminum a dicta Ciuitate Balagarij prædicta peruenirent, eorum reuenditionem facere tenerentur eidem Ciuitati, prædictum Caſtrum, locum & terminum redimere volenti, eodem pretio quo per dictas ſorores, vel nepotes ipſarum à Ciuitate Balagarij prædicta redempta fuiſſent, & ſolutis meliorationibus per dictas ſorores filios vel nepotes illarum interim in dictis Caſtris, loco, & termino factis, per Officialem Eccleſiaſticum, & per Priorem Monaſterij Ordinis Prædicatorum dictæ Ciuitatis Balagarij, qui pro tempore forent, eſtimandis, & cum alijs modis, & pactis in ſupradictis inſtrumentis contentis. Ex quibus omnibus, & ex probemijs, & primis clauſulis dictorum inſtrumentorum manifeſtè deprehenditur, dictas ſorores de Ager ad faciendum & firmandum dictam venditionem principaliter motas fuiſſe cauſa ſubleuandæ ſuæ iniuriæ, quæ tunc præmebantur, & citius expellendi potentiori manu dictæ Ciuitatis, ſupradictum Ioannem de la Carrera a poſſeſsione dicti Caſtri, loci, & termini, & eo inſtigatæ, quod paulo antea per eundem Ioannem de la Carrera á prædictis laubus paternis ipſæ fuerant expulſæ: & vt ipſæ, vel filij, ſeu nepotes ipſarum dictum Caſtrum, locum & terminum à dicta Ciuitate facilius redimere poſſent, quã docunque ad pinguiorem fortunam deuenirẽt, & interim intus dictum Caſtrum habitare. Et non aliter dictas ſorores, prædicta dicte Ciuitati vendituras fuiſſe, niſi contemplatione conuentionũ prædictarũ & ſic non fuiſſe factam abſolute, vt per ſe ſtantem, ſed dictæ venditioni ab initio annexas & permixtas fuiſſe plures pactiones & conuentiones innominatas explicitas & implicitas, in dando & faciendo conſiſtentes, & non conſtat dictam Ciuitatem adimpleuiſſe pro parte ſua prædicta omnia ad quæ tenebatur. Cum duntaxat cõſtet ex cẽtum libris per eam vnica ſolutione dictis ſororibus venditricibus ſoluendis, eis diuiſim, & minutatim intra triennij interuallum, quadraginta duas libras tantum tributas fuiſſe; quod attenta contrahentium qualitate elemoſina potius, quam ſolutionis pactis pretij nomen merebatur, præſertim cum conſtet dictam Ciuitatem in prædictis inſtrumentis aſſeruiſſe, ſe dictam emptionem facere, ad ſubueniendum magis neceſsitatibus dictarum vendit vitium, pietatis ac miſerationis gratia, quam alias. Et attento conſtat defectum cauſæ finalis in contractibus nominatis habentibus dependentiam à conuentionibus innominatis, vel commixtionem cum illis, inducere reſolutionem contractus, præſertim quando pactum ex quo reſultat conuentio innominata dederat cauſam contractui. Et conſtat plura procedimenta per dictas ſorores de Ager anno 1541. facta fuiſſe, quæ per eas fieri non potuiſſent, niſi dictum contractum ex cauſis prædictis pro reſoluto habuiſſent. Cõſtat enim dictas ſorores ſuis ſumptibus palam & publicè earum proprio nomine proſequtas fuiſſe, cauſam ſuplicationis per eas ante præcalendatum venditionem interpoſitæ à Regia ſententia contra eas, & in fauorem ſupradicti Ioannis de la Carrera in prima

ma inſtantia lata, tacente & contradicente Ciuitate prædicta, qua ſi voluiſſet dictæ venditioni ſtare, facile potuiſſet dictas ſorores à proſequutione dictæ cauſæ ſupplicationis repellere. Et conſtat dictas ſorores de Ager die 14. Decembris dicti anni 1541. obtinuiſſe Regiam ſententiam reuocatoriam primæ qua pronuntiatum fuit, non conſtare eo modo quo conſtare debuiſſet, de iuribus & creditis per dictum Ioannem de la Carrera prætenſis, & in priori ſententia ſibi adiudicatis, & ſuper eis, Elizabetæ de la Carrera vt filiæ, & heredi dicti Ioannis de la Carrera iam tunc defuncti, dictum Caſtrum, locum, & terminum de la Rapita tũc poſſidenti, & ſeu tutoribus & curatoribus dictæ Eliſabetæ ſilentium impoſitum fuiſſe, eoſque omnes cõdemnatos ad deferendum & reſtituendum dictis ſororibus de Ager ſupra dictum Caſtrum, locum, & terminum de la Rapita, & alia bona per dictũ quondam Ioãnem de la Carrera in vim prioris ſententiæ aprehenſa vna cum fructibus perceptis, & percipiendis, vſque ad realem prædictorum reſtitutionem. Et conſtat Hieronymam de Ager alteram ex prædictis ſororibus, paulo poſt latam dictam ſecundam Regiam ſententiam reuocatoriam primæ nupſiſſe Don Honofrio de Vega in eadem Ciuitate Balagarij populato, & in pactis dotalibus inter eos firmatis die 26. Ianuary 1542. Ludouicam de Ager contemplatione dicti matrimonij donationem inter vinos feciſſe dictæ Hieronymæ ſorori ſuæ partis ſibi competentis in dictis Caſtro, loco, & termino, & dictam Hieronymam tatum dictũ Caſtrum, locum, & terminum in dotem cõſtituiſſe dicto don Honofrio de Vega viro ſuo. Et in vim litterarum executorialium à Regia Audientia emanatarum, & pro executione dictæ ſecundæ ſententiæ reuocatoriæ primæ, dictas ſorores de Ager 13. & 14. Maij, dicti anni 1542. adeptas fuiſſe poſſeſſionem, vel quaſi dicti Caſtri, loci, & termini de la Rapita, iuriſdictionum, iurium, & pertinentiarum illius, & in ea perſtitiſſe dum eis vita comes fuit; & poſt obitum illarum, dictum don Honophrium de Vega tanquam ab eis ius & cauſam habentem quiete & pacificè poſſediſſe, abſque aliqua dictæ Ciuitatis contradictione vſque ad annum 1550. præſentis litis motæ. Quinimo conſtat dictam Ciuitatem Balagarij, & ſeu patiarios illius, interim nõnullas epiſtolas ſcripſiſſe directas dicto don Honofrio de Vega, vt domino & poſſeſſori dicti Caſtri, loci, & termini, iuriſdictionis, iurium, & pertinẽtiarum illius. Ex quibus omnibus deſumitur Ciuitatem prædictam à ſupradicto contractu pariter receſſiſſe. Et conſtat poſt recuperatum dictũ Caſtrum, locum & terminum, per dictas ſorores de Ager, á ſupradicto Ioanne de la Carrera, & ſeu ab Elizabeta illius filia, & dictis ſororibus de Ager, poſtea ante hanc litem moram ſine prole defunctis, præcedentem venditionem, per eas inſtrumento gratiæ redimendi mediante ſupradictæ Ciuitati Balagarij factam deueniſſe ad caſum à quo tunc incipere non poterat eo modo quo ab initio facta fuerat; & licet conſtet emptorem ab initio negligentem adimplere modos, & conuentiones in venditione appoſitos vel appoſitas, admitti poſſe ad purgãdam moram, ſi modo intra modicum tempus poſt factam emptionem, ſe offerat moram purgare. Tamen attento conſtat ſecus eſſe, ſi poſt longum temporis interuallum, & poſt viginti fere annos elapſos, illam purgare velit, quo caſu conſtat dictæ purgationi morã locum nõ eſſe, in præiudicium ſupra dictarum venditricium quæ longe poſt dictam vẽditionem ſuis ſumptibus & laboribus rem venditam recuperarunt ab illius detentore dicta Ciuitate tacente, & nunquam reluctante. Et conſtat ſupradictum don Honofrium de Vega lite hac pendẽte deceſſiſſe, anno 1561. & eius hereditatem & bona, & ſignanter dictum Caſtrum, locum & terminum de la Rapita cũ iuriſdictione, iuribus & pertinentijs illius nunc poſſideri, vel quaſi per don Ferdinandum de Vega illius filium, & heredem. Quem ex cauſis prædictis conſtat liberum eſſe ab obligatione complendi venditionem ſupradictam per dictas ſorores de Ager dictæ Ciuitati Balagarij modo ſupradicto factã, & multo magis ab obligatione faciendi & firmandi reuenditionem prædictorum, per Sindicum dictæ Ciuitatis inſtatam; cum conſtet dictam reuenditionem non fuiſſe pactatam, niſi dumtaxat in caſu quo dictæ ſorores, vel earum filij ſeu nepotes prædictum Caſtrum, locum & terminum redemiſſent, a Ciuitate prædicta, qui caſus non euenit cum dicta Ciuitas nunquã curauerit prædicta recuperare á ſupradicto Ioanne de la Carrera. His & aliis meritis proceſſus attentis, & aliàs inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam, ſua Excellentia pronuntiat, ſententiat, & declarat Sindico Ciuitatis Balagarij in & ſuper prædictis per eum petitis, & prætenſis ſilentium imponẽdum fore & eſſe, prout cum præſenti imponit. Et dictũ don Ferdinandũ de Vega reum in præſenti cauſa conuentum à prædictis abſoluendũ prout illum cum præſenti abſoluit. Hoc tamen intellecto & declarato, quod dictus don Ferdinandus de Vega teneatur prædicta Ciuitati Balagarij reſtituere, vt dicta Ciuitatis indempnitati conſulatur, ſupradictas quadraginta duas libras monetæ Barcinonæ per eandem Ciuitatem dictis ſororibus de Ager ſolutas in diuerſis ſolutionibus factis 9. Decembris 1532. 21. Octobris 1533. 1. & 20. Iulij, & 5. Setembris 1535. quantumuis per dictum Sindicum in præſenti iuditio non petitas neutram partem in expenſis condemnando. Sed pro biſtractis fiat executio.

SVMMA-

## SVMMARIVM.

PLVRA *sunt deducta à diſertiſsimis cauſe huius patronis Iacobo Cancer, & Franciſco Aguilo ad oſtendendum fideicõmiſſum in teſtamento Petri Terre perpetuum, & reciprocum fuiſſe inter omnes ſuos deſcendentes conſtitutum, numer. 1.*

*Filij & deſcendentes Franciſconi primi heredis, fuerunt vocati ex coniecturis maſculinitatis legitimi, & carnalis matrimonij, digreſſionis ad plures gradus ſubſtitutionum, vocationis liberorum ex alijs ſubſtitutis, & tandem piæ cauſæ, num. 2.*

*Obſeruantia Regiæ Audientiæ, quod ſint vocati poſiti in conditione quando adeſt coniectura vocationis filiorum vltimi ſubſtituti, nu. 3.*

*Filij & deſcendentes Frãciſconi ſunt paſsiue ſubſtituti quia teſtator vnum poſt alium poſuit in conditione, nu. 4.*

*Liberorum nomen eſt collectiuum compræhendens omnes deſcendentes in infinitum, nu. 5.*

*Verbum liberorum idem eſt, quod verbum deſcendentium, nu. eo.*

*Dictio quandocunque perpetuitatem denotat, numer. 6.*

*Habet tractum ſucceſsiuum, nu eo.*

*Et idem importat ac ſi fuiſſet dictum ſemper, & omni tempore, nu. eo.*

*Idem tractus ſucceſsiuus colligitur ex dictione poſtea quæ inducit fideicommiſſum ſucceſsiuum inter nominatos, nu. 7.*

*Non eſt maior ratio quare filij primi gradus poſiti in conditione ſint vocati quam alij vlteriores qui etiam in conditione poſiti ſunt, & militant pro eis coniectura, nu. 8.*

*Suorum appellatione intelliguntur deſcendentes, num. 9.*

*Priuatio præſupponit habitum, nu. eo.*

*Teſtator fiſcum excludendo bona perpetuo voluit conſeruare inter deſcendentes, nu. 10.*

*Durante vita grauati bona tranſeunt in fiſcum, nu. eo.*

*Teſtator cum voluit bona familiæ relinquere nihil intereſt an id verbis expreſſerit, vel per æquipollens, nu. 11.*

*Excludendo Clericos & Religioſos viſus fuit teſtator voluiſſe bona ſua conſeruare in familia, numer. 12.*

*Durante vita Monachi ſuccedit Monaſterium capax bonorum, nu. eo.*

*Verbum* remaneat *perpetuitatem denotat, numer. 13.*

*Verba* ſi ſuperuixerit ſin autem eius liberos *non faciunt conditionem quaſi liberi videãtur inuitati per vulgarem, nu. 14.*

*Verba* & in defectum *abſolute prolata intelligãtur quandocunq. deficiant, nu. 15.*

*Fideicommiſſi perpetuitas inducitur ex qualitate maſculinitatis repetita in omnibus gradibus ſubſtitutionum cum excluſione filiarum teſtatoris & aliarum feminarum quãdocunq. maſculi extiterint, nu. 16.*

*Verba* cui hereditas fuiſſet donata vel relicta *important fideicommiſſum nu. eo.*

*Dictio* ſemper *idem quod dictio* imperpetuũ vel in infinitum, *vel* quandocunq. *num. eodem.*

*Reciproca ſubſtitutio fuit inducta inter deſcendentes quia fuit etiam facta poſt mortem omnium & in vniuerſali hereditate, nu. 17.*

*Nil reffert an ſubſtitutio facta ſit vltimo morienti, vel poſt mortem omnium aut quandocunq. decederent ſine liberis, nu. 18.*

*In hoc caſu ex pluribus coniecturis apparet de mente teſtatoris & enarrantur coniectura, nu. 19.*

*Expenditur Barzius deciſ. 6. nu. 20.*

*Obſeruantia ſubſequuta quomodo intelligatur in fideicommiſsis, nu. 21.*

## ARGVMENTVM.

Filij & deſcendentes poſiti in conditione quando & ex quibus coniecturis intelligantur vocati.

De dictionibus *quandocunq. & poſtea* importantibus tractum ſucceſsiuum.

Reciproca ſubſtitutio quando cenſeatur inducta & de obſeruantia ſubſequuta contra fideicommiſſum.

## Conſilium Nonum.

### PRO NOBILI DON IOANNE Terre & de Sarriera.

*Ieſus Maria Ioſephus.*

PLVRA ſunt deducta à diſertiſsimis cauſe Patronis Iacobo Cancerio, & Franciſco Aguilo in fauorẽ don Ioannis Terre & de Sarriera ad oſtendendum in teſtamento Petri Terre fuiſſe conſtitutum fideicõmiſſum perpetuum, & reciprocum inter omnes ſuos deſcendentes, quibus aliqua addam

addam non contemnenda colligendo ſpicas poſt optimorum meſſorum terga omiſsis extraneis, & parum conferentibus quia puto voluntatem teſtatoris ex longa ſerie ſubſtitutionum euidentiſsime demonſtrari.

Negari enim non poteſt filios & deſcẽ
2 dentes Frãciſconi primi hæredis fuiſſe vocatos ex pluribus coniecturis quæ ex dicto teſtamento reſultant, nam ſunt ex deſcendentibus teſtatoris, & poſiti in conditione ſub qualitate maſculinitatis legitimi & carnalis matrimonij, & teſtator digreſſus eſt ad plures, & plures gradus ſubſtitutionum, & reſpexit ad familiæ perpetuam conſeruationem, & deinde liberos aliorum omnium ſubſtitutorum vocauit, & denique piam cauſam; ex quibus coniecturis maxime ſimul iunctis, & alijs à dominis conſulentibus conſideratis omnino tenendum eſt inductam eſſe vocationẽ omnium deſcendentium poſitorum in cõditione vt tradunt poſt antiquos & nouiores Seſſe deciſ. 65. Maſtrilli deciſ. 121. num. 12. Barzius deciſ. 7. num. 3 & deciſ. 8. num. eod. Pedrocha conſi. 39. a num. 9. & 318. Hondede. conſi. 54. fere per totum lib. 2. Menoch. conſi. 393. lib. 4. qui latiſsime reſpondet omnibus contrarijs Caballus pleno conſi. 104. & alij innumeri.

Et in hoc non poteſt eſſe aliqua dubita
3 tio quia pluries Senatus noſter amplexus eſt iſtam ſententiam quando adeſt coniectura vocationis filiorum vltimi ſubſtituti, vt declarauit ad relationem magnifici Ioſephi Dalmau, & poſtea ad relationẽ Puigmija, & etiam referentibus Senjuſt, & Magarola in eadem cauſa, eſtq; communiſsima, & receptiſsima ſententia, vt conſtat ex Peguera deciſ. 18. par. 2. quam latè defendũt Ruſticis, & alij relati à Seſſe deciſ. 65. nu. 9. & 18. Menoch. conſi. 393. num. 28. & ſeqq. Fran. Turturellius in eadem cauſa conſi. ſequenti num. 19. inter conſi. Menoch. Idem Menoch. conſ. 549. nu. 3. dom. Cãcer par. 3. cap. 21. nu. 21. Trentaſinq. de ſubſtit. part. 4. cap. 11. prope finem Marca bru. conſi. 61. num. 131. Pancirolus conſi. 164. num. 4.

Non ſolum autem filij, & deſcenden-
4 tes Franciſconi dicuntur actiue vocati ex coniecturis, ſed etiam ſunt paſsiue ſubſtituti ita vt vnus alteri cenſeatur rogatus reſtituere hereditatem quod vltra dominos conſulentes demonſtro in primis quia teſtator omnes liberos & deſcendentes Frãciſconi vnum poſt alium poſuit in conditione, ita enim dixit (*quod ſi Franciſcus deceſſerit quãdocũque ſine liberis de legitimo & carnali matrimonio procreatis maſculini ſexus, vel etiam cum talibus liberis vno vel pluribus maſculini ſexus, qui decedant quandocunq; ſine liberis de legitimo & carnali matrimonio procreatis.*) Ex quibus verbis clare patet omnes deſcendentes vnum poſt alium vſque ad vltimum incluſiue eſſe poſitos in conditione vt probatur ex vi nominis (*liberorum*) quo
5 ſemper vſus eſt teſtator quod eſt nomen collectiuum comprehendens omnes deſcendentes in infinitum, l. liberorum §. liberorum ff. de verb. ſign. l. ſed ſi hac §. liberos ff. de in ius vocan. l. Gallus §. inſtituẽs ff. de lib. & poſthu. Alexand. conſi. 25. lib. 4. num. 1. Decius conſi. 572. num. 12. Crane. conſi. 130. num. 1. & conſi. ſequen. nu. 2. Decianus conſi. 41. nu. 25. lib. 1. Peregri. de fideicom. art. 22. num. 43. vbi quod verbum (*liberorum*) idem eſt quod verbũ (*deſcendentium*) & in ſpecie, ita reſpondet Menoch. conſi. 420. num. 6. vbi dicit quod cũ nomen, *deſcendentium*, (& idem de verbo, *liberorum*, dicendum eſt, cum eorum partis virtus) comprehendat omnes gradus in infinitum ſequitur dicendum tot gradus fuiſſe in conditione poſitos quot nomen illud *deſcendentium*, & in hoc caſu nomen *liberorum* comprehendit.

6 Et vltra vim nominis collectiui (*liberorum*) addit teſtator dictionem (*quandocunque*) in omnibus gradibus ſubſtitutionum repetitam, & geminatam quæ perpetuitatem & infinitatem denotat l. in ſubſtitutione, & ibi not. ff. de vulgari Bart. in l. Cẽturio ff. eodem vbi Ripa num. 60. & 70. qui appellat hãc dictionem diſtributiuam temporis, & dicit quod cõprehendit plura tempora pluresq; ſubſtitutiones tanquam habeat tractum ſucceſsiuum Curtius iun. conſi. 48. num. 4. & 5. vbi inquit quod teſtator conſiderat tempus in futurum Pariſius conſi. 30. num. 13. lib. 2. Couar. in c. raynuntius §. in fine de teſta. Stephanus Federicus deciſ. 65. nu. 5. ibi quod dictio (*quandocunque*) idem importat ac ſi fuiſſet dictum *ſemper ac omni tempore* Caſanate conſi. 33. num. fin. vbi dumtaxat allegat Bart. & Riminald. iun. in conſi. 740. num. 37. lib. 7. Barzius deciſ. 1. nu. 21. qui ſcribit dictionem (*quandocunque*) geminatæ, & in alijs teſtamenti partibus appoſitam omnes caſus comprehendere, & denotare diſpoſitionem perpetuam, & in infinitum in fauorem deſcendentium & regulariter iſtam dictionem importare infinitatem, & eandem eſſe cum dictione *ſemper vel cum*

*dictione*

*dictione perpetuo*, latè tradit Tiraquellus de retract.conuent.gloſ.2.§.1. num.9. & 10. cum ſequentibus.

7 Et idem tractus ſucceſsiuus colligitur ex dictione (*poſtea*) pariter repetita in omnibus & ſingulis gradibus, vt ſcribit Decius conſ.431.num.6. & tradunt alij relati a Peregri.de fideicommiſ. art.18.nu.14. & quæ appoſita in ſubſtitutione inducit fideicommiſſum ſucceſsiuum inter nominatos, vt notãt plures, & cum eo Peregri. dicto loco. Surdus conſ. 412.num.4. Mennoch.lib.4 prçſump.71.num.12.Simon de Pretis de interp. vlti.vol. fol.10. num. 3. pagin. mihi 116.in materia compendioſæ ſubſtitutionis Decianus conſ.1.num.126. lib.1.Caſſanate conſ.46. num.75. Peregr. conſ. 44.num.12.lib.1.Rimineal.iun.conſil. 313.n.60.lib. 3. qui omnes ſcribunt quod quando addita eſt dictio (*poſtea*) tunc ordo ſucceſsiuus intelligatur nedum per vulgarem, ſed per fideicommiſſum ex quo dictio (*poſtea*) denotat tractum ſucceſsiuum, & temporis interuallum, deciſio Dolana 135. num. 50. vbi quod hæc dictio denotat fideicommiſſum repetitum & ſucceſſiuum, cum igitur omnes deſcendentes in infinitum cenſeantur poſiti in conditione vt patet ex ſuperioribus, & conſequenter ſunt vocati ex coniecturis ex his neceſſario ſequitur eos eſſe in infinitum paſsiue ſubſtitutos, & vnum poſt alium eſſe grauatum de reſtituenda hæreditate alteri prout ita arguit Torniellus conſ. 43.nu.28.& 29.inter conſ. Portij Imolen. vbi dicit præſupoſito q̃ poſit in cõditione ſunt vocati, quod ijdem cenſeantur inuicem ſubſtituti & fideicommiſſum inter eos ſit perpetuũ, ita vt gradatim vnus poſt alium admittatur ſicut enim inquit conditio cõprehendit omnes deſcendentes maſculos, ita etiã fideicommiſſum quod ex ipſa conditione colligitur cenſeri debet, vt comprehendat omnes deſcendentes maſculos, quia regula eſt quod vbi cõditio eſt de eo de quo eſt diſpoſitio regulatur ſecundum naturam diſpoſitionis, & econtra, l. diem proferre vbi gloſ. Bart. & DD. ff. de arbitr. Cynus Bald. Salicetus & Corneus in l. 1. C. de cond. inſer.

8 Et hoc fundamentum videtur indubitabile, quia non eſt maior ratio, quare filij primi gradus poſiti in conditione ſint vocati quam alij vlteriores cum etiam in cõditione poſiti ſint, & pro eis militent prędictæ coniecturæ, ideo non debent diuerſo iure cenſeri, l.iam hoc iure, ff. de vul. l. eum qui ædes ff. de vſucap. & expreſſe tenet Peregrin.de fideicom.art.28. 2 nu. 26. qui dicit quod ſuppoſito ſint diſpoſitiue vocati perinde cenſendum eſt ac ſi per viã diſpoſitionis teſtator vocaſſet filios & deſcendentes, & propterea inter eos reſultare fideicommiſſum, & hoc iterum repetit plene conſ. 59. num. 4. omnino videndus qui copioſe fundat, & latiſsime probat, quod vbi filij & deſcẽdentes in infinitum poſiti in conditione poſſunt videri diſpoſitiue vocati inter eos reſultet reciprocum fideicommiſſum, & ſucceſsiuum ad quod allegat Torniellum dicto loco Socin. Cœpolam Rimimal.ſeni.Curt. iunior. Ruinum Decianum ac Socinum iuniorem & antequam viderem Peregrinum ad hoc inducebam Cranet.conſ. 130. vbi liberos maſculos longa ſerie per plures gradus in conditione poſuit quos probat eſſe vocatos ex coniecturis, & num. 2. infert inter hos reſultare reciprocum fideicõmiſſum ex vi nominis collectiui (*liberorum*) & quia alias de facili hereditas tranſiret in extraneos contra voluntatem teſtatoris, & poſtea reperij Peregrinum eius immemorem non fuiſſe qui dicto conſil. 59. num. 2. ſubdit in indiuiduo eſſe caſum pro fidecommiſſo deciſum à tanto viro, & inter claros iuriſconſultos clariſsimo, & idem quoque in ſpecie ſcribit Menoch.d. conſ. 420.fere per totum lib. 5.& copioſius in conſ.530.lib.6. qui in eo caſu probat omnes deſcendentes ex vi dictionis *in infinitum* eſſe poſitos in conditione, & cõcludit eos eſſe vocatos ex cõiecturis maſculinitatis digreſsionis ad plures gradus, & vocationis deſcendentium aliorum filiorum ſubſtitutorũ poſt primum filium ſi quandocunque decederẽt ſine filijs vel filij ſine filijs, & num.14.cum ſeq. & num. 32. plures refert ad hunc noſtrum caſum deciſiones, & omnibus contrarijs reſpõdet, ſed præceteris eſt notanda ſingularis deciſio, & perpetua memoria colenda relata à noſtro magno Iuriſcõſulto Cãcerio in hac cauſa apud Anto. Fabrũ de fideicõ. diffi. 3.qui duobus verbis hoc idẽ cõcludit quorum patrum tot tanteq. deciſiones ſufficere deberent pro victoria cauſæ vt quiſque videre poterit legendo Doctores quos allegat Peregrin. dicto conſ. 59. qui in hac facti ſpecei loquuntur concludentes deſcendentes in infinitum eſſe poſitos in conditione hos ex coniecturis eſſe vocatos, & inter eos adeſſe fideicommiſſum reciprocum.

9 Sed vlterius hæc ſententia comprobatur ex verbis teſtamenti in quo teſtator diſ-

disposuit quod si Fracisconus vel sui crimen aliquod committerent per quod essent bonis priuati vel priuãdi reuertatur hæreditasproximè substitutis,vbi suorum appellatione intelligendum est de descendentibus Craue. consi. 22. nu. 1. Mantic. de conie&. vlti.volunt. lib. 8.tit. 14. num. 38. Osascus cons.22.nu.12. ex quo dicendum est descendentes Franciscoui fuisse vocatos,quia priuatio præsupponit habitum, l. decem ff. de verb. obliga. l. manumissiones ff.de inst. & iu. & ita arguit Socinus iuni.consi. 31.num.76.lib.1.Parisius consi.52. nu.7.lib.3.Rimin. iun.consi. 23. num.95.Cephalus consi.196.num.16.

Ex quo etiam infertur testatorem vo-
10 luisse excludendo fiscum bona perpetuò conseruare inter descendentes,alioquin si bona libera essent penes eos fiscus facilè admitteretur contra eius volũtatem,Molina de primoge.Hispa.lib.2.cap.12. num. 56. & cap.11.num.17.lib.4. & eo non relato Mastrill. decis.181.num.2.& tam ardés fuit huiusmodi testatoris desiderium, vt nec per momentum temporis voluerit bona manere extra descendentes, sed illico in casu confiscationis defferri ad alios substitutos, quod non alia ratione id feciisse dicendum est, nisi vt bona perpetuò conseruarentur in familia,tunc enim cum testator expresit se velle bona in familia conseruare in fiscum transire non possunt etiam durante vita possessoris quęmadmodũ si ea expresè alienare prohibuisset Clar.in prac.crimi. q. 78.num.10. Bonacossa com. opin. crimi.verbo confiscatur Fabius Turretus post Decianum cõs. 37.in fine lib. 2.Ioannes Bota consi.39.fere per tot.Baiardus ad Clarũ dicta quæst. 78. num.41. licet aliàs durante vita grauati bona transeant in fiscum,l.statius florus §.Cornelio fœlici ff. de iur.fisci. l.ex facto §.ex facto ff. ad trebel. Peregri.de iur. fis. lib.5.nu.69.& plures reffert Petra de fidei com.ob prohibitam alienationem quæst. 3. nu. 11.Moli.lib.4.cap.11.num.6.& 11.

Habemus igitur claram voluntatem te-
11 statoris, quod voluerit perpetuò bona familiæ relinquere,nihil enim interest an id verbis expresserit, vel per aliud æquipollens l.Gallus §.quidam recte ff. de lib. & posthu.l.si mater C.de instit. & substit. l. 3. C.de lib.præter.Hinc si testator dixerit quod non vult bona exire de suo sanguine cẽsetur prohibita alienatio,Cephalus consi.478.num.42.vol.4.

Præterea testator excludendo clericos
12 & religiosos a bonis suis visus est voluisse conseruare bona in familia Alexand.cons. 100. num.11. lib.4. Menoch.cons.95. nu. 98. Casanate consi. 20. num. 37. Gratus consi.5.num.22. lib.2. Molina lib. 1. cap. 13.num.91. nec satis ex hoc putauit esse cõsultum familiæ suę sed voluit vt si postquam hæreditas ad descendentes suos deueniisset essent clerici vel religiosi statim adimatur eis & alijs liberis primo masculis postea fœminis remaneat & deuoluatur iuxta formam substitutionum,& eorũ ordine seruato,cum alioquin durante vita Monachi succedit Monasterium si capax sit bonorum Peregri.artic.28. de fideicõ. num.81. Surdus consi.555.in fine, & plures reffert Sotomajor quotidian.qq.tom. 3.c.12. num. 56. ex quo etiam infertur vt supra expendi, testatorem voluisse bona perpetuò in descendentibus conseruare, quando enim testator expresit quod nolebat bona de familia exire vel cognationis cõseruationi vel nominis memoriæ & armorum delationi vt hic consuluit Monasterium excluditur in vita possessoris, & sequens in gradu admittitur, Peregrin. dicto art.28.num.81.Sotomaior dicto loco num.57. post Molin.lib.1.cap. 13. nu. 91.cum sequen.Vincen. de Franch. decis. 29.num.7.Menoch.lib.4.præsomp.83.nu. 45. Ceuall. quæst.193. num.11. & 12. addit.ad Gammam decis.6. & alij plures, & licet etiam clericus secularis omnia agnationis & familiæ iura exerceat actiue & passiue,Peregrin.dicto artic.28.nu.81. tamen noluit eum admitti,tã vehemens fuit studium testatoris bona conseruandi in posteros.

Et hoc etiam deducitur ex verbo(rema-
13 neat) quod perpetuitatem denotat, nam actus remansionis tractum successiuum habet Cumanus in l.cum ita legatur §. in fideicommisso ff. deleg.2. Decianus cons. 7.num.85.vol.5. Et quia testator loquitur in rem non in personam quia dicit quod hæreditas remaneat & deuoluatur in alios substitutos,& sic quilibet ex descendentibus videtur rogatus restituere hæreditatem alteri,vt tandem post omnes deueniat ad vltimo substitutum,quia hæreditas dicitur grauata Bal.in l. præcibus num.29.& ibidem Salicet.num.36. C.de impub. Decian.consi.41.numer. 51.lib. 1. qui alios reffert.

Præterea testator filios & liberos omnes masculos vocauit in alijs gradibus substitutionum, & liberos masculos filiarum suarum, & Constantiæ neptis ex Guillermo Petro filio, & filiabus Francisconi, & aliorum

dumtaxat coniecturis inducitur fideicommissum perpetuum hic casus omni prorsus caret dubitatione cum habeamus claram voluntatem testatoris, quæ ex pluribus partibus testamenti deprehenditur provt latè supra demonstraui.

Nunc vltimo est discutiendum, an inter
17 descendentes sit constitutum reciprocum fideicommissum, sed in re clara nō est agē dum multiloquio.

Primo quia descendentes Franciscoui sunt vocati, secundo fuit facta substitutio post mortem omnium, Tertio fuit facta in vniuersali hæreditate, & quod dictum est de liberis Francisconi procedit in liberis aliorum filiorum qui sunt dispositiue vocati, & his tribus concurrētibus inter omnes descendentes dicitur inducta reciproca ex tex. satis noto. in l. Titia seio §. scia libertis ff. delega. 2. & in indiuiduo huius casus tradunt DD. relati à Peregri. d. cōsi. 59. lib. 4. & consi. 157. nu. 5. lib. 5. Vincen. Fusa. in tracta. de subst. q. 472. nu. 35. & licet nonnulli contradicant quando liberi sunt positi in conditione licet ex coniecturis censeantur vocati, ne ex tacito inferatur tacitum tamen contraria opinio est vera, & communis quam vltra allegatos sequitur Barzius decis. 5. num. 29. decis. 6. n. 17. & 38. & decis. 8. num. 5. qui allegat Ripam, Ruinum, Sfortiam, Trentacinq. Ioseph. de Rusticis, Mant. Simonem, & alios Cauagnolus decis. 61. a nu. 19. in 2. par. Menoch. lib. 4. præsump. 62. nu. 55. iuncto nu. seq. quamuis ipse nu. 59. existimet procedere cum vltimus ex descendentibus positus in conditione est grauatus, & huic vltimo facta est substitutio prout in nostro casu ita factum est virtualiter saltem, & interpretatiue quod sufficit, vt modo dicā.

18 Nec refert an substitutio facta sit vltimo morieti, vel post mortē omnium aut quandocunque Franciscous, & sui decederent quādocunq; sine liberis quia sufficit post mortē omniū esse factā substitutionē in tota hereditate adhoc, vt reciproca inducatur eū tūc nouissimus cēseatur grauatus, vt scribunt plures relati a Trentacinq; de substit. p. 5. c. 2. sub nu. 23. licet ipse contrariū teneat, & plures citat Barzi. decis. 6. nu. 6. Peregri. consi. 62. nu. 11. lib. 1. qui testatur bis ita fuisse iudicatū Simō de Pretis consi. 56. nu. 22. Et hæc opinio cōmuni consensu verissima, est si ex cōiecturis constet de mēte testatoris quod voluerit facere reciprocā, quia vt cū iudicio aduertit Barzi. decis. 6. nu. 16. nō est traditum pro forma q̄ substitutio verbis expressis fiat vltimo morieti cū fideicōmissa nō cit conscribantur verbis, sed ex cōiecturis inducantur, vtcunq; enim præcaria voluntas quæreretur cōiectura potuit admitti l. cū proponebatur ff. deleg. 2. & ita sufficit q̄ virtualiter & interpretatiue fiat vltimo morienti Laderchi. cōsi. 49. nu. 3. versiculo *vltimo esset* vbi citat Matheū Gribal. Portiū Imo. & Decia. ac subdit nō disentire Torniellū quānis consuluerit in eadē causa cō tra eos. Osas. cōs. 22. n. 14. Craue. cōsi. 113. n. 1. Meno. lib. 4. præsump. 62. n. 34. Marza. cons. 40. n. 11. Cephal. cōs. 380. n. 31. vol. 3. Bursatus cons. 202. n. 32. lib. 2. & cōs. 301. n. 5. volu. 3. in hoc autem casu ex pluribus coniecturis apparet de mente testatoris.

Primo enim contraria opinio quam in-
19 ter cæteros tuetur Alba. consi. 31. potest procedere inter vocatos in eodem gradu quorum mors quia breuiter potest contingere nihil mirum si non iudicatur reciproca sed si expectanda sit mors tot filiorum, & descendentium qui possunt durare per centenos annos provt durauit, & duratura est si Deo placeat solius Francisci descendentia frustratoria erit voluntas testatoris quia potest euenire vt penes vltimum nihil fere ex hæreditate inueniatur & oportebit per particulas fideicommissum à prope innumeris, & ignotis reuocare quod quasi ridiculum videtur, & ne illud sequatur reciproca debet subaudiri vt optimis rationibus, & ex iuris regulis expendit Barzius decisio. 6. num. 4. Menochius consi. 420. num. 16. in fine, Vincen. Fusarius de substitut. quæst. 472. num. 47. vbi quod inducitur reciproca ne sequatur inconueniens quod aduenientе casu substitutionis à substitutis post multas ætates bona sint recuperanda cū magna difficultate ab hæredibus vnius ex descēdētibus primo mortui, idem Fusarius in cōsil. 24.

Secundo, idem Barzius latè tuetur eandem sententiā quando descendentes sunt
20 vocati qui ex præsumpta mente testatoris excludunt piam causam, & respondet ad obiectum quod fieri potest nempe interim descendentes excludere substitutum abinteſtato qui videndus est d. decisio. 6. à num. 45. versi. *Quarta fuit declaratio*, vsque ad finem, & sic quando sumus inter descendentes facile induci reciprocam multis relatis probat Peregr. lib. 3. consi. 33. num. 7. & idem consi. 56. lib. 1.

Tertio, quia potius dilexit masculos filiorum quam proprias filias quas exclusit masculis extantibus sed fit non esset inducta reciproca fœminæ præferrentur

liberis masculis etiam remotioris gradus contra testatoris voluntatem Crau. cons. 130. Trentasinq. de substitutio. part. 5. cap.2.num.9.Cauagnolus decis.61.à num. 19. in 2. part. alios reffert Laderchius cons.49. num.2.versi. *Prima ergo sit coniectura*. Gratianus discep. Foren.487. nu.11. lib.3.

Quarto, quia alias non conseruaretur hæreditas vniuersalis, vt repetit semper testator inter descendentes sed portio, Rota Romana decisio. 698. num.4.par.1. Vincentius Fusarius de substit.dict.quæst. 472.

Quinto, quia si testator noluit quamdiu extiterint descendentes etiam per momentum temporis hæreditatem existere penes fiscum vel deuolui ad Monasterium quod tamen dilexit, & substituit multo magis dicendum est noluisse quod deueniat ad extraneos provt contingeret si interim esset penes descendentes libera,& in suspenso donech fideicommissum esset apertum in fauorem Monasterij, & hæc ratio fortior est quam ea quæ fuit adducta ex Crau.& alijs supra relatis.

Sexto, ex digressione ad tot innumeros gradus substitutionum reciprocum induci tradunt plures Otascus cons. 22. num.21, Menoch. lib.4.præs.69. numer.3. Menochius cons.661.num.1. vbi allegat, Bar.Bal.Soc.sen.Cur.iun. & Paris. & testatur esse magis communem, & sequitur Vincen. Fusarius de substitu. quæst. 472. num. 49. alios citat Laderchius vbi supra qui dicit extantibus his coniecturis, & paucioribus neminem discrepare in versi. *vltima est* circa mediũ, & his adiungi possunt plura relata à Caucerio in suo responso quæ non repeto & aliàs coniecturas reciproci fideicommissi tradit Torniellus d.cons.43. à num.28. vsque ad finem cui viro grauissimo, & tanquam pro contraria parte in illa causa consulto omnimoda fides adhibenda est ipse enim distinguit quod si defectus liberorum restrictus sit ad tempus mortis hæredis grauati fideicommissum extinguatur liberis superstitibus quia tantum positi sunt in conditione ad fideicõmissum extinguendum si vero defectus liberorum, & descendentium absolute fuerit consideratus, ita vt quandocunque descendentes decesserint substituta sit pia causa tunc quia defectus liberorum non est consideratus ad extinguendum, sed differendum fideicommissum si descendentes positi in conditione ex cõiecturis sint vocati inter eos censeatur constitutum perpetuum, & reciprocum fideicommissum, siue ab vltimo moriente siue post mortem omnium fuerit facta substitutio in fauorem piæ causæ, & coniecturæ in suo casu non erant ita vrgentes, vt in isto nec constabat ita aperte de mente testatoris,& propterea obsecro legatur, quia perspicue, & diserte loquitur adde Pedrochan.cons.39. n.13. Quod autem in hoc casu defectus liberorũ fuerit absolute consideratus supra abunde probaui, & præterea accedunt Rota Romana decisio. 213. par. 2. vbi in terminis nostris asserit deffectum liberorum absolute esse accipiendum quamuis ex verbis restrictiuis videretur relatus ad tempus mortis hæredis grauati, & pulchre Barzius decisio.12. num.4. declarat non posse restringi deficientiam liberorum ad illud tempus.

Ex his concluditur quam misere se cõtorqueant aduersarij fundamentum faciẽ 21
tes in debili ac fragili coniectura obseruãtiæ subsecutæ non ex verbis aut mente testatoris deducta, sed extrinsecus,& à testamento separata; nã si vna coniectura alĩ tollit l.diuus ff.de in integ.rest. l. non solum ff. de ritu nuptia. quid erit dicendum vbi à pluribus,& innumeris cõiecturis vincitur non extrinsecus collectis, sed ex verbis testatoris, & dispositis ab eo,nã plures coniecturæ alias vincũt præsertim quãdo sunt efficatiores. Menoch. lib. 1. præsump. 30.per tot.& nedũ vincuntur à cõiecturis, sed ab expressa voluntate testatoris l. ille aut ille §.cum in verbis ff. deleg.3.l.continuus §.cum ita, ff. de verbor. oblig. Quod si aliqui ex descendentibus Francisconi ad partes fideicommissi non aspirarunt, ideo fuit quia ius suum ignorarunt vel neglexerunt, quod satis patet, quia de primis hęredibus Frãcisconi quod sint ex coniecturis vocati sine rubore non possunt inficiari aduersantes quamuis negent fideicommissi perpetuitatem, & tamen contendunt statim primos hæreditatem vt liberam possedisse, & ideo obseruantia si vlla est quæ dicitur tanquam tacita confessio,vt erronea nocere nõ potest sicuti nec noceret expressa, & propterea à contrario si cum quis fateretur fideicõmissum cum non sit, sibi non præiudicat, vt hæc omnia rectè comprobat Menoch. cons. 337.in fine.

Secũdo quia talis obseruãtia nocet descẽdẽtibus ius suũ repudiantibus dũtaxat, & suis successoribus,sed nõ tertio Meno. d.præsump.30.post Soci. Paris. & Decia.

Mantica

Mantica de coniecturis lib.3.tit.1. nu. 24. & ſeq. quia factũ eorum etiam expreſſum non poteſt præiudicare alijs ex propria perſona vocatis,l. cum filius familias ff.de teſtam.milit. l.peto. §. fratre ff. delega. 2. ibi, *nec tamen ideo ſequentium cauſa propter ſuperiores in poſterum ledi debet*, ex quo fit vt nec millenaria præſcriptio obſtet ex propria perſona vocato quæ maioris efficatiæ eſt quam obſeruantia latè Peregrin. conſ.28. nu.14.lib.1.

In hac cauſſa fuit pronunciatum in fauorem dicti dõ Ioannis Terre & Sarriera, die 15.Iunij 1620.penes Michaelem Perez dictæ cauſſæ & mandati ſcribam interuenientibus eruditiſsimis ac iuris prudentiſsimis conſiliarijs Hieronymo Aſtor Relatore,Ioanne Gallego, Ioſepho Roca,& Balthaſare Morell; ſed non omnium tulit ſuffragia quia magnificus Ioſephus Roca alijs non aſſentiens pro libertate bonorum votum dedit.Perlegi proxime & votum vnius, & ſententiam cæterorum, ac relegi cum libenter, tum vero quadam admiratione; primum quod neſcias vtrum diligentia ne, an grauitas; prudentia, an æquitas; ſcientia rerum,an orationis dignitas præſtet, & maiori laude digna eſſe videatur:deinde quod hæc ipſa ita in vnoquoque illorum omnium ſunt egregia,ac perfecta,vt vehementer dubites,quod cui præferendum putes; neſcio quare ſimilia in latebris vota iacent, quando vtile eſt cognoſcere plurima, & ſaltem litigatoribus gaudium videndi controuerſias ſuas ſic in Regia Audientia examuſsim agitatas, iuris nodos pleniſsime diſcuſſos, & legum ſoluta ænigmata.

Sed ecce mirabilem in caſu propoſito ſententiam.

ATTENTO *ex proceſſus meritis conſtat pro parte don Ioannis Terre & de Sarriera Barcinone populati fuiſſe prætenſum ſe vti deſcendentem per rectam lineam maſculinam Frãcifci Terre filij, & hæredis Petri Terre primo loco inſtituti in ſuo vltimo teſtamento, quod condidit Barcinone die 3. Octobris 1353. fuiſſe vocatum ex propria perſona ad hæreditatem dicti Petri Terre, prætendendo in eo teſtamento fuiſſe appoſitum, & ordinatum perpetuum fideicommiſſum inter omnes dicti teſtatoris deſcendentes,& propterea petit hæreditatem prædictam ex propria perſona in vim dicti fideicommiſſi ſibi adiudicari & declarari non potuiſſe don Ioannem Terre & de Icart auum ſuum bona prædicta tanquam libera in ſui præiuditium obligare, & conſequenter illum non teneri ad ſoluendum ex dictis bonis dictum æs alienum, quia licet prætendatur liberos ſiue deſcendentes Franciſconi non eſſe expreſsè vocatos ad fideicommiſſum in eo teſtamento ordinatum poſt omnes illius deſcendentes in fauorem Monaſterij monialium Prædicatricũ quod tunc de nouo conſtruebatur prope Ciuitatem Barcinone, ſed tantum eſſe in conditione poſitos ad excluſionem Petri filij, & aliorum ſequentium ſubſtitutorum, tamen ex coniecturata mente teſtantis elicita ex pluribus in teſtamento expreſſis prætendit liberos Franciſconi fuiſſe vocatos, & inter eos ordinatum & appoſitum fideicommiſſum prædictum vſque ad vltimum deſcendentem teſtatoris dum pendent conditiones in quarum defectum vocauit teſtator dictum Monaſterium, quia conſtat teſtatorem liberos Franciſconi non poſuiſſe ſub illa ſimplici conditione ſi ſine liberis decederet,nec dixit ſi Franciſconus decederet ſine filijs nepotibus, aut deinceps deſcendentibus maſculis, nec aliam conditionem, vel conditiones appoſuit relatas ad tempus mortis grauati, & in illius fauorem ad extinguendum fideicommiſſum, quia tunc liberis exiſtentibus tempore mortis grauati deficit fideicommiſſum, & omnes ſubſtitutiones dependentes à prima quicquid poſtea de liberis contingat, ſed plus dixit teſtator nam Franciſcono filio inſtituto quandocunque decederet ſine liberis de legitimo & carnali matrimonio maſculis vno vel pluribus, vel etiam cũ talibus liberis vno vel pluribus maſculini ſexus qui poſtea(ideſt mortuo patre)decederent quandocunq.ſine liberis de legitimo matrimonio procreatis ſubſtituit Petrum ſi viueret, & eo mortuo illius liberos etiã maſculos de legitimo matrimonio &c. Ex quibus dictionibus* poſtea, & quandocunq. & de legitimo matrimonio *repetitis,& poſitis inter liberos Franciſoni in cõditione poſitos cum ſint verba collectiua(nominibus etiam collectiuis adiecta) tractũ futuri tẽporis requirentia, & perpetuitatem importantia colligitur teſtatorem omnes liberos & deſcendentes Frãciſconi in infinitum in conditione poſuiſſe, & noluiſſe quod per liberorũ exiſtentiam tempore mortis grauati fideicommiſſum expiraret, ſed quod duraret, & in longiſsimum tempus extenderetur, in id ſcilicet quo liberi amplius non extarent, & quod tunc fideicommiſſi conditio diceretur extitiſſe morientibus quandocunque liberis ſine prole cuiuſcunque eſſent gradus quos in prima] & ſecunda conditione poſuit non ob duplicem illam conditionem à teſtatore expreſſam, ſed ob deffectum liberorum à teſtatore conſideratum,caſu quo ille contingeret poſt mortem grauati*

*non limitatum ad aliquod tempus, ſed quandocunque contingeret, conſtat etiam ex his conditiones illas non fuiſſe poſitas ad extinguendum, ſed ad differendum, & prolongandum fideicommiſſum vſq. in deffectum omnium liberorũ, & non in fauorem hæredis grauati, ſed contemplatione liberorum poſitorũ in conditione, vt interim hæreditatem poſsiderent, & ea fruerentur, quæ omnia illorũ vocationẽ inducunt maximè inter teſtatoris deſcẽdẽtes quod ſine dubio procedit concurrentibus alijs coniecturis, nam teſtator liberos Frãciſconi ſub duplici conditione poſuit cum qualitatibus maſculinitatis, & legitimi matrimonij progreſſuſq. fuit ad plures, & infinitos ferè ſubſtitutionum gradus, & poſt eos omnes ſubſtituit piam cauſam, & in vniuerſali hereditate: Præterea conſtat liberos Petri, & aliorum filiorum, & filiarum ſubſtitutorum & ſubſtitutarum, imò & filias Franciſconi ad fideicommiſſum expreſsè vocaſſe, ex quo etiam vrgentiſima elicitur coniectura in fauorem liberorum Franciſconi maſculorum ratione æqualitatis ſeruandæ, & prædilectionis, ne minus dilecti, & remotiores ſint melioris conditionis quàm liberi Franciſconi, per quorum exiſtentiam omnes ſubſtituti, & liberi illorum excluduntur expreſsè; Et conſtat liberos prædictos omniũ filiorũ ſubſtitutorum non tantum eſſe vocatos per vulgarem, ſed etiam per fideicommiſſariam, nam teſtator poſtquam ſubſtituit eorum patrem ſi vineret, & ſi non vineret illius liberos, & eo in caſu ſint per vulgarem expreſſam in fideicommiſſaria ſubſtituti, tamen poſtea aliam facit diſpoſitionem in caſu quo pater ſupernineret, & hæres eſſet, tunc ſi decederet ſine liberis vno vel pluribus maſculis de legitimo matrimonio, his caſibus, & quolibet illorum ſubſtituit ſibi ſequentem, & ſequentes maſculos natos, & naſcituros, eaſdem conditiones & formas in omnibus ſubſtitutionibus, & qualibet illarum repetendo, & poſtea, ait.* Verum ſi hæreditas mea vniuerſalis ad liberum ſeu liberos maſculini ſexus dicti Petri Terreni filij mei peruenerit, (*quod duobus modis poterat contingere, primo per vulgarem prædefuncto patre, ſecundo per exiſtentiam conditionis in caſu quo pater ſucceſsiſſet, & liberis ſuperſtitibus decederet quo in caſu liberi in conditione poſiti haberent hæreditatem excluſo ſubſtituto ſeu ſubſtitutis) ait*, & aliquis ſeu aliqui eorum, vbi plures fuerint, deceſſerit ſeu deceſſerint quandocunque ſine liberis de legitimo matrimonio, vel etiam cum talibus liberis qui poſtea decederent quandocunque ſine liberis de legitimo matrimonio, his caſibus & vtroq. eorum ſubſtituo ſic decedenti, ſeu decedentibus in dicta hæreditate vniuerſali, & in alijs quæ ad eum ſeu eos de bonis meis peruenirent ratione prædictarum ſubſtitutionum vel alicuius earum, reliquum ſeu reliquos eorundem, & ſi omnes vbi duo, vel plures fuerint decederent, vel ſi vnus tantum fuerit deceſſerit quandocunque ſub dicta forma ſubſtituo ei ſeu eis Guliermum Petrum filium meum ſi tunc viueret ſin autem liberos eiuſdem maſculini ſexus de legitimo matrimonio, ſi quos vel ſi quem tunc haberet ſin autem &c. *Et ita ſimiliter per eadem ferè verba procedit per omnes ſuos filios natos, & naſcituros maſculos & illorũ liberos maſculos, poſtea per filias ſuas & filiorum ſuorum, & per liberos earundem vſque ad vltimum deſcendentem, ex qua diſpoſitione reſultant duo, primum quòd caſu quo hereditas ſua, illis duobus modis, ſcilicet tam per vulgarem, quam per exiſtentiam conditionis, nempé patre hærede mortuo cum liberis peruenisſet ad dictos liberos Petri, vel aliorum filiorum in conditione poſitos, in vtroque caſu eos expreſsè grauauit, quod neceſſario præſupponit vocationem in vtroq. caſu, & ita in vtroque caſu fuiſſe eorum patri ſubſtitutos, in primo caſu per vulgarem in ſecundo per fideicommiſſum alterum quod reſultat eſt, quod eiſdem liberis in conditione poſitis ſubſtituit in vniuerſali hæreditate, & bonis quæ ad eos peruenisſent ratione dictarum ſubſtitutionum, vel alicuius earum, quod verbum* dictarum ſubſtitutionum, *pluralis numeri non poteſt referri ad ſolam vulgarem, ſed etiam fideicommiſſariam comprehendit quando illos in conditione poſuit, quibus ſi peruenisſet hæreditas tunc ex ſubſtitutione peruenisſe declarat, ibi,* ratione dictarum ſubſtitutionum, *clarè igitur teſtator illam diſpoſitionem cõditionalem ſubſtitutionem vocat, hoc idem expreſsit in alijs clauſulis dicti teſtamenti vbi ſi filij, & deſcendentes ab eis, & quolibet ipſorum efficiantur Religioſi, vel in ſacris, aut mente capti, vel crimen confiſcatione dignum committant, aut maſculi deſcendentes ex fœminis, & eorum ſucceſſores in hæreditate, nolint aſſumere nomen & arma de Terre voluit quod non admittantur ad inſtitutionem vniuerſalem (loquitur de Franciſcono) nec ad ſubſtitutiones, ſed quod deuoluatur hæreditas (fideicommiſſum in rem) ad proximè ſubſtitutos, ſub iſto verbo* ſubſtitutos *comprehendit hic liberos Franciſconi, & aliorum filiorum, & filiarum in conditione poſitos ab abſurdo vitando ne illis exiſtentibus, & excluſis admittatur ſequens ſubſtitutus, & tandem Monaſterium quod tunc demum, & ſemper vocatur in caſu quo aliquis non vineret ex ſubſtitutis intellexit etiam de liberis, & deſcendentibus in conditione poſitis, ne contra expreſſam ſuam voluntatem Monaſterium illos liberos in conditione poſitos excludat neceſſario igitur eſt dicendũ ſub illo verbo* ad proximè ſubſtitutos *cõprehẽſos eſſe liberos in cõditione poſitos, idẽ deprehenditur ex alia clauſula dũ ait,* quod caſu quod

quo ſuccedat dicta priuatio Franciſconi, & aliorum filiorum quod ſua hereditas perueniat ad liberos tam maſculini quam fœmini ſexusipſius priuati, iuxta formam ſubſtitutionum prædictarum, & earum ordine ſeruato, *ergo liberos Franciſconi, & aliorum quos in conditione poſuerat vt ſubſtitutos admitti voluit, & ita ſubſtituiſſe declarat. Præterea ex alijs verbis earundem clauſularum colliguntur vocationes liberorum Franciſconi, & aliorum filiorum, nam ſi liberi ſeu deſcendentes Franciſconi, & aliorum filiorum efficiantur Religioſi vel in ſacris, mente capti, vel membris deſectuoſi vult quod non admittantur vigore dictarum ſubſtitutionum ad hereditatem, & ſi fuerint admiſsi priuentur eadem, & ſi Franciſconus & ſui (hoc verbum omnes illius deſcendentes comprehendit) committant crimen (de quo ibi) etiam hereditate priuentur, quod præſupponit ab eo fuiſſe vocatos, priuatio enim præſupponit habitũ præcedentem, quas clauſulas in fine omnium ſubſtitutionum appoſuit, vt omnia præcedentia comprehẽderet, & omnia ſupra diſpoſita declararet, quod explicant illa verba in principio dictarum clauſularum appoſita, ibi*, intellecto & declarato quia ita ſemper (*ideſt omni tempore, & omni caſu*) fuit & eſt intentionis & iudicij mei, &c. *& qui declarat nihil de nouo diſponit, ſed diſpoſita declarat, & rurſus illa alia verba relatiua ſeu relata ad omnia præcedentia in fine earundem clauſularum appoſita, quibus voluit quod illis caſibus ſuccedentibus hereditas deferatur (fideicommiſſum reale) ad proximè ſubſtitutos iuxta formam ſubſtitutionum prædictarum & illarum ordine ſeruato, ex quibus conſtat teſtatorem ita ſe declaraſſe, & locutum fuiſſe vt non ſit neceſſariũ ad coniecturas recurrere ad inducendam vocationem liberorum ſeu deſcendentium Franciſconi in conditione poſitorum. Ex his omnibus elicitur perpetuitas iſtius fideicommiſsi, quia ſi omnes liberi, & deſcendentes Franciſconi in infinitum ſunt in conditione poſiti, & omnes iſti qui ſunt poſiti in conditione ſunt vocati vt dictum eſt, ſequitur vocationem, & conſequenter fideicommiſſum ſemper durare dum extant iſti deſcendentes, quia non poteſt dari ratio quare magis filij primi gradus in conditione poſiti ſint vocati, quam alij vlterioris gradus qui ſunt pariter in conditione poſiti, quia non debent diuerſo iure cenſeri cum pro eis militent etiam prædictæ coniecturæ, quod præterea confirmatur ex contextura totius teſtamenti, in quo teſtator vnum expreſſum in rem & perpetuum fecit fideicommiſſum in fauorem Monaſterij in caſu quo deficiant quandocunque liberi ſui ſiue deſcendentes, & aliud etiam reale quo facilius voluntas ſua ſortiatur effectum inter omnes ſuos deſcendentes vt interim pendente & durante illo fideicommiſſo habeant & poſsideant bona prædicta fideicommiſſo familiari & graduali ſubiecta, vt in defectum omnium poſsit iuxta ſuam voluntatem vniuerſalis hereditas ad Monaſterium peruenire, quæ voluntas in hoc caſu vix poſſet adimpleri bonis, interim liberis inter eos exiſtentibus, & quia fauorabilis eſt, & permiſſa extenſio, ſeu declaratio extenſiua quæ fit de fideicommiſſo iam inducto ad coadiuuandam teſtatoris voluntatem, & in commodum deſcendentium ab illo, quod etiam clarius deprehenditur ex alijs vrgentiſsimis coniecturis reſultantibus ex tam longa diſpoſitione quam teſtator fabricauit in compoſitione, & ſtructura dicti fideicommiſsi, in qua omnes ſuos liberos natos & naſcituros, & ſic in infinitum comprehendidit, quia nullus ei poterat naſci deſcendens, qui ſub illo fideicommiſſo non ſit expreſſe comprehenſus procedendo per omnes filios vtriuſque ſexus natos & naſcituros, & eorum liberos vſque ad vltimum apponendo inter eos centum & vltra gradus ſubſtitutionum, & ferè ſemper in vniuerſali hereditate grauando & ſubſtituendo, & ſemper filiorum liberos ſub duplici conditione ponit cum illis dictionibus* poſtea & quandocunque *infinitatem & perpetuitatem importantibus in fauorem deſcendentium, & per verba gradatim & ſucceſsiue vſque ad vltimum, ex quibus conſtat quod licet teſtator verbis expreſsis non dixerit ſe velle inſtituere fideicommiſſum reale & perpetuum inter omnes ſuos deſcendentes facto tamen illa enixa voluntate declarauit dum hereditatem ſuam vniuerſalem inter eos omnes deſcendentes longiſsima diſpoſitione per tot paginas, & gradus illo reali fidicommiſſo ſuppoſuit in id vſque tempus extendendo quo liberi amplius nulli ſupereſſent, & ſic quod perpetuo duraret inter eos, & in eorum omnium defectum ſuccederet in vniuerſali hereditate Monaſterium ita præcauendo ne bona vnquam deuenirent ad extraneos, nec pœnes fiſcum ſuo adueniente caſu momento eſſent, ſed in continenti reuerterentur, & conſeruarentur in familia ſua vſque ad vltimum deſcendentem, quod etiam ſignificauit in illa conſeruatione bonorum immobilium, quam teſtator affectauit diſponendo vt ſine diminutione & diſtractione illorum exſoluerentur legata, & as alienum ex redditibus & venditione aliquorum mobilium.*

*Conſtat inſuper fideicommiſſum cõſtituiſſe pro agnationis ſuæ conſeruatione, & ad omnem ſuam agnationem reſpectum habuiſſe in omnibus gradibus & lineis ſimpliciter, & abſolutè inter omnes cum non conſtet collaterales vel alios tunc habuiſſe agnatos præter deſcendentes, quia prius vocauit maſculos, & illorum liberos maſculos, & illos fœminis ſemper antepoſuit, & prõximiores in gradu propter maſculos remotioris gradus excluſit illas qualitates maſculinitatis, & legitimi matrimonij per quas naturaliter conſeruatur*

*non limitatum ad aliquod tempus, ſed quandocunque contingeret, conſtat etiam ex his conditiones illas non fuiſſe poſitas ad extinguendum, ſed ad differendum, & prolongandum fideicommiſſum vſq. in deffectum omnium liberorũ, & non in fauorem hæredis grauati, ſed contemplatione liberorum poſitorũ in conditione, vt interim hæreditatem poſsiderent, & ea fruerentur, quæ omnia illorũ vocationẽ inducunt maximè inter teſtatoris deſcẽdẽtes quod ſine dubio procedit concurrentibus alijs coniecturis, nam teſtator liberos Frãciſconi ſub duplici conditione poſuit cum qualitatibus maſculinitatis, & legitimi matrimonij progreſſuſq. fuit ad plures, & infinitos ferè ſubſtitutionum gradus, & poſt eos omnes ſubſtituit piam cauſam, & in vniuerſali hereditate: Præterea conſtat liberos Petri, & aliorum filiorum, & filiarum ſubſtitutorum & ſubſtitutarum, imò & filias Franciſconi ad fideicommiſſum expreſsè vocaſſe, ex quo etiam vrgentiſsima elicitur coniectura in fauorem liberorum Franciſconi maſculorum ratione æqualitatis ſeruandæ, & prædilectionis, ne minus dilecti, & remotiores ſint melioris conditionis quàm liberi Franciſconi, per quorum exiſtentiam omnes ſubſtituti, & liberi illorum excluduntur expreſsè; Et conſtat liberos prædictos omniũ filiorũ ſubſtitutorum non tantum eſſe vocatos per vulgarem, ſed etiam per fideicommiſſariam, nam teſtator poſtquam ſubſtituit eorum patrem ſi viueret, & ſi non viueret illius liberos, & eo in caſu ſint per vulgarem expreſſam in fideicommiſſaria ſubſtituti, tamen poſtea aliam facit diſpoſitionem in caſu quo pater ſuperuiueret, & hæres eſſet, tunc ſi decederet ſine liberis vno vel pluribus maſculis de legitimo matrimonio, hic caſibus, & quolibet illorum ſubſtituit ſibi ſequentem, & ſequentes maſculos natos, & naſcituros, eaſdem conditiones & formas in omnibus ſubſtitutionibus, & qualibet illarum repetendo, & poſtea, ait.* Verum ſi hæreditas mea vniuerſalis ad liberum ſeu liberos maſculini ſexus dicti Petri Terreni filij mei peruenerit, (*quod duobus modis poterat contingere, primo per vulgarem prædefuncto patre, ſecundo per exiſtentiam conditionis in caſu quo pater ſucceſsiſſet, & liberis ſuperſtitibus decederet quo in caſu liberi in conditione poſiti haberent hæreditatem excluſo ſubſtituto ſeu ſubſtitutis) ait*, & aliquis ſeu aliqui eorum, vbi plures fuerint, deceſſerit ſeu deceſſerint quandocunque ſine liberis de legitimo matrimonio, vel etiam cum talibus liberis qui poſtea decederent quandocunque ſine liberis de legitimo matrimonio, his caſibus & vtroq. eorum ſubſtituo ſic decedenti, ſeu decedentibus in dicta hæreditate vniuerſali, & in alijs quæ ad eum ſeu eos de bonis meis peruenieſſent ratione prædictarum ſubſtitutionum vel alicuius earum, reliquum ſeu reliquos eorundem, & ſi omnes vbi duo, vel plures fuerint decederent, vel ſi vnus tantum fuerit deceſſerit quandocunque ſub dicta forma ſubſtituo ei ſeu eis Guliermum Petrum filium meum ſi tunc viueret ſin autem liberos eiuſdem maſculini ſexus de legitimo matrimonio, ſi quos vel ſi quem tunc haberet ſin autem &c. *Et ita ſimiliter per eadem ferè verba procedit per omnes ſuos filios natos, & naſcituros maſculos & illorũ liberos maſculos, poſtea per filias ſuas & filiorum ſuorum, & per liberos earundem vſque ad vltimum deſcendentem, ex qua diſpoſitione reſultant duo, primum quòd caſu quo hereditas ſua, illis duobus modis, ſcilicet tam per vulgarem, quam per exiſtentiam conditionis, nempé patre hærede mortuo cum liberis peruenisſet ad dictos liberos Petri, vel aliorum filiorum in conditione poſitos, in vtroque caſu eos expreſsè grauauit, quod neceſſario præſupponit vocationem in vtroq. caſu, & ita in vtroque caſu fuiſſe eorum patri ſubſtitutos, in primo caſu per vulgarem in ſecundo per fideicommiſſum alterum quod reſultat eſt, quod eiſdem liberis in conditione poſitis ſubſtituit in vniuerſali hereditate, & bonis quæ ad eos peruenisſent ratione dictarum ſubſtitutionum, vel alicuius earum, quod verbum* dictarum ſubſtitutionum, *pluralis numeri non poteſt referri ad ſolam vulgarem, ſed etiam fideicommiſſariam comprehendit quando illos in conditione poſuit, quibus ſi peruenisſet hæreditas tunc ex ſubſtitutione peruenisſe declarat, ibi,* ratione dictarum ſubſtitutionum, *clarè igitur teſtator illam diſpoſitionem cõditionalem ſubſtitutionem vocat, hoc idem expreſsit in alijs clauſulis dicti teſtamenti vbi ſi filij, & deſcendentes ab eis, & quolibet ipſorum efficiantur Religioſi, vel in ſacris, aut mente capti, vel crimen confiſcatione dignum committant, aut maſculi deſcendentes ex fœminis, & eorum ſucceſſores in hæreditate, nolint aſſumere nomen & arma de Terre voluit quod non admittantur ad inſtitutionem vniuerſalem (loquitur de Franciſcono) nec ad ſubſtitutiones, ſed quod deuoluatur hæreditas (fideicommiſſum in rem) ad proximè ſubſtitutos, ſub iſto verbo* ſubſtitutos *comprehendit hic liberos Franciſconi, & aliorum filiorum, & filiarum in conditione poſitos ab abſurdo vitando ne illis exiſtentibus, & excluſis admittatur ſequens ſubſtitutus, & tandem Monaſterium quod tunc demum, & ſemper vocatur in caſu quo aliquis non viueret ex ſubſtitutis intellexit etiam de liberis, & deſcendentibus in conditione poſitis, ne contra expreſſam ſuam voluntatem Monaſterium illos liberos in conditione poſitos excludat neceſſario igitur eſt dicendũ ſub illo verbo* ad proximè ſubſtitutos *cõprehẽſos eſſe liberos in cõditione poſitos, idẽ deprehenditur ex alia clauſula dũ ait,* quod caſu quod

quo succedat dicta priuatio Franciſconi, & aliorum filiorum quod ſua hereditas perueniat ad liberos tam maſculini quam fœmini ſexusipſius priuati, iuxta formam ſubſtitutionum prædictarum, & earum ordine ſeruato, *ergo liberos Franciſconi, & aliorum quos in conditione poſuerat vt ſubſtitutos admitti voluit, & ita ſubſtituiſſe declarat. Praterea ex alijs verbis earundem clauſularum colliguntur vocationes liberorum Franciſconi, & aliorum filiorum, nam ſi liberi ſeu deſcendentes Franciſconi, & aliorum filiorum efficiantur Religioſi vel in ſacris, mente capti, vel membris defictuoſi vult quod non admittantur vigore dictarum ſubſtitutionum ad hereditatem, & ſi fuerint admiſſi priuentur eadem, & ſi Franciſconus & ſui (hoc verbum omnes illius deſcendentes comprehendit) committant crimen (de quo ibi) etiam hereditate priuentur, quod præſupponit ab eo fuiſſe vocatos, priuatio enim præſupponit habitū præcedentem, quas clauſulas in fine omnium ſubſtitutionum appoſuit, vt omnia præcedentia comprehēderet, & omnia ſupra diſpoſita declararet, quod explicant illa verba in principio dictarum clauſularum appoſita, ibi*, intellecto & declarato quia ita ſemper (*ideſt omni tempore, & omni caſu*) fuit & eſt intentionis & iudicij mei, &c. *& qui declarat nihil de nouo diſponit, ſed diſpoſita declarat, & rurſus illa alia verba relatiua ſeu relata ad omnia præcedentia in fine earundem clauſularum appoſita, quibus voluit quod illis caſibus ſuccedentibus hereditas deferatur (fideicommiſſum reale) ad proximè ſubſtitutos iuxta formam ſubſtitutionum predictarum & illarum ordine ſeruato, ex quibus conſtat teſtatorem ita ſe declaraſſe, & locutum fuiſſe vt non ſit neceſſariū ad coniecturas recurrere ad inducendam vocationem liberorum ſeu deſcendentium Franciſconi in conditione poſitorum. Ex his omnibus elicitur perpetuitas iſtius fideicommiſſi, quia ſi omnes liberi, & deſcendentes Franciſconi in infinitum ſunt in conditione poſiti, & omnes iſti qui ſunt poſiti in conditione ſunt vocati vt dictum eſt, ſequitur vocationem, & conſequenter fideicommiſſum ſemper durare dum extant iſti deſcendentes, quia non poteſt dari ratio quare magis filij primi gradus in conditione poſiti ſint vocati, quam alij vlterioris gradus qui ſunt pariter in conditione poſiti, quia non debent diuerſo iure cenſeri cum pro eis militent etiam predicte coniecture, quod preterea confirmatur ex contextura totius teſtamenti, in quo teſtator vnum expreſſum in rem & perpetuum fecit fideicommiſſum in fauorem Monaſterij in caſu quo deficiant quandocunque liberi ſui ſiue deſcendentes, & aliud etiam reale quo facilius voluntas ſua ſortiatur effectum inter omnes ſuos deſcendentes vt interim pendente & durante illo fideicommiſſo habeant & poſſideant bona prædicta fideicommiſſo familiari & graduali ſubiecta, vt in defectum omnium poſsit iuxta ſuam voluntatem vniuerſalis hereditas ad Monaſterium peruenire, qua voluntas in hoc caſu vix poſſet adimpleri bonis, interim liberis inter eos exiſtentibus, & quia fauorabilis eſt, & permiſſa extenſio, ſeu declaratio extenſiua que fit de fideicommiſſo iam inducto ad coadiuuandam teſtatoris voluntatem, & in commodum deſcendentium ab illo, quod etiam clarius deprehenditur ex alijs vrgentiſsimis coniecturis reſultantibus ex tam longa diſpoſitione quam teſtator fabricauit in compoſitione, & ſtructura dicti fideicommiſſi, in qua omnes ſuos liberos natos & naſcituros, & ſic in infinitum comprehendidit, quia nullus ei poterat naſci deſcendens, qui ſub illo fideicommiſſo non ſit expreſſe comprehenſus procedendo per omnes filios vtriuſque ſexus natos & naſcituros, & eorum liberos vſque ad vltimum apponendo inter eos centum & vltra gradus ſubſtitutionum, & ferè ſemper in vniuerſali hereditate grauando & ſubſtituendo, & ſemper filiorum liberos ſub duplici conditione ponit cum illis dictionibus* poſtea & quandocunque *infinitatem & perpetuitatem importantibus in fauorem deſcendentium, & per verba gradatim & ſucceſsiue vſque ad vltimam, ex quibus conſtat quod licet teſtator verbis expreſsis non dixerit ſe velle inſtituere fideicommiſſum reale & perpetuum inter omnes ſuos deſcendentes facto tamen illa enixa voluntate declarauit dum hereditatem ſuam vniuerſalem inter eos omnes deſcendentes longiſsima diſpoſitione per tot paginas, & gradus illo reali fideicommiſſo ſuppoſuit in id vſque tempus extendendo quo liberi amplius nulli ſupereſſent, & ſic quod perpetuo duraret inter eos, & in eorum omnium defectum ſuccederet in vniuerſali hereditate Monaſterium ita præcauendo ne bona vnquam deuenirent ad extraneos, nec penes fiſcum ſuo aduenientis caſu momento eſſent, ſed in continenti reuertarentur, & conſeruarentur in familia ſua vſque ad vltimum deſcendentem, quod etiam ſignificatur in illa conſeruatione bonorum immobilium, quam teſtator affectauit diſponendo vt ſine diminutione & diſtractione illorum exſoluerentur legata, & as alienum ex redditibus & venditione aliquorum mobilium.*

*Conſtat inſuper fideicommiſſum cōſtituiſſe pro agnationis ſue conſeruatione, & ad omnem ſuam agnationem reſpectum habuiſſe in omnibus gradibus & lineis ſimpliciter, & abſolutè inter omnes cum non conſtet collaterales vel alios tunc habuiſſe agnatos prater deſcendentes, quia prius vocauit maſculos, & illorum liberos maſculos, & illos fœminis ſemper antepoſuit, & próximiores in gradu propter maſculos remotioris gradus excluſit illas qualitates maſculinitatis, & legitimi matrimonij per quas naturaliter conſeruatur*

*agnatio pluſquam ſeptuagies expreſſit, & repetiit, religioſos ac in ſacris conſtitutos, & mentecaptos, qui non poſſunt nubere & agnationem cõſeruare perpetuo excluſit ab hæreditate ſua, & deficientibus omnibus deſcendentibus maſculis fæminas vocauit, & earum liberos maſculos cum onere tamen quod illi maſculi & illorum ſucceſſores in hæreditate tenerentur aſſumere, & perpetuo portare nomen & arma de Terre abſq; mixtura per verbũ* semper *quod omne tempus in infinitum comprehendit, quod perpetuum grauamen perpetuam arguit vocationem, & vbi illi maſculi filiarum ſuarum, & ſuorum filiorum onus prædictum non ſeruarent ab eis ademit hæreditatem, & quod eo caſu hæreditas prædicta defferatur ad alios proxime ſubſtitutum ſeu ſubſtitutos qui eandem conditionem ſeruarent, & onus prædictum ſubirent de vno ad alium gradatim, & ſucceſſiuè per ſuos caſus & ordines vſq; ad vltimum ſubſtitutum incluſiuè ſub & cum onere prædictis, & ſi nullus de prædictis viueret, vel viueret & dictam conditionem non ſeruaret ſit & reuertatur hæreditas prædicta dicto Monaſterio, vt his modis, & naturaliter, & artificioſe agnationi proſpiceret, & inter eos & ſuam familiam vſq; ad vltimum deſcendentem bona ſua conſeruaret, quod ad fideicommiſſum perpetuum ſaltem graduale, & deſcenſiuum requiritur: imo & reciprocum inter eos colligitur fuiſſe factum in pluribus gradibus, & ſignanter ex eo quod teſtator in deffectum omnium prædictorum etiam in conditione poſitorum vocat extraneum, nempe Monaſterium, & in tota & ſeu vniuerſali hæreditate ſua, quo caſu omnes cenſentur inuicem ſubſtituti, maxime in hoc caſu in quo ſumus inter deſcendentes maſculos, & de illorum fauore agitur, & concurrunt ad id tot coniecturæ, & ex teſtamentis exhibitis, per actorem, deſcendentium teſtatoris conſtat ſe deſcendentem eſſe per rectam lineam maſculinam Petri Terre teſtatoris quia conſtat teſtamento condito per Franciſcum Terre primum hæredem penes Petrum Ortiz Notarium 15. Nouembris 1405 Bernardum Terre fuiſſe dicti Franciſci filium, & teſtamento ſacramentali confecto 15. Aprilis 1454. per Regentem Vicariam Barcinonæ dictum Bernardum habuiſſe filium nominatum Ioannem Bernardum Terre, & illi ſucceſſiſſe Bernardum Terre illius filium cum teſtamento recepto per Dalmatium Ginebret Notarium 17. Octobris 1483. & dicto Bernardo vigore ſui teſtamenti recepti 28. Septembris 1516. penes Ioannem Vilana Notarium ſucceſſiſſe Ioãnem Raphaelem Terre illius filium, qui cognominabatur Ioannotus, & poſtea don Ioannes, & iſte in ſuo teſtamento firmato Barcinonæ penes Balthazarem Dot Notarium 9. Nouembris 1579. ſibi inſtituiſſe don Ioannem Terre & de Icart eius filium, & dictum don Ioannem Terre & de Icart feciſſe ſibi hæredem don Ioannem Baptiſtam Terre eius filium ſuo teſtamento facto 24. Ianuarij 1583. de quo Franciſcus Soler Notarius fidem facit, qui hanc litem incoauit, & ea pendente deceſsit, quam don Ioannes Terre & de Sarriera illius filius per ſuos tutores continuat. Nec ex dictis teſtamentis ad iuſtificandam dictam deſcendentiam exhibitis, in quibus de proprijs bonis tantum illi diſponere potuerunt, nec aliàs conſtat contra hanc diſpoſitionem bona prædicta extra familiam per extraneos, vel aliter fuiſſe poſſeſſa per tempus aliquod ex quo contraria obſeruantia potuerit induci ad prædictum fideicommiſſum ſubuertendum in præiudicium agentis ex propria perſona.*

*HIS igitur, & alijs meritis proceſſus attentis, & aliàs ſua Excelentia, dictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam, ſententiat, pronuntiat, & declarat bona prædicta poſſeſſa per don Ioannem Terre, & de Sarriera, quæ fuerunt dicti quondam Petri Terre teſtatoris ad dictum don Ioannem Terre, & de Sarriera vti illius deſcendentem per rectam lineam maſculinam pertinere, & ſpectare vigore prædicti fideicommiſſi in ſui fauorem appoſiti in dicto teſtamento, & in illis bonis ex propria perſona ſucceſsiſſe, & ſuccedere, & conſequenter non licuiſſe don Ioanni Terre, & de Icart illius auo in eius præiuditium bona prædicta tanquam libera obligare creditoribus in cauſa conuentis, nec teneri dictum don Ioannem Terre, & de Sarriera ad ſoluendum ex dictis bonis dictum æs alienum creditoribus prædictis, dictorum bonorum liquidatione reſeruata, in qua de iuribus dicto quondam don Ioanni Terre, & de Icart in dictis bonis competentibus, ſi qua ſunt, ad fauorem dictorum creditorum habeatur debita ratio: Hoc intellecto, & declarato quod per hanc ſententiam nullum fiat præiudicium adminiſtratori bacini pauperum verecundantium Parrochiæ Beatæ Mariæ de Mari Barcinonæ in credito ſui cenſualis, ſed ius ſuum ſit illi ſaluum, & illeſum ac ſi præſens ſententia lata non fuiſſet, neutram partem in expenſis condemnando, ſed pro biſtractis exentionem fieri mandat.*

*VOTVM*

# VOTVM MAGNIfici Ioſephi Roca eſt vt ſequitur.

ATTENTO licet pro parte tutorii nobilis Ioānis Terre Icart, & de Sarriera Barcinona domiciliati fuerit prætenſum per Petrum Terre antiquiorem in vltimo teſtamento quod condidit penes Guillermum de Monmany Nottar. publicum Barcino. die tertia Octobris Anni milleſimi trecenteſimi quinquageſimi tertij fuiſſe in fauorem ſuorum deſcendentium reciprocum, & perpetuum ordinatum fideicommiſſum, & propterea dictum don Ioannem ex propria perſona tanquam deſcendentem ex Franciſcono Terre primo herede inſtituto vocatum ad hereditatem & bona teſtatoris; & conſequenter non teneri ad ſolutionē æris alieni per ſuos prædeceſſores contracti tamen quia dicto Franciſcono fuit datus ſubſtitutus in caſibus quibus ipſe ſine liberis maſculini ſexus legitimis & naturalibus quandocunque moreretur, & eorū liberi poſtea quandocunque decederent ſine liberis, de legitimo & carnali matrimonio procreatis hinc fit quod cum ex confeſſionibus eorūdem tutorum conſtet dictum Franciſconum cum liberis, & dictos liberos cū aliis liberis deceſsiſſe ampliùs non ſit curandum de dicto prætenſo fideicommiſſo cum per exiſtentiam dictorum liberorum prædictæ duplices conditiones defecerint, & omnes ſubordinatæ ſubſtitutiones penitus expirauerint. Et quamuis prætendatur ſupradicta nō procedere quoties ex coniecturis apparet voluiſſe teſtatorē ampliùs procedere ſuam diſpoſitionem, & in prima vocatione non abſumi, & ad coniecturandam voluntatē dicti Petri Terre ſcilicet quod voluerit per petuum, & reciprocum inter ſuos deſcendentes ordinare fideicōmiſſum deducatur progreſſum fuiſſe ad plures ſubſtitutionū gradus maſculos inuitaſſe, & illis deficientibus fœminas religioſas excluſiſſe arma & inſignia abſq. mixtura iuſſiſſe deferri quia tamen coniecturæ ad inducendū tacitum fideicommiſſum cum agatur de diuinanda mortui voluntate non leues, ſed ita vrgentes debeant eſſe vt neceſſario concludant non ſolum quod voluerit teſtator ordinare fideicommiſſum, ſed quod illud ordinauerit ſequitur quod ex prædictis, & alijs ſimilibus coniecturis quibus tutorum nititur prætenſio nō ſolum minime valeat prætenſum induci fideicommiſſum ſed quod in illis tanquam ex capite hominis inuentis, & legis auctoritate deſtitutis ad effectum prædictum inſiſtendū non ſit: & licet ex qualitate maſculinitatis in teſtamento pluries repetita contendant dicti tutores colligere quod voluerit teſtator agnationis, & familiæ cōſeruationi proſpicere cum per maſculos conſeruetur tamen cum in filijs filiorum dicti Franciſconi in alijs gradibus non affectauerit maſculinitatem ſed filios filiorum dicti Franciſconi ſolummodo in conditione poſuerit cum qualitate legitimi matrimonij, & fœminas ante filios maſculos earum inuitauerit, & ipſas pluries ſubſtituerit hinc fit quod ex dicta maſculinitatis qualitate non ſolum minime poſsit induci ratio conſeruandæ agnationis cum per fœminas non conſeruetur, ſed nec ſimplex vocatio quo ad liberos dicti Franciſconi cum illi ſolummodo poſiti ſint in conditione cum dicta qualitate maſculinitatis iuncta cum qualitate legitimi matrimonij, ex quibus nulla poteſt neceſſario concludi vocatio cum non ſequatur, maſculi & de legitimo matrimonio in teſtamento patris ſint poſiti in conditione, ergo neceſſario honorati maxime cum vltra fœminarum vocationem per quas extinguitur agnatio hereditatem teſtator diuiſſerit ſi contingeret eam peruenire ad Petrum Terre legum Doctorem primum dicto Franciſcono ſubſtitutum, & ſubſtituerit cæteros in ſtirpes nulla vnquam alienationis facta prohibitione imo declarauerit ſua nō fuiſſe intentionis quod bona vnita conſeruarentur, ſed quod de illis per fœminas ea poſsidentes plures fierent partes cum dicit, declarato & intellecto, quod ſi dicta hereditas ad duas mulieres, vel plures pervenerit eo caſu quælibet illarum partem ſuam ipſius hereditatis inter vivos donare, vel in vltima volūtate relinquere teneatur vni ex filijs ſuis, *quæ omnia cū ſint cōtraria cōſeruationi familiæ (quia quod eā illuſtrat eſt vnita bonorū magnitudo) reſultat quod in caſu præfato nec ad inducendum ſimplicē vocationem, & multo minus perpetuum fideicommiſſum quod eſt odioſum nullius roboris poſsit eſſe dicta maſculinitatis repetitio, ſed quod fuerit appoſita ad excludendum ſubſtitutum cum dicere*, ſi Franciſconus deceſſerit cum liberis maſculis ſubſtituo Petrum, *idem ſit ac ſi dixiſſet teſtator*, non ſubſtituo Petrum ſi deceſſerit Franciſconus cum liberis maſculis. *Excluſionem etiam religioſorum nominis quæ delationem & armorum coniecturas conſtat eſſe ex hominum capite inuentas, & clare ex illis liquet nullatenus poſſe neceſſario fideicommiſſum concludi nec quod voluerit teſtator illud ordinare maxime non excluſis fœminis imo a teſtatore potuit hoc in caſu conſiderari ad excludendum Monaſterium quod poterat ſuccedere ſubſtituto ſeu heredi religioſo, ex delatione vero nominis, & armorum non infertur, vt qui tenentur nomen & arma portare ex teſtamento ſuccedant cum poſſint ſuccedere ab inteſtato, & eo caſu priuari teſtatoris hereditate ipſis ab inteſtato delata ſi dicta inſignia, & arma non portauerint. Et quando teſtantis voluntas poteſt ſuſtineri abſque eo quod in ea adſit fideicommiſſum iudicandum eſſe*

conſtat fideicommiſſum non eſſe, nec pariter vrge-
re liquet quod teſtator vſus fuerit verbis liberorum, & deſcendentium, & quod dicto Fran
ciſcono ſubſtituerit per huiuſmodi nomina collecti
va perpetuitatem in infinitum, vt prætenditur de-
notantia quia non inde infertur quod per vſum hu
iuſmodi dictionis, liberorum, etiam ſtantibus ſu
pradictis coniecturis perpetuum cenſeatur inductũ
fideicommiſſum vltra enim quod conſtat conditio-
nẽ ſi ſine liberis extingui liberis natis, & ſtatim
mortuis quod nõ procederet ſi liberorũ namẽ per
petuitatẽ ſemper, & tractũ ſignificaret ſucceſsiuũ
quia poſt natiuitatẽ requireret perſeuerãtiã & tẽ
poris ſucceſsionẽ de natura dicti verbi liberorũ,
in teſtamento dicti Terre parum aut nihil curan-
dum eſt, tum quia illius elogium latino eſt concep-
tum ſermone, & cum non conſtet teſtatorẽ fuiſſe
litteratum nec præſumatur dicendum eſt dictum
teſtatorem non calluiſſe naturam, & latam ſignifi
cationem dicti verbi liberorum, & cum in nu-
mero ſingulari & plurali promiſcue vſus fuerit
huiuſmodi verbo ſeu dictione, & in numero ſingu
lari (caſu quo in ſingulari vti poſſet) debeat acci
pi pro filio & habere non poſsit prætenſam latam
temporis infiniti ſignificationem, & non valeat
extendi ad liberos in infinitum, ſed vnico filio tan-
quam in numero ſingulari ſit contentum hinc fit
quod pro filio ſeu filijs accipiatur maxime cũ pra
ſumatur teſtatorem illiteratum in vulgari ſermo
ne vſum fuiſſe filiorum, verbo potius quam libe
rorum, & notarium ex ſuo capite liberos ſcrip
ſiſſe quia latina verba in teſtamento hominis illi-
terati Notarij potius quam teſtatoris eſſe preſumũ
tur deſcendentium autem verbo cuius ampla
ſignificatio poterat omnes ex teſtatore deſcẽdentes
vſque in infinitum compræhendere & cuius ſigni-
ficatio homini illiterato ex familiari vſu dictio-
nis, & illius facilitate poterat eſſe nota ſolum
modo conſtat dictum Terre teſtatorem bis aut ter
vſum fuiſſe in longiſsima ſerie ſuæ diſpoſitionis
nempe in clauſula religioſorum excluſionis dum
iubet filios vtriuſque ſexus & deſcendentes ex eis
non admitti ad commodum dicta hæreditatis &
partes admiſſorum deuolui ad proxime ſubſtitu-
tum ſeu ſubſtitutos. Et cum liberi dicti Franciſ-
coni ſubſtituti non ſint ſed in conditione poſiti, &
de deſcendẽtibus eorum in dicta inſtitutionis
clauſula nihil dictum ſit nec in eadem excluſionis
Religioſorum clauſula alteretur ſeries ſubſtitutio-
num antea factarum ſed imo noviter confirmetur
ad portionem recuſantis deferre nomen & arma
inuitentur proxime ſubſtituti concluditur ſingula
ſingulis referendo quod vocati remanebunt voca-
ti eodem modo quo antea vocati fuerunt, & poſi-
ti in conditione remanebunt in eadem conditione
poſiti. Et quod erit ſecundum ſubiectam mate-
riam reſtringẽda dicta deſcendentiũ vocabu-
li ſignificatio pro vt idem teſtator eam reſtrinxit
in eadem clauſula ad filios Conſtantiæ, & aliarum
neptum eiuſdem teſtatoris, dum ait ſuæ intentio-
nis eſſe Conſtantiam, & eius filias compræhendi
in muliere deſcẽdente ex ſe, & filijs ac filiabus ſuis
quia cum illud verbum deſcẽdẽs ex ſui habilita-
te poſſet, non ſolum dictam Conſtantiam neptem,
& eius filias, ſed quaſcunque fœminas vſque in
infinitũ deſcendentes ex teſtatore, & filijs ac filia-
bus ſuis compræhendere dicendum eſt, aut quod
teſtator dictam teſtamentariam diſpoſitionem la-
tino ſermone conceptam non intellexit, & quod no
tari i) potius quã dicti teſtatoris fuit diſpoſitio aut
quod noluit huiuſmodi verbum deſcendens vl-
tra filios nepotum extendi maxime cum voluerit
portiones recuſantium deferre nomen & arma de-
uolui ad eorum ſubſtitutos ex quo clare colligitur
quod teſtator non intellexit loqui de deſcẽdentibus
ſuis in infinitum, ſed de filiorum deſcendẽtibus qui
eſſent ac eſſe poſſent donec ſuper eſſent ſubſtituti in
teſtamento nominati cum impoſsibile eſſet quod
deſcendentes in infinitum poſſent reperire ſubſtitu
tum qui eis in dicto caſu pro vt teſtator ordinaue-
rat ſuccederet. Quibus omnibus accedit quod ad in
ducendum fideicommiſſum vltra nomen deſcen-
dens collectiuum requiritur verbum ſignificans fi
deicommiſſariã, & cum prædictæ dictioni nullum
appareat iniunctum fuiſſe verbum fideicommiſſa-
riæ ſignificationis ſequitur binam vel trinam repe
titionem dicti verbi deſcendens in caſu inutili
factam cum in tam longa ſerie teſtamenti, pluries
& admodum vtiliter proferri poſſet ac deberet ſi
teſtator de inducendo fideicõmmiſſo cogitaſſet nul
lius eſſe roboris, & momenti, Provt etiam nullius
roboris eſſe apparet digreſſionem ad plures ſubſti-
tutionum gradus quia cum omnes ſubſtitutiones
veniant per modum continuati ſermonis vna ex-
tincta cætera ruunt maxime cum non dixerit teſ-
tator quod voluerit bona perpetuo in familia con-
ſeruare nec neceſſariam conditionalem ſubſtitutio
nem fecerit inter liberos dicti Franciſconi, & ſub-
ſtitutorum quinimo liberos Petri Terre, & aliorũ
ſubſtitutorum cõſtat fuiſſe vocatos per vulgarem
in caſu ſcilicet quorum eorum parens non vineret,
& ſic vivente eorum patre, & per eum adita here
ditate clarum eſt conditionem vocationis libero-
rum defeciſſe, & caducato gradu prima ſubſtitu-
tionis ob defectum, & non purificationem conditio
nis caducatas, & defectas omnes remanere ſequẽ
tes ſubſtitutiones licet plures eſſent. Et liset ab eiſ-
dem tutoribus prætendatur filios ſeu liberos dicti
Franciſconi non tantum eſſe in conditione poſitos,
ſed & diſpoſitiue vocatos eo quia filij ſeu liberi ſub
ſtitutorum remotiorum & conſequenter minus di
lecti ſunt expreſſe honorati cum aliàs ſequeretur
abſurdũ quod liberi dicti Fărciſconi qui magis di-
lecti præſumuntur eo quia eorũ pater eſt primo in
loco hæres inſtitutus ſi tãtũ fuiſſent poſiti incõditio
ne, & nõ vocati deterioris eſsẽt conditionis quã mi

nus

tus dilecti & remotiores. Tamē quia ex ſerie dicti teſtamenti conſtat dictum Franciſcum fuiſſe filiū ex Gratia ſecunda vxore dicti teſtatoris viua, & in pupillari ætate conſtitutum ſcriptum heredem relictū ab eodem teſtante filijs maſculis ex primo matrimonio quorum maior tanquam primogenitus ſecundum naturalem charitatem & teſtantiū conſuetudinem maxime in fideicommiſſorum ordinatione erat primo in loco inſtituendus heres. Quo turbato ordine charitatis, & teſtantium & fideicommittentium auerſa conſuetudine conſtat non ſolum caſu quo modo quo ſupra per mortem dicti Franciſconi, & filiorum ipſius ad Petrum primi matrimonij filium ſubſtitutum, ſeu ad eius filium vel filios hereditas peruenireſ illam fuiſſe diuiſam, ſed turris & domus Amplæ de Picalque rijs vſumfructum dictæ Gratiæ ſecundæ vxori re lictum & dictis ſubſtitutis filijs prohibitum ne ab ea poſſent petere mobilia vniuerſa hereditatis dicti teſtatoris quamuis egerent, & dictis carerent mobilibus, quia eorum voluit vſumfructū pertinere ad dictam ſecundā vxorem ſi caſte viueret, & ſine viro, & poſt illius obitū etiamſi caſte non viueret, & ſine viro voluit eſſe proprietatē filiorū dicti ſecundi matrimonij. Ex quibus reſultat inſtitutionem de dicto Franciſcono ex ſecundis nuptijs ſuſcepto relictis filijs maſculis ex primo matrimonio blanditijs nouercalibus, & ad ſuperſtitionem ſecundæ vxoris ac illius ſolummodo contemplatione, & non contemplatione dicti Franciſconi factam, & quamuis per teſtatorem inſtitutionis prædictæ aliā aſsignetur ratio dum aſſerit ab eo ſcienter dictum Franciſconum minorem natu ex filijs ſecundi matrimonij inſtitui heredem vt ſine diſtractione bonorum immobilium interim aduenientē ætate viginti annorum dicti heredis impuberis exſoluerentur legata, & æs alienum dictæ hereditatis: Quia tamen in quolibet alio herede poterat ordinare teſtator, quod per ſpatium viginti annorum legata ſoluerentur ex fructibus ſeu poterat illa ſoluenda relinquere poſt dicti temporis lapſum prout expreſsis verbis paulo ante reliquis ſubſtitutis dictus teſtator injunxit ne ſe immiſceant dictæ hereditati ante ſolutionem dictorū onerum & legatorum, nec poterat ipſe teſtator grauare creditores, quod expectarent dictorum viginti annorum metam ad ſua recuperandum credita cum teſtanti non liceret ſolutionis terminos prorogare, hinc fit rationem a dicto teſtatore aſsignatam non ſolum a veritatis tramite oberrare, ſed fictam & ſimulatam eſſe, & traditam tantum ad palliandum nouercales blanditias, & circunſcriptiones, & nouercæ præcipuam vtilitatem reſultantem ex prædictis turbato Ordine charitatis, auerſa teſtantium, & fideicommittentium conſuetudine amplo legato vſusfructus turris de Picalqueriis, & mobilium vniuerſæ hereditatis ſummæ æſtimationis (vt ex inuctario patet) in caſu prædicto ſecundæ vxori facto & fuiſſe cauſam finalem inſtitutionis de dicto Franciſcono & non inſtituti dilectionem, maxime cum impubes eſſet & ceteris minor natu, quia cum eius educatio ad eius matrem ſpectaret ideo illum ceteris minorem inſtituit heredem vt per longioris temporis ſpatium dicta ſecunda vxor frueretur dictæ amplæ educationis commodis, & caſu quo ipſius emolumenta ceſſarent per mortē dicti Franciſconi in caſibus ſupradictis, & hereditas peruenireſ ad Petrum, & alios filio primi matrimonij tūc nō ſolū diuiſis hereditatē in partes ſed de prædicto ampliſſimo, & munificentiſſimo legato eidem ſecundæ vxori prouidit. Cum igitur præcipua vtilitas dictæ nouercæ, fuerit & ſit cauſa finalis inſtitutionis dicti Franciſconi ceſſet in eo præſumptio maioris dilectionis quæ in cæteris heredibus primo in loco inſtitutis ſolet regulariter conſiderari neceſſe eſt, maxime cum teſtator conſtantiam neptem ex Guillermo filio ſubſtituto prius vocauerit quam filias dicti Franciſconi primi inſtituti ex quo etiam colligitur quod non habuit ardentiorem affectionem erga Franciſconum quam ſubſtitutos. Et ſic cum dictus Franciſconus hoc in caſu non poſsit præſumi magis dilectus quam quilibet alius ſubſtitutus quam uis heres primo in loco inſtitutus ſit ſequitur, quod ceſſante in eo præſumptione maioris dilectionis non potuerunt præſumi eius filij magis dilecti quam filij ſubſtitutorum. Ex quibus liquet nullum in hoc caſu poſſe ſomniari abſurdum vel inconueniens, quod non ſint vocati cum magis dilecti non ſint eo quia eorum pater magis dilectus non eſt. Et quod ſint vocati filij ſubſtitutorum minus dilecti cum talis minor dilectio hoc in caſu non procedat, quia tortura blanditiarum nouercæ, & ſui potiſsimum vtilitas alterarunt ordinem inſtitutionis. Ex quo reſultat ſcienter, & ex propoſito a teſtatore non fuiſſe vocatos filios ſeu liberos dicti Franciſconi, ſed tantummodo in conditione poſitos vt purificata conditione libera panes cum remanet hereditas & pro ſuo arbitrio poſſet dictus Franciſconus illam totam vel partem relinquere dictæ matri ſuæ aut cui ipſa vellet, & quamuis ex ſupradictis non remaneret excluſa prout remanet prædilectio Franciſconi & conſequenter vocatio filiorum illius & adhuc prætenderetur eſſe ipſos vocatos tanquam magis dilectos eo quia filij ſubſtitutorum minus dilecti ſunt expreſſe vocatique cō templatio in hoc teſtamento non procedit vt dictū eſt, cum tamen dicti ſubſtitutorum filij ſint vocati per vulgarem ſcilicet in caſu quo eorum pater non viueret ſequitur, quod per vulgarem etiam cenſerentur, & eſſent vocati filij dicti Franciſconi ne maior eſſet effectus ſua cauſa, & tacitum plenius operaretur quam expreſſum tum etiam quia in dubio cenſetur facta vocatio per vulgarem etſi per fideicommiſſum vocarentur cum fideicommiſſum ſit onus plus dilecti vt prætenditur remanerēt

granati

*grauati & onerati, & minus dilecti provt essent filij substitutorũ qui sint expresse vocati per vulgarem liberati ab eo onere, & non est verisimile, quod voluerit testator fauere plus minus dilectis. Et propterea mortuo dicto Franciscono cum filijs masculis qui vt ex meritis processus constat immiscuerunt se paterne hereditati cum ipsi casu quo vocati essent per vulgarem vocarentur vt dictum est illorum vocatio expirauit adita hereditate & vniuersa testatoris bona penes eos libere remanserunt, nec quidquam refert, quod in duplici conditione sub qua fuerunt positi liberi dicti Frãcisconi adsit distributiuum* quandocunque *inferendo ex his quod sint per fideicommissariam comprehensam sub compendiosa vocati, & quod illa conditio si sine liberis non fuit apposita ad extinguendum, sed ad extendendum pretensum fideicommissum. Quia dempto quod per illud verbum* quandocunque *non inducitur dictorum liberorũ vocatio sed tantũ remanent in eadem duplici conditione positi & solum voluit testator prouidere de substituto decedentibus dicto Francisco sine liberis & eius liberis* quandocunque *si ne liberis cum tamen per dictum testatorum nulla sit facta voluntatis declaratio quod voluerit bona in familia conseruari, nec eorum prohibita sit alienatio nisi interim durante viginti annorum spatio intra quod voluit ex fructibus es alienum, & legata solui, & consequenter dicto termino elapso censeatur & sit concessa, cum prohibita ad certum tempus postea videantur & sint permissa imo hereditatem in plures partes modo & forma predictis diuidi iusserit & feminas vnam & plures simul per quas extinguitur agnatio antequam earũ liberos masculos inuitauerit necessario concludendum esse dictam conditionem si sine liberis ad extinguendum dictum pretensum fideicommissum fuisse solummodo appositam, & a dicto verbo* quãdocunque *nullos alios quam supradictos effectus produci maxime cum in cateris substitutionum gradibus non reperiantur, sed illi concepti sint per verba restrictiua* tunc, *& similia quae potius ad extinguendum quam producendum fideicommissum apponi solent, & sic non est verisimile, quod in liberis dicti Francisconi qui vt dicti tutores afirmant praesumuntur magis dilecti voluerit producere fideicõmissum, quod est odiosum & onus & in substitutis ac eorum liberis, qui regulariter praesumuntur minus dilecti restringere & limitare, & penes eos bona libera remanere. Accedat etiã oportet ad omnimodam destructionem dicti asserti fideicommissi quod in testamento dicti testatoris nulla legitur reciproca substitutio', quod sufficit vt ea non praesumatur qua deficiente constat deficere etiam substantiam perpetui fideicommissi cum bona de vno in alium perpetuo transire non possint quin adsit reciproca substitutio inuicem inter omnes. Et quantumuis dictam reciprocã resultare pretendatur ex substitutione vltimo loco facta de Monasterio Praedicatorum Ciuitatis Barchinone in vniuersa hereditate quia tamen tria copulatiue requiruntur ad hoc vt possit habere locum dicta reciproca substitutio scilicet, quod vocatis, & honoratis fiat vltimo morienti nominatim grauato, & in tota hereditate hinc fit, quod cum liberi dicti Franciscoui sint positi tantum in conditione, & non vocati nullatenus inter eos poterit esse reciproca substitutio quamuis possent praesumi ex coniecturis positi in dispositione ne detur locus specielitatum multiplicationi nempe quod ex coniecturis inducatur fideicommissum ex tacito aliud inferatur tacitum perpetuum, & reciprocum. Nec vltimo morienti licet post mortem plurium est dictum Monasterium substitutum. Constat namque substitutiones factas dicto Franciscono vltra filios seu filias dicte Constantie neptis testatoris nullatenus fuisse extensas nec eorum vltimum fuisse nominatim grauatum & cum grauatus non sit, nec inter dicti Franciscoui substitutos grauamen aliquod reperiatur minime cõcluditur reciproca substitutio maxime cum appareat filios aliarum neptium dicti testatoris dicto Francisconi substitutos non fuisse. Et consequenter resultat deficere secundum & necessarium requisitum ad dictam inducendum reciprocam scilicet quod fiat post mortem omnium cum grauamine vltimo morienti ne sequatur absurdum quod Monasterium, quod habetur pro extranea persona praeferatur descendentibus & soboli testatoris. Et quamuis postea ex interualle idem testator in dicto casu omisso vocationis filiorum neptum suarum disposuerit, quod quotiescũque sua hereditas perueniret ad aliquam mulierem descendẽtem ex se seu ex dictis filijs vel filiabus suis quod talis mulier teneatur donare inter viuos vel in vltima voluntate relinquere vni ex suis filijs masculis legitimo, & naturali sane mentis, & non Religioso, nec in sacris Ordinibus constituto hereditatem praedictam cum conditione quod ipse & sui successores in dicta hereditate deferant testantis nomen, & arma, & in casu recusationis tam respectu dicte mulieris renuentis quã dicti eius filij dictum nomen, & arma portare recusantis ambos a commodis dictae hereditatis voluerit haberi pro priuatis, & locum fieri substituto vel substitutis non vltra tamen filios neptũ dicti testatoris praefata progreditur dispositio imo vltra dictum gradum descendentes si praedicta reciproca daretur locus substitutioni ex vocatione Monasterij sequeretur quod contra naturalem charitatem per personam extraneam remanerent exclusi a successione suorum ascendentium, quod nullatenus praesumendum est ne dicatur testatorem alienam sobolem sua propria voluisse praeferri. Quanto magis quod ex clausula praedicta manifeste resultat, quod parum aut nihil curauerit testator, quod sibi per fideicommissum, & in vim praedicti*

*dicti teſtamenti ſuccederetur, cum arbitrio dictæ mulieris ex ſe,& filijs ſeu filiabus ſuis deſcendentibus commiſerit omnimodam deſtructionem tam longæ ſtructuræ teſtamenti ſubſtitutionum contentarum in eo & pretenſi fideicommiſſi,ſi enim dicta mulier in vim diſpoſitionis dicti teſtamenti inter vivos ſeu in vltima volumtate dederit illius hereditatem filio maſculo in ſacris non conſtituto nec Religioſo,& obligauerit illum,& eos qui in dicta hereditate dicto filio quolibet modo vel ex teſtamento vel ab inteſtato ſucceſſerint ad deferendum nomen, & arma dicti teſtatoris,& ipſi dictã ſeruauerint conditionem. duplex ſequatur effectus neceſſe eſt, ſit primus quod remaneat penitus ſublata,& extincta ſucceſsio in dicta teſtatoris hereditate in vim præfati eius teſtamenti, ſed quod in ea ſuccedatur in vim diſpoſitionis per dictam mulierem faciendæ inter vivos ſeu in vltima voluntate, quod non procederet ſi dictus Petrus in ſuo teſtamento inſtituere voluiſſet, & ordinaſſet perpetuum & reciprocum, vt prætenditur,fideicommiſſum,quia filij dictæ mulieris neptis dicti teſtatoris tanquam in dicto aſſerto fideicommiſſo comprehenſi abſque noua diſpoſitione ſucceſsiſſent : ſecundus effectus eſt quod per eundem teſtatorem ſuum prætenſum fideicommiſſum regulatum ſit tantummodo & limitatum ad contrafactionem delationis nominis & armorum: Ex quo reſultat quam debilis & inanis ſit prætenſio perpetuitatis in dicto prætenſo fideicommiſſo cum idemmet teſtator reſpectu ſubſtitutorum dicti Franciſconi illud vltra filios neptis non extenderit, & reſpectu cæterorum graduum in caſu prædicto ad contrafactionem delationis nominis & armorum tãtum modo limitauerit, & ſucceſsionem in vim teſtamenti in quo dictum prætenditur ordinatum perpetuum fideicommiſſum extinxerit, ex quibus neceſſario colligitur dictum prætenſum fideicommiſſum, nec perpetuum,nec reale,nec reciprocum eſſe poſſe,ſed ſimplicem vocationem inter certos filios, & gradus,inter quos licet in aliquibus poſſet reperiri grauamen, quod expreſſe non reperitur ( cum nullus ex vocatis reperiatur expreſſe rogatus reſtituere hereditatem ſubſtituto ) ex tali prætenſo grauamine in vno gradu concepto nullatenus poſſet inferri ad liberos dicti Franciſconi qui tantum ſunt poſiti in conditione ad extinguendum dictum aſſertum fideicommiſſum in fauorem dicti Franciſconi eorum parentis nõ propter illius maiorem præſumptam dilectionem, ſed propter præcipuam, & palliatam volumtatẽ ſupradictæ ſecundæ vxoris,& ad excludẽdum dictum Petrum legum Doctorem ſubſtitutum exoſſum teſtatori vti filium ex primo matrimonio, quæ ratio ſola ſufficit ad omnimodo excludendam reciprocam ſubſtitutionem inter liberos dicti Franciſconi, quia cum eorum pater non ſit magis dilectus quam ſubſtituti non præſumitur quod voluerit teſtator inter eius liberos pariter non magis dilectos quam filij ſubſtitutorum dictam inducere reciprocam,maxime cum per teſtatorem non fuerit prohibita bonorum alienatio imo permiſſa eo ipſo quod non reperitur prohibita,& non ſolum modo,& forma prædictis poſt viginti annorum metas,ſed etiam ſtatim ſequuta morte teſtatoris ad libitum, & pro arbitrio tutorum dicti Franciſconi conceſſa: Conſtat namque per dictum Petrum teſtantem tutoribus prædictis fuiſſe conceſſam licentiam negotiãdi per terram mercatorum more donec & quouſque dictus Franciſconus ætatem atingerit viginti annorum vel vxorem duceret. Ex qua facultate duo etiam reſultent effectus oportet, primus eſt quod eiſdem tutoribus neceſſario ſit conceſſa facultas alienandi & diſtrahendi bona dictæ hereditatis ad ſoluendum damna decoctiones, & detrimenta quæ ex cambijs, & terrena negotiatione poterant contingere,cum qui vult conſequens velit etiam an recedens neceſſe ſit:ſecundus effectus eſt,quod cum talis negotiatio ſit periculoſa, & multi caſus, & damna in ea reſultent in omnimodam negotiantis patrimonij deſtructionem eo ipſo quod teſtator ſuam hereditatem manifeſto prædicto, & notorio periculo expoſuit dicendum ſit per eum non ſolum minime fuiſſe contemplatam dicti patrimonij perpetuitatem,ſed nec cõſeruationem.Cum igitur hæc non attenderit teſtator non eſt cur de reciproca laboretur, cum ea ſolum inducatur ad fideicommiſſi perpetuitatem,& bonorum conſeruationem, & quamuis pro parte eiuſdem nobilis Terre pupilli contendatur liberos dicti Frãciſconi fuiſſe expreſſe vocatos in hac verba, vt ſi dictus Franciſconus vel ſui ( quod abſit ) crimen aliquod vel culpám commiſerint ob quam eſſent priuandi vel priuandus bonis quæ habuerint vel parte aliqua eorundem volo quod bona quæ Franciſcono dimitto pro non dimiſsis habeantur & reuertantur proxime ſubſtituto vel ſubſtitutis inferendo ex his quod appellatione ſuorum veniũt omnes deſcendentes, & quod ſunt conſequenter vocati omnes deſcendentes dicti Franciſconi, cæterum cum pronomen ſui non ſemper comprehendat deſcendentes imo potius in materia indifferenti ſignificet heredes extraneos, & aliquoties coniunctos vſque ad ſeptimum gradum hinc fit quod in hoc prætenſo fideicommiſſo tam indiferenti lexi & tenui pro heredibus potius extraneis quam pro deſcendentibus in infinitum capiatur. Quanto magis quod ex ſerie eiuſdem clauſulæ conſtat nõ fuiſſe intẽtionis dicti teſtatoris vocare liberos & deſcendentes dicti Franciſconi cum ait ( volo quod bona quæ Franciſcono dimitto ) ecce quod bona ſolum Franciſcono dimittit non ſuis, ex quo colligitur quod cum in ea parte orationis in qua tenebatur declarare teſtator perſonam ſeu perſonas quas vocabat ad ſuam ſucceſsionem, & qui-*

*bus*

bus dimittebat hereditatem prædictam dixerit eã dimittere Franciſcono, & nihil de eius liberis ſeu deſcendentibus, dixerit amplius non eſſe laborandum de indaganda liberorum, ſeu deſcendentium dicti Franciſconi prætenſa vocatione & dicendum eſt non fuiſſe intentionis dicti teſtatoris eos vocare, nam ſi voluiſſet dixiſſet. Et licet in caſu prædicto appellatione ſui venire poſſent in infinitum deſcendentes, & præſumi vocati, id eſſet ab inteſtato vel per vulgarem tantum tum quia in dubio vocatio per vulgarem debet præſumi tum quia in dicta clauſula nulla reperitur coniectura fideicommiſſi imo voluit teſtator, quod bona in caſu commiſſi delicti reuerterẽtur ad proxime ſubſtitutum nulla ſubſtitutionum in dicto teſtamento contentarum facta alteratione, & propterea cum liberi ſubſtitutorum ſint per vulgarem vocati non debẽt liberi Franciſconi cenſeri inuitati per fideicommiſſum vt dictum eſt. Neque etiam poſſet prætenſa vocatio in caſu prædicto facta de liberis, & deſcendentibus dicti Franciſconi ad alios caſus reſpectu eorundem liberorum extendi, licet enim ex veroſimili mente defuncti poſſet dari extẽſio de caſu ad caſum hic non ſolum veriſimilis minime poteſt teſtantis coniecturari mens, ſed longe diuerſa repugnans, & oppoſita, hoc enim in caſu palam eſt in odium fiſci caſu quo procederet factam fuiſſe vocationem; Blanditiæ autem & vtilitas nouercæ cuius ſolummodo contemplatione fuit dictus Frãciſconus inſtitutus impediunt præſumptionem vocationis liberorum illius in conditione poſitorum cum nouercæ magis intereſſet quod Franciſconus eius filius qui fuit contemplatione matris primo in gradu inſtitutus heres haberet pœnes ſe bona libera vt tota vel partem poſſet dictæ matri ſuæ relinquere quod fieri non poſſet ſi liberi dicti Franciſconi eſſent ex teſtamẽto vocati. Ex quo fit quod cum ex odio fiſci ad blanditias nouercæ nulla poſſit fieri illatio, tanquam ex ſeparatis & oppoſitis liquet ſcienter, & ex propoſito teſtatorem liberos dicti Franciſconi non vocaſſe, ſed tantum in conditione poſuiſſe ad incluſionem nouercæ caſu & modo prædictis, & eoſdem in caſu commiſſi delicti ad fiſci qui odioſus eſſe ſolet excluſionem caſu quo vocare voluerit vocaſſe ad dictum effectum tantum abſque eo quod in tali prætenſa vocatione poſſit, nec debeat inferri ad vocationem prædictorum liberorum qui poſiti ſunt in conditione ad contrarium effectum. Et quamuis inter liberos dicti Franciſconi aliqua poſſet induci vocatio cum ex ſupradictis conſtet per teſtatorem nullatenus fuiſſe cõtemplatam vnionem patrimonij, nec affectatam conſeruationem bonorũ in familia nec prolata verba in tam longa ſerie teſtamenti quæ perpetuitatem notarent pro vt ſunt, in infinitum & perpetuo, ſequeretur dictam affectatam vocationẽ non in perpetuo fideicommiſſo, ſed in deſcenſino, & graduali conſiderari debere, & conſequenter eius vires nullatenus extendi poſſe ad dictum don Ioannem Terre & Sarriera cum ſit vt ex tutorum cõfeſsione patet in vndecimo gradu cum teſtatore ad quem gradum nullatenus poſſe extendi liquet deſcenſiuum, & non perpetuum fideicommiſſum maxime deficiente reciproca fideicommiſſaria pro vt in præfato teſtamento deficit, & quamuis non deficeret cum perpetuum nõ ſit dictum prætenſum fideicommiſſum per reciprocam vulgarem liberi dicti Franciſconi cenſerentur ſubſtituti licet Monaſterium prædicatricum per fideicommiſſariam fuiſſet vocatum, & adita per vnum ex dictis liberis ſubſtitutis hereditate coeteras ſubſtitutiones expiraſſe clarum eſt, provt expirarunt eo ipſo, quod purificata fuerunt conditiones ſub quibus datus fuit ſubſtitutus dicto Franciſcono, & bona penes eum libera remanſerunt, & ita per ſpatium pluſquam tercentum annorum poſt mortem ſcilicet dicti teſtatoris quæ fuit in anno milleſimo tercenteſimo, quinquageſimo quinto, vſque adhuc ſem per & continuo cenſit, & obſeruabit dicta familia de Terrens nam cum in vim teſtamenti dicti Petri ſuccedendum eſſet in ea domo, & per ſtirpes, & non per ordinem primogenituræ, & de dicto teſtamento apud omnes de familia haberetur notitia provt de dicta notitia conſtat quia per eos fuit exibitũ & in venditione cenſualis per dompnam Madalenam Terre, & de Gualbes, & dompnũ Ioannem Baptiſtam eius filium & alios adminiſtratores Eleemoſinæ baſsini pauperum verecundorum Eccleſiæ parrochialis beatæ Mariæ de Mari Ciuitatis Barcinone die decima ſeptima mẽſis Maij anni milleſimi quingenteſimi, nonageſimi quarti penes Hieronymum Talauera Not. publicum Barcinone facta in qua inter alia inſtrumenta fuit per ſupradictos venditores traditum & liberatum teſtamentum ſupradictum ad demõſtrandum bona in ea familia eſſe libera nunquam licet caſus contigeris conſtat fuiſſe ſucceſſum per ſtirpes nec in vim dicti teſtamenti, ſed quilibet ex deſcendentibus dicti teſtatoris ſucceſsit ordine primogenituræ & in vim diſpoſitionis cuiuſlibet eorum parentis ex quo concluditur per obſeruantiam vniformẽ poſt dictum teſtamentum per ſpatium pluſquam tercentum annorum ſequutam de communi omniũ conſenſu in dicta familia continuatam receſſum fuiſſe a ſucceſsione in vim teſtamenti dicti Petri, & per eandem familiam (caſu quo dubium eſſet an in dicto teſtamento adeſſet fideicommiſſum nec ne cuius negatiuam ex prædictis claram eſſe conſtat) fuiſſe interpretatum fideicommiſſum non eſſe ſed dictum Franciſconum libere potuiſſe diſponere provt diſpoſuit de hereditate dicti Petri parentis ſui, & licet prætendatur dictam obſeruantiam vocatis ad hereditatem prædictam, ita conſequenter dicto don Ioanni obeſſe minime poſſe quam non nato tempore quo fuit talis obſeruantia inchoata cum tamen familia ex obſeruantia poſsit inducere

vt in

*vt in ea ſuccedatur per fideicommiſſum, quod eſt ſpecies ſeruitutis multo fortius poterit interpretari fideicommiſſum non eſſe cum id ſit pugnare pro libertate maxime in dicto caſu in quo ſi luce clarius non ſit fideicommiſſum non eſſe ſaltem eſt admodum dubium cuius aſſerti fideicommiſsi dubitatio ſatis ex eo nata eſt ex quo ad probandum ſeu ad inducendum illud recurrendum eſſet ad cõiecturas ſi igitur coniecturari debet fideicommiſſum certum non eſt, ſed dubium & cum in dubio declarandum ſit fideicommiſſum non eſſe & talem præſumatur ab initio fuiſſe diſponentis mentem qualem ſubſecuta obſeruantia declarauit, & ſit ipſa optima legum interpres in declaranda ambigua voluntate teſtatoris, & agatur de intereſſe Eccleſie parrochialis ville montis Albi in iuditio comuenæ quæ licet deffenſioni cauſe renuntiauerit nõ conſtat eius renuntiationem legitime factam fuiſſe imo pro ea in dubio iudicandum & in caſu ſubcumbentie reorum attento, quod dictus agens locupletaretur cum aliena iactura, & perſone quæ viſis teſtamentis deſcendentium dicti Petri, & obſeruantia illorũ bona fide contraxerunt deciperentur. His igitur & alijs meritis proceſſus attentis, & alias dictus Roca eſt voti quod declaretur, quod dicto don Ioanni Terre & de Sarriera prætenſo deſcendenti ex dicto Franciſcono, & ea de cauſa vt aſſeritur vocato ad hereditatem dicti Petri teſtatoris, ſeu dicti don Ioannis tutoribus eo nomine ex cauſis prædictis prætendentibus exemptionem ſolutionis æris alieni per dempnum Ioannem Terre & Icart auum dicti pupilli contracti ſilentium imponatur, & quod communitas dicta parrochialis Eccleſie opidi montis Albi nobilis Elena de Llupia vidua, & alij in cauſa comuenti contra quos fuit lis proſequuta abſoluantur a petitis.*

## SVMMARIVM.

*IVRE communi maior pars creditorum non reſpectu numeri perſonarum, ſed quantitatis poteſt concordare cum debitore, & cogere minorem partem ad ſtandum conuentioni, nu. 1.*

*Fontanella laudatur, num. eo.*

*De intellectu conſt. 4. ſub tit. de diuerſis reſcriptis quæ idem diſponit etiam in fauorem debitoris in caſu reparationis loci inuaſi ab hoſtibus, num. eod.*

*Conſtitutiones in genere loquentes non tollunt priorem conſtitutionem loquentem in caſu particulari, nu. eod.*

*Etiamſi adſit clauſula derogatoria* non obſtante, *nu. eo.*

*Si ſtatuentes voluiſſent excludere hunc caſum facile eis erat id vno verbo exprimere, nu. 2.*

*Lex noua corrigens antiquam ſpecialiter illam corrigere debet, nu. eo.*

*Eius eſt interpretari cuius eſt condere, nu. 3.*

*Conſtitutiones abrogata non inſeruntur in nouam compilationem, nu. 4.*

*Iurium correctio eſt fugienda, nu. 5.*

*Nec inducitur correctio niſi quatenus reperiatur expreſſa, nu. eo.*

*Etiamſi verba ſint geminata, nu. eo.*

*Superfluitas potius quam correctio tolleranda eſt, num. 6.*

*Maxime cum magnum alias ſequeretur detrimentum aut de grani tertij præiudicio ageretur, num. eo.*

*Chriſtiani noui fuerũ à tota Hiſpania expulſi prõ communi vtilitate, nu. 7.*

*Si non perducitur ad effectum concordia loca deſerentur, & ſucceſſor in Marchionatu abſque culpa ſua damnum percipiet, nu. eod.*

*Magis propterea ferendum eſt conſtitutionem eſſe ſuperfluam quam ſequi hoc intollerabile detrimentum, nu. 8.*

*Sufficit quod aliquid noui admixtum ſit vt non ſuperflua conſtitutio eſſe cenſeatur, nu. 9.*

*Satis dicitur operari conſtitutio quando id quod implicite dictum eſt in ſpecie magis exprimitur, nu. 10.*

*Non dicitur quid ſuperfluum quando clarioris declarationis tollendeq. minima dubitationis gratia apponitur, nu. 11.*

*Non dicitur ſuperflua conſtitutio quando plures ſint compoſitæ à diuerſis auctoribus, numer. eodem.*

*Quæ iuſtior vtilior q. eſt conſtitutio præualet, numer. 12.*

*Conſtitutio moratoriam cencedi prohibens etiam iuſta de cauſſa iniqua iudicatur, nu. 13.*

*Statutum primum non ſecundum debet attendi quando per primum minus iuri communi derogatur, nu. 14.*

*Interpretatio recipienda eſt per quam vtriq. parti conſulitur, nu. 15.*

*Conſtitutio quarta magis proſpicit publicæ vtilitati quæ in locorum reſtauratione conſiſtit, num. 16.*

*Præponderat publica vtilitas quæ in locorum reſtauratione verſatur licet plurimũ fauoris conſtitutiones noſtræ cenſualium obligationibus tribuerint, nu. 17.*

*Impendens in reparationem ædificiorum alijs creditoribus etiam priuilegiatis antefertur imo, & doti, nu. eo.*

*Qui ad loca inolenda veniunt pro eo quod in reparationem impendunt omnibus creditoribus præferuntur, nu. 18.*

*Statutum cui plures potioreſq. ſint fauoris cauſæ fauorabilius cenſetur & merito præferendum, num. 19.*

Quod

bus dimittebat hereditatem prædictam dixerit eã dimittere Franciſcono, & nihil de eius liberis ſeu deſcendentibus, dixerit amplius non eſſe laborandum de indaganda liberorum, ſeu deſcendentium dicti Franciſconi prætenſa vocatione & dicendum eſt non fuiſſe intentionis dicti teſtatoris eos vocare, nam ſi voluiſſet dixiſſet. Et licet in caſu prædicto appellatione ſui venire poſſent in infinitum deſcendentes, & præſumi vocati, id eſſet ab inteſtato vel per vulgarem tantum tum quia in dubio vocatio per vulgarem debet præſumi tum quia in dicta clauſula nulla reperitur coniectura fideicommiſſi imo voluit teſtator, quod bona in caſu commiſſi delicti reuerterẽtur ad proxime ſubſtitutum nulla ſubſtitutionum in dicto teſtamento contentarum facta alteratione, & propterea cum liberi ſubſtitutorum ſint per vulgarem vocati non debẽt liberi Franciſconi cenſeri inuitati per fideicommiſſum vt dictum eſt. Neque etiam poſſet prætenſa vocatio in caſu prædicto facta de liberis, & deſcendentibus dicti Franciſconi ad alios caſus reſpectu eorundem liberorum extendi, licet enim ex veroſimili mente defuncti poſſet dari extẽſio de caſu ad caſum hic non ſolum veriſimilis minime poteſt teſtantis coniecturari mens, ſed longe diuerſa repugnans, & oppoſita, hoc enim in caſu palam eſt in odium fiſci caſu quo procederet factam fuiſſe vocationem; Blanditiæ autem & vtilitas nouercæ cuius ſolummodo contemplatione fuit dictus Frãciſconus inſtitutus impedium præſumptionem vocationis liberorum illius in conditione poſitorum cum nouercæ magis intereſſet quod Franciſconus eius filius qui fuit contemplatione matris primo in gradu inſtitutus heres haberet penes ſe bona libera vt tota vel partem poſſet dictæ matri ſue relinquere quod fieri non poſſet ſi liberi dicti Franciſconi eſſent ex teſtamẽto vocati. Ex quo fit quod cum ex odio fiſci ad blanditias nouercæ nulla poſſit fieri illatio, tanquam ex ſeparatis & oppoſitis liquet ſcienter, & ex propoſito teſtatorem liberos dicti Franciſconi non vocaſſe, ſed tantum in conditione poſuiſſe ad incluſionem nouercæ caſu & modo prædictis, & eoſdem in caſu commiſſi delicti ad fiſci qui odioſus eſſe ſolet excluſionem caſu quo vocare voluerit vocaſſe ad dictum effectum tantum abſque eo quod in tali prætenſa vocatione poſſit, nec debeat inferri ad vocationem prædictorum liberorum qui poſiti ſunt in conditione ad contrarium effectum. Et quamuis inter liberos dicti Franciſconi aliqua poſſet induci vocatio cum ex ſupradictis conſtet per teſtatorem nullatenus fuiſſe cõtemplatam vnionem patrimonij, nec affectatam conſeruationem bonorũ in familia nec prolata verba in tam longa ſerie teſtamenti quæ perpetuitatem notarent pro vt ſunt, in infinitum & perpetuo, ſequeretur dictam affectatam vocationẽ non in perpetuo fideicommiſſo, ſed in deſcenſuo, & graduali conſiderari debere, & conſequenter eius vires nullatenus extendi poſſe ad dictum don Ioannem Terre & Sarriera cum ſit vt ex tutorum cõfeſsione patet in vndecimo gradu cum teſtatore ad quem gradum nullatenus poſſe extendi liquet deſcenſuum, & non perpetuum fideicommiſſum maxime deficiente reciproca fideicommiſſaria pro vt in præfato teſtamento deficit, & quamuis non deficeret cum perpetuum nõ ſit dictum prætenſum fideicommiſſum per reciprocam vulgarem liberi dicti Franciſconi cenſerentur ſubſtituti licet Monaſterium prædicatricum per fideicommiſſariam fuiſſet vocatum, & adita per vnum ex dictis liberis ſubſtitutis hereditate coeteraa ſubſtitutiones expiraſſe clarum eſt, prout expirarunt eo ipſo, quod purificatæ fuerunt conditiones ſub quibus datus fuit ſubſtitutus dicto Franciſcono, & bona penes eum libera remanſerunt, & ita per ſpatium pluſquam tercentum annorum poſt mortem ſcilicet dicti teſtatoris quæ fuit in anno milleſimo terceteſimo, quinquageſimo quinto, vſque adhuc ſemper & continuo cenſit, & obſeruabit dicta familia de Terrens nam cum in vim teſtamenti dicti Petri ſuccedendum eſſet in ea domo, & per ſtirpes, & non per ordinem primogenitura, & de dicto teſtamento apud omnes de familia haberetur notitia prout de dicta notitia conſtat quia per eos fuit exibitũ & in venditione cenſualis per dompnam Madalenam Terre, & de Gualbes, & dompnũ Ioannem Baptiſtam eius filium & alios adminiſtratores Eleemoſinæ baſsini pauperum verecundorum Eccleſiæ parrochialis beatæ Mariæ de Mari Ciuitatis Barcinone die decima ſeptima mẽſis Maij anni milleſimi quingenteſimi, nonageſimi quarti penes Hieronymum Talauera Not. publicum Barcinone facta in qua inter alia inſtrumenta fuit per ſupradictos venditores traditum & liberatum teſtamentum ſupradictum ad demõſtrandum bona in ea familia eſſe libera nunquam licet caſus contigerit conſtat fuiſſe ſucceſſum per ſtirpes nec in vim dicti teſtamenti, ſed quilibet ex deſcendentibus dicti teſtatoris ſucceſsit ordine primogenitura & in vim diſpoſitionis cuiuſlibet eorum parentis ex quo concluditur per obſeruantiam vniformẽ poſt dictum teſtamentum per ſpatium pluſquam tercentum annorum ſequutam de communi omnium conſenſu in dicta familia continuatam receſſum fuiſſe a ſucceſsione in vim teſtamenti dicti Petri, & per eandem familiam (caſu quo dubium eſſet an in dicto teſtamento adeſſet fideicommiſſum nec ne cuius negatiuam ex prædictis claram eſſe conſtat) fuiſſe interpretatum fideicommiſſum non eſſe ſed dictum Franciſconum libere potuiſſe diſponere prout diſpoſuit de hereditate dicti Petri parentis ſui, & licet prætendatur dictam obſeruantiam vocatis ad hereditatem prædictam, & conſequenter dicto don Ioanni obeſſe minime poſſe cum quam non nato tempore quo fuit talis obſeruantia inchoata cum tamen familia ex obſeruantia poſsit inducere

vt in

*vt in ea ſuccedatur per fideicommiſſum, quod eſt ſpeties ſeruitutis multo fortius poterit interpretari fideicommiſſum non eſſe cum id ſit pugnare pro libertate maxime in dicto caſu in quo ſi luce clarius non ſit fideicommiſſum non eſſe ſaltem eſt admodum dubium cuius aſſerti fideicommiſſi dubitatio ſatis ex eo nata eſt ex quo ad probandum ſeu ad inducendum illud recurrendum eſſet ad cõiecturas ſi igitur coniecturari debet fideicommiſſum certum non eſt, ſed dubium & cum in dubio declarandum ſit fideicommiſſum non eſſe & talem præſumatur ab initio fuiſſe diſponentis mentem qualem ſubſecuta obſeruantia declarauit, & ſit ipſa optima legum interpres in declaranda ambigua voluntate teſtatoris, & agatur de intereſſe Eccleſia parrochialis villa montis Albi in iuditio conuentæ quæ licet deffenſioni cauſæ renuntiauerit nõ conſtat eius renuntiationem legitime factam fuiſſe imo pro ea in dubio iudicandum & in caſu ſubcumbentiæ reorum attento, quod dictus agens locupletaretur cum aliena iactura, & perſonæ quæ viſis teſtamentis deſcendentium dicti Petri, & obſeruantia illorũ bona fide contraxerunt deciperentur. His igitur & alijs meritis proceſſus attentis, & alias dictus Roca eſt voti quod declaretur, quod dicto don Ioanni Terre & de Sarriera prætenſo deſcendenti ex dicto Franciſcono, & ea de cauſa vt aſſeritur vocato ad hereditatem dicti Petri teſtatoris ſeu dicti don Ioannis tutoribus eo nomine ex cauſis prædictis prætendentibus exemptionem ſolutionis æris alieni per dompnum Ioannem Terre & Icart auum dicti pupilli contracti ſilentium imponatur, & quod communitas dicta parrochialis Eccleſiæ opidi montis Albi nobilis Elena de Llupia vidua, & alij in cauſa conuenti contra quos fuit lis proſequuta abſoluantur a petitis.*

## SVMMARIVM.

IVRE communi maior pars creditorum non reſpectu numeri perſonarum, ſed quantitatis poteſt concordare cum debitore, & cogere minorem partem ad ſtandum conuentioni, nu. 1.

*Fontanella laudatur, num. eo.*

*De intellectu conſt. 4. ſub tit. de diuerſis reſcriptis quæ idem diſponit etiam in fauorem debitoris in caſu reparationis loci inuaſi ab hoſtibus, num. eod.*

*Conſtitutiones in genere loquentes non tollunt priorem conſtitutionem loquentem in caſu particulari, nu. eod.*

*Etiamſi adſit clauſula derogatoria* non obſtante, *nu. eo.*

*Si ſtatuentes voluiſſent excludere hunc caſum facile eis erat id vno verbo exprimere, nu. 2.*

*Lex noua corrigens antiquam ſpecialiter illam corrigere debet, nu. eo.*

*Eius eſt interpretari cuius eſt condere, nu. 3.*

*Conſtitutiones abrogata non inſeruntur in nouam compilationem, nu. 4.*

*Iurium correctio eſt fugienda, nu. 5.*

*Nec inducitur correctio niſi quatenus reperiatur expreſſa, nu. eo.*

*Etiamſi verba ſint geminata, nu. eo.*

*Superfluitas potius quam correctio tolleranda eſt, num. 6.*

*Maxime cum magnum alias ſequeretur detrimentum aut de graui tertij præiudicio ageretur, num. eo.*

*Chriſtiani noui fuerũt à tota Hiſpania expulſi pro communi vtilitate, nu. 7.*

*Si non perducitur ad effectum concordia loca deſerentur, & ſucceſſor in Marchionatu abſque culpa ſua damnum percipiet, nu. eod.*

*Magis propterea ferendum eſt conſtitutionem eſſe ſuperfluam quam ſequi hoc intollerabile detrimentum, nu. 8.*

*Sufficit quod aliquid noui admixtum ſit vt noua ſuperflua conſtitutio eſſe cenſeatur, nu. 9.*

*Satis dicitur operari conſtitutio quando id quod implicite dictum eſt in ſpecie magis exprimitur, nu. 10.*

*Non dicitur quid ſuperfluum quando clarioris declarationis tollendæq. minimæ dubitationis gratia apponitur, nu. 11.*

*Non dicitur ſuperflua conſtitutio quando plures ſunt compoſita à diuerſis multoribus, numer. eodem.*

*Quæ inferior vtilisq. eſt conſtitutio præualet, numer. 12.*

*Conſtitutio moratoriam cencedi prohibens etiam iuſta de cauſſa iniqua iudicatur, nu. 13.*

*Statutum primum non ſecundum debet attendi quando per primum minus iuri communi derogatur, nu. 14.*

*Interpretatio recipienda eſt per quam vtriq. parti conſulitur, nu. 15.*

*Conſtitutio quarta magis proſpicit publicæ vtilitati quæ in locorum reſtauratione conſiſtit, num. 16.*

*Præponderat publica vtilitas quæ in locorum reſtauratione verſatur licet plurimũ fauoris conſtitutiones noſtræ cenſualium obligationibus tribuerint, nu. 17.*

*Impendens in reparationem ædificiorum alijs creditoribus etiam priuilegiatis antefertur imo, & doti, nu. eo.*

*Qui ad loca inſolenda veniunt pro eo quod in reparationem impendunt omnibus creditoribus præferuntur, nu. 18.*

*Statutum cui plures potioreſq. ſunt fauoris cauſæ fauorabilius cenſetur & merito præferendum, num. 19.*

Quod

*Quod fauore alicuius introductum eſt non debet in eius odium retorqueri, nu. 20.*
*Relatiuum* qui ſera eſtat barrejat, *in præſenti non ſtat reſtrictiue ſed demonſtratiue, & exẽpli cauſſa, nu. 21.*
*Verba in dubio ſtant demonſtratiue, nu. eo.*
*Ex mente ſtatuentium quicunque caſus ſimilis ex rationis paritate continetur, nu. eo.*
*Exceptio firmat regulam in caſibus non exceptis quo ad caſus diſſimiles non quoad ſimiles paremq. vel maiorem rationem habentes, num. 22.*
*Etiamſi adeſſet dictio* dumtaxat, *vel alia reſtrictiua, nu. eo.*
*Chriſtiani noui erant crudeles inimici tam Religione erga Deum quam fide in Principem, nu. 23.*
*Metus belli eandem atq. ipſum bellum infert calamitatem, nu. eo.*

## ARGVMENTVM.

Iure communi inſpecto maior pars creditorum non reſpectu numeri perſonarũ ſed quantitatis poteſt cũ debitore concordare, & cogere minorem partem ad ſtandum conuentioni.

Vera & iuridica interpretatio ad conſtitutionem quartam ſub titul. *de diuerſos reſcriptes* in noua compilatione conſt. Cathaloniæ, ibi, *ſi donchs no es per reparacio de lloch qui fos eſtat barrejat per gents eſtranyes.*

An hæc conſtitutio compræhendat caſum expulſionis maurorum à Villis & locis Cathaloniæ.

An huic conſtitutioni cenſeatur derogatum per conſt. 5. eod. titul.

Quando conſtitutio cenſeatur ſuperflua, & an magis tolleranda ſit ſuperfluitas quam correctio.

## Conſilium Decimum.

PRO EXCELLENTISSIMO Marchione Aytonæ & locis Marchionatus maioreq. parte creditorum.

## CONTRA

Aliquos dicti Marchionatus Creditores.

*Ieſus Maria Ioſephus.*

NEMINI dubium eſſe poteſt, quin communi iure inſpecto, maior pars creditorum Excellentiſsimi Marchionis Aytonæ non reſpectu numeri perſonarũ, ſed quantitatis & procumulo debiti poſsit cum dicto Marchione & locis Marchionatus inire concordiã, & cogere minorem partem ad ſtandum conuentioni, l. iuriſgentium §. hodie, l. maiorem, l. reſcriptum in princ. ff. de pact. tradunt Afflict. deciſ. 228. Cæſar Barzius deciſ. 78. in prin. & videtur ita ſentire noſter Fontanella vir ingenij ac diligentiæ laude non fraudandus (vt de eo merito dicit Marius Giurba in conſue. Meſſan. cap. 1. gloſ. 12. par. 1. nu. 19.) de pact. nup. tom. 2. clau. 5. gloſ. 8. par. 7. nu. 42. qui theoricam hanc quod maior pars poſsit præiudicare minori declarat vbi negotiũ geritur inter omnes ad hoc congregatos, & iuxta declarationes de quibus per Afflict. d. deciſ. 288. quæ ſunt verba formalia tradita per Seraphi. deciſ. 1233. nu. 1. plures reffert Baptiſ. Thoro in compen. deciſ. Neapo. verbo *creditores* pag. 136. & latiſsime Apicella in tuta. paupe. tit. 3. de rem. debit. & optime Ioan. Bap. Coſta de portione rata quæſt. 139.

Sed idem etiam nedum in fauorem creditorum, verum etiam debitoris clare diſponit conſtitutio 4. ſub titul. de diuerſis reſcrip. in noua compilatione conſtitutionum Cathaloniæ, in caſu reparationis loci in illis verbis. *Si donchs no es per reparacio de lloch qui fos eſtat barrejat per gents eſtranyes.* Cui minime cenſetur eſſe derogatum per conſtitu. 5. eodẽ titulo, cũ enim in genere loquitur non tollit prioré conſtitutionem in caſu particulari loquẽtem cap. generi de regul. iur. in 6. in toto iure, vbi Deci. & Cagno. ff. eo. l. ſanctio legum ff. de penis. Socin. iun. conſ. 131. num. 31. lib. 1. & nouiſsime Aldera. Maſcar. de gene. ſta. interpre. concl. 8. nu. 29. & ſequen. Fabius Turretus conſ. 100. nu. 53. lib. 2. Czba. conſ. 162. num. 37. lib. 1. Bouadilla lib. 3. Poli. cap. 4. nu. 42. lit. D. vbi latiſsime & plu-

& plures refferens. Cabedo decis. 11. num. 6. par. 1. quod ampliatur, etiamsi adesset clausula derogatoria *non obstante* ex text. eleganti in auth. de succes. ab intest. iuncta glos. in verbo *vacantibus* in prin. Menoch. præsump. 38. lib. 6. nu. 20. & Aldera. nu. 21. & 22. Fabius Turretus cons. 97. num. 32. lib. 2.

2 Et si libitum fuisset statuentibus hunc casum excludere facile erat id vno verbo exprimere, l. vnica §. fin autem. C. de cadu. tollen. cap. ad audientiam de decimis, vt ita argumentantur Paris. cons. vlt. nu. 11. lib. 3. Franc. Beccius cons. 1. num. 14. prout de iure hunc casum exprimere specialiter opus erat quia lex noua corrigés antiquam specialiter illam corrigere debet l. præcipimus 1. de appella. glos. in verbo *destruere* in auth. qui mo. natu. effic. sui §. quibus, Barbatia cons. 123. col. 1. lib. 4. inter cons. Alex. Moratius cons. 1. num. 30. Cabedo decis. 11. nu. 6. par. 1.

3 Elicitur autem ex mente Curiæ generalis hæc interpretatio, quæ eam constitutionem quartam, & primam posuit inter constitutiones non abrogatas, eius enim est interpretari cuius est cõdere, l. in conuentionalibus ff. de præto. stipul. cap. cum venissent de iudicijs.

4 Neque enim futurum fuisse credẽdum est, si essent abrogatæ vt in nouam compilationem inserẽrentur cũ in eum in primis scopũ recollectio facta fuerit, vt suppressis & antiquatis superfluis legibus, aliæ sub titulis suis collocarentur, vt patet in constitutione quarta sub tit. *de la nova compilacio*, fol. 3. in illis verbis, *collocant aquelles sub congruos titols, y ressecãt les superflues y corregides*, quod expẽdit in simili Gutier. lib. 3. pract. quæst. 15. num. 37. vbi addit post Alciat. & Charondam, cum de antiquarum legum abrogatione tractatur, solere id verbis expressis, aut honorifica alia qua præfatione significari.

5 Et per hanc interpretationem, quod constitutio quinta procedat quo ad omnes casus generaliter, constitutio vero quarta in casu speciali, euitatur iurium correctio, quæ omnino fugienda est cap. cum expediat, de electione lib. 6. l. 1. C. de inoffi. donationibus, nec inducitur correctio, nisi quatenus reperiatur expressa, l. præcipimus C. de appel. cap. cupientes, §. quod si per viginti de elect. lib. 6. Surd. decis. 21. nu. 19. Rota diuersorum decis. 485. nu. 2. par. 2. etiamsi verba sint geminata Morotius cons. 1. nu. 30.

6 Imo superfluitas potius quam legum correctio tolleranda est. Ruin. cons. 59. in fin. vol. 3. Gratus respon. 7. nu. 8. Bal. & Ange. in l. 1. C. de pactis pigno. Riminald. senior cons. 70. nu. 11. quos sequitur Morotius d. cons. 1. nu. 32. circa medi. Gratia. discep. Foren. cap. 651. nu. 22. tom. 4. quod procedit absq. dubio, cum magnum alias sequeretur detrimentum, & de graui tertij præiudicio ageretur, vt dicit Ruin. dicto loco. Craueta cons. 259. nu. 2. vers. *Aduertendum*. Natta cons. 172. nu. 3. vbi intelligenda esse statuta, ne quis iuris sui faciat iacturam, aut indebitè damnum patiatur, & ne iniquum aliquid exorbitansq. sequatur, etsi nihil operetur. Craueta cons. 70. nu. 29.

7 Semota enim honesta cum creditoribus conuentione, nihil quidquam detrimenti debitores accipient, qui pro communis publicæq; rei vtilitate à prædictis locis sicut cæteri Christiani noui à tota Hispania expulsi sunt, sed creditores ipsi, & successor in Marchionatu, inhabitata enim inculta q. deserentur loca, si quouis creditore postulante, bona greges, armenta, fructusque ipsorum confestim apprehendantur, proindeq. necesse erit innoxium successorem sine facto & culpa sua, maioratum in quo splendor familiæ suæ conseruatur amittere, in cuius cõseruatione ratio publicæ vtilitatis versatur latè Mantica lib. 7. de coniectur. tit. 1. nu. 45. & creditores collapsis ædificijs, dirutis aquæductibus, eradicatis vineis, & plantis, credita sua recuperare non poterunt.

8 Ferendum igitur esset potius constitutionem esse superfluam quam sequi hoc intollerabile detrimentum, cap. cum dilectus, cap. ad audientiam de clericis non residentibus, cap. ex parte de verbor. signifi. glos. in l. fin. §. in computatione, vbi Castrens. C. de iure deliberandi. Decius & alij quos sequitur Rota Roma. vbi de communi testatur decis. 432. nu. 12. par. 1. diuerso. Iason in l. iustitia num. 11. ff. de iust. & iure Surdus decis. 36. nu. 19. Gratianus disceptatione Forensi 76. num. 10. Paulus de Montepico cons. 32. num. 33. Craueta cons. 8. Hondede. cons. 15. in fine volum. 2.

9 Quãto magis quod dicta cõstitutio quinta superflua dici non potest, propterea quod alij in ea casus expressi sunt, quos constitutio quarta non continet, quia in illa apponitur casus incursionis hostium qui in hac non continetur, ibi, *o barreiament de campanyes*, nec illa verba quæ sequuntur

quuntur, *per ninguna rabo ni manera*, sufficit autem noui aliquid admiſceri, vt non ſuperflua eſſe conſtitutio cenſeatur, l. 1. & ibi gloſ. C. de nup. Ruin. conſ. 292. nu. 13. lib. 2. Nonius conſ. 7. nu. 7.

10 Et licet forſan implicite inimicorum incurſus in quarta conſtitutione comprehenſus ſit, tum ex generalitate verborum, tum quia excipiendo caſum incurſionis, per quem locus deſtruitur, videatur comprehendere eundem caſum ſub regula, dummodo ex tali incurſione depopulatio non ſequatur, non tamen exinde ſuperflua conſtitutio quinta cẽſetur, ſatis enim dicitur operari, quando id quod implicite dictum eſt, in ſpecie magis exprimitur, gloſ. verbo, *& filio* in cap. 1. de ſumma Trinitate in 6. Craueta conſ. 25. nu. 31. Decia. conſ. 108. num. 34. vol. 3. Hondede. conſ. 60. nu. 71. Mandel. conſ. 11. nu. 29. & latè Pedrocha conſ. 24. poſt nu. 60. & conſ. 32. nu. 78. & 171.

11 Nec obſtat quod in conſtit. 2. eiuſdem tituli hæc verba poſita fuiſſent & propterea reſpectu horum verborum nihil noui inductum videatur per conſtitutionẽ quinta. Quia dubitari poterat an hic caſus cuiuſcunque incurſionis hoſtium fuiſſet poſtea exceptus per conſtitutionem quartam propter illa verba, *qui ſera eſtat barrejat per gent eſtranya*, & non dicitur quid ſuperfluum, quando clarioris declarationis, tollendæque etiam minimæ dubitationis gratia apponitur, l. quæ dubitationis, ff. de regul. iur. Mantica lib. 3. tit. 6. num. 3. Mandel. d. conſ. 11. & conſ. 585. nu. 32. vbi ait non raro aliquid cuius neceſſaria non erat expreſsio, ad auferendum omnem ſcrupulum dubitationis exprimi, ideoq. hinc nihil eſſe inferendum. Surd. conſ. 315. nu. 30. conſ. 325. nu. 14. & conſ. 339. nu. 34. nec etiam dicitur ſuperflua conſtitutio quando plures ſunt compoſitæ à diuerſis Auctoribus prout compoſitæ fuerunt conſtitutio ſecunda, & conſtitutio quinta ſic eleganter Pedrocha conſil. 32. num. 17.

12 Quinimo licet inter validas poſitæ eſſent ambę conſtitutiones, ſibique inuicem repugnarent, quartam tamẽ vt iuſtiorem vtilioremq. præualere oportet ex communi doctrina Bald. in cap. cum olim nu. 2. de conſue. vbi dicit inſertis in idem volumen duobus ſtatutis contrarijs præualere quod iuſtius eſt, æquius, & vtilius licet aliud ſit vltimum, ſequitur Alexand. conſ. 58. lib. 4. quod approbat Roueſcalle in addit. vbi allegat Dec. conſ. 5. & idem Decius in l. ſi Rufinus num. 12. vbi etiam Iaſ. C. de teſta. mili. Rubeus in l. gallus §. quidam rectè qui dicit communem num. 212. ff. de lib. & poſth. & valde commendat Card. Alba. ad Bart. in l. omnes populi nu. 35. ff. de iuſt. & iure. Maſcard. plures allegans d. conclu. 8. num. 14. Cabal. conſ. 162. nu. 50. lib. 1.

13 Quin autem hæc conſtitutio ſit æquior dubium eſſe nequit prohibet enim quinta moratoriam etiam iuſta de cauſa concedi, quod graue nimis atque inhumanum videtur, vt probat elegans text. in l. maiorem ff. de pact. ibi, *ſin autem omnia vndiq. in vnam æqualitatem concurrant humana ſententia à Prætore eligenda eſt*, tex. elegans in l. fin. ibi, *tunc eos anteponi qui ad humaniorem declinant ſententiam*, C. qui bonis ced. poſ.

14 Tum quia conſtitutione quarta minus iuri communi derogatur, quo caſu primum, non ſecundum ſtatutum debet attendi. Rubeus in d. §. quidam rectè num. 212. Deci. conſ. 3. num. 5. Cephal. conſ. 601. nu. 36. lib. 4. Oſaſcus deciſ. 167. nu. 16. quos & alios ſequitur Maſcard. vbi ſupra nu. 26.

15 Tum etiam quia vtriq. parti vtilior eſt conſtitutio quarta, cum per eam creditoribus debitoribuſque conſulatur, ea autem interpretatio recipienda eſt, per quã vtriq. parti conſulitur, Surdus conſ. 361. nu. 24.

16 Accedit publicæ vtilitati magis proſpici quarta conſtitutione, quæ in dictorum locorum reſtauratione conſiſtit, vt nimirum quę collapſis ædificijs deformata ſunt pulchrum ac decorum reparatione aſpectum recuperent l. 2. §. ſiquis nemine, l. vlti. ff. ne quid in loco publico, l. 2. & l. ſiquis, C. de ædificijs priuatis, l. præſcriptio. C. de operi. pub. Rodri. nouiſsime de priuileg. creditorum art. 7. nu. 2.

17 Et quamquam Conſtitutiones Cathaloniæ plurimum fauoris obligationibus cenſualium tribuerunt, præponderat tamen publica vtilitas, quæ in locorum reſtauratione verſatur, cuius ratione in reparationem ædificiorum impendens, alijs creditoribus etiam priuilegatis anteferatur, imo & dori quoq. cuius cauſa fauorabilior eſt, vt eſt tex. in authẽtico de æqualitate dotis, §. his conſequens collatione 7. latè Rodrig. dicto loco Ioan. Baptiſ. de Thoro in compen. deciſ. Neapo. verbo *creditor* fol. 132. & 133. quinimo dicendum eſt ſi qui ad ea loca incolenda aduenirent, omnibus omnino creditoribus fore præferendos, pro eo quod in reparationẽ impenderent,

penderent, nec poſſent eorum bona & animalia quibus loca reſtituerentur apprehendi, quia horum gratia omnibus creditoribus præferuntur, l. 1. ff. de ceſſ. bonorum l. creditor. ff. ſi certum petatur, l. interdum l. ſequenti, ff. qui potiores in pignore habeantur. Rodrig. d. loco, nu. 1.

19 per totum. Et ſtatutum cui plures potioreſq. ſunt fauoris cauſa fauorabilius cenſetur, & merito præferendum, Cabal. d. conſ. 162. nu. 56. lib. 1.

20 Quanto magis quod creditorum quoque vtilitati indemnitatique conſulitur, quia ſi deſunt incolæ, ex fructibus creditum ſuum recuperare non poterunt; corrigere igitur hoc caſu quartam conſtitutionem non oportet, ne quod fauore eorum conſtitutum eſt in odium retorqueatur, l. quod fauore, C. de legibus, & tradit ad hoc Alcia. in conſ. 66. nu. 14. lib. 9. Surd. conſ. 339. nu. 33. Caſſanate conſ. 4. nu. 174.

21 Neque obſtat in caſu depopulationis locorum & incurſus hoſtium loqui conſtitutionem, qui in præſenti non accidit, propterea quod relatiuum illud, *qui fera eſtat*, non ſtat reſtrictiuè, vt in l. ea tamen adiectio, ff. delegatis 3. ſed demonſtratiue, & exempli cauſa, l. quidam teſtamento, ff. delegatis 1. prout in dubio verba ſtant demonſtratiuè ex Bart. in l. centurio ff. de vulgari Monter. deciſ. 36. num. 58. quid enim reffert qua de cauſa locus de populatus ſit? mens namq. legis eſt publicæ vtilitati proſpicere, cuius intereſt loca deſerta & inculta non eſſe, quæ vtique militat ratio, ſiue bello, ſeu alio fortuito caſu loca depopulentur, vnde ex mente ſtatuentium quicunque caſus ſimilis ex rationis paritate continetur, vt pulchrè dicit Caſtreu. conſ. 291. nu. 9. & 10. lib. 1. & ornate Gutier. lib. 3. pract. quæſt. 17. & 18. num. 100.

22 Atque hinc reſpondetur ad id quod dicitur exceptio firmare regulam in caſibus non exceptis, quia intelligitur quoad caſus diſſimiles; nõ quoad ſimiles, paremq. vel maiorem rationem habentes, vt per Dec. in l. 1. ff. de regul. iur. quod extenditur etiamſi adeſſet dictio taxatiua, *dumtaxat*, vel alia Cagnolus ibidem in fin. præſertim in lege limitatoria, & quæ non eſt correctoria, nec pœnalis Barbo. in l. ſi conſtante nu. 96. ſolut. matrimo. etiamſi ſtandum ſit chartæ. Portoles in verbo forus nu. 61.

23 Quæ omnia ex abundanti dicta ſunt, quia præſens caſus vere ac propriè in ea conſtitutione continetur; qui enim crudeliores inimici qui magis extranei quam Chriſtiani noui, tam Religione erga Deũ, quam fide in Principem, & à quibus niſi expulſis inteſtinum bellum ſperabatur, & vt eleganter in Oratione pro lege Manilia Tullius metum belli eandem atque ipſum bellum inferre calamitatem. Caſſanate conſil. 41. numer. 29. vbi quod idem iudicatur de timore belli quod de ipſo bello.

Iunctis tribus Aulis aliquibus tamen contradicentibus de anno 1618. fuit contra hoc iuris reſponſum facta concluſio, eum vero in ſupremo Coronæ Aragonum concilio negotium hoc (quod nedum ad res Cathaloniæ ſed aliorum quoque Regnorum Coronæ pertinere videbatur) fuiſſet examinatum viſa deliberatione, & motiuis trium Aularum contraria ſententia amplexa eſt ex fundamentis ſuperius adductis.

---

## SVMMARIVM.

*SALVVS Conductus quibuscunis hominibus annonam ad Ciuitatem Barcinone conuehentibus Regio priuilegio indultus eſt, num. 1.*

*Guillelmus Malla Frãcigena in vincula conijci iure non debuit, num. eo.*

*Fide publica nefas eſt quemquam circumuenire, num. 2.*

*Literis Principis confidentem ſecurum eſſe oportet, nu. eo.*

*Saluusconductus inuiolabiliter eſt conſeruandus, num. 3.*

*Prædicta non modo in ſaluoconductu conceſſo delinquentibus ſed etiam debitoribus ex cauſa ciuili intelligentur, nu. 4.*

*Textus in §. ſed neq. in auth. de man. Prin. loquitur de ſecuritate parti conceſſa a parte, nu. eo.*

*Idem iuris eſt in ſaluoconductu per ſuperiorem, vel Principem indulto, nu. eo.*

*Saluusconductus à lege maiorem habet virtutem quam conceſſus ab homine, numer. eodem.*

*Obijcitur ex aduerſo Guillelmo Malla fuga ſuſpitionem obſtare, nu. 5.*

*Reſpondetur obiectioni, nu. 6.*

*Priuilegium abſolute loquitur, neq. excipit de fuga ſuſpecto, nu. eo.*

*Diſpoſitione generali quamis perſona etiam priui-*

legiata continetur, niſi priuilegio ſpeciali potiatur, nu. eo.

Apellatione debitoris venit tam debitor ex delicto quam ex contractu, nu. eo.

Statuti verba intelligenda ſunt ſecundum communem & vulgarem vſum loquendi, nu. eo.

Verba priuilegij cum debitori conueniant etiam de fuga ſuſpecto, conuenit quoque diſpoſitio, num. eo.

Guidatico annonæ in caſu noſtro ſuſpectus de fuga debitor neceſſario comprehenditur, ob dictionem, vel alia de cauſa, appoſitam, numer. 7.

Dictio, vel alia de cauſa, ſui natura ſimilium eſt repetitiua, nu. eo.

Infideles hoſtes fures &c. eo priuilegio continentur, ergo multo magis ſuſpecti de fuga debitores quod leuius eſt, nu. 8.

Saluus conductus extenditur ad caſus non expreſſos dummodo ſimiles ſint vel minores expreſsis, nu. eo.

Saluusconductus delictorum omnium generaliter indultus non in publicis modo, ſed etiam in ſecretis delictis locum obtinet, nu. eo.

Verba generalia in ſaluoconductu appoſita extendunt ipſum ad caſum ad quem aliàs non extenderetur, nu. eo.

Dictio illa, vel alia de cauſa, aliaque verba prægnantia in caſu noſtro arguunt mentem Domini Regis volentem complecti etiam debitorem de fuga ſuſpectum, nu. 9.

Priuilegium indulgens ſecuritatem debitori comprehendit etiam debitorem ex cauſa delicti, numer. 10.

Caſum in ſartoribus terminis ponit Bar. quando debitori pro debito non vero pro delicto fuiſſet data ſecuritas, nu. eo.

Saluiconductus & guidatica iuxta mentem concedentis interpretationem accipiunt, nu. 11.

Guidatico annona facinoroſos etiam contineri Regia Audientia declarauit, nu. eo.

Audientiæ Regiæ deciſioni in materia ſaluiconductus ſtandum eſt, nu. eo.

Concedenti guidaticum communis ciuium vtilitas fuit propoſita quæ ex annonæ importatione procedit, nu. 12.

Præfatio guidatici annonæ finalem ipſius cauſam oſtendit, nu. 13.

Proœmium ſtatuti mentem ſtatuentis demõſtrat, num. eo.

Detrimentum creditoris non eſt attendendum quia prænalet priuato publicus fauor, nu. 14.

Iudex vbi ſecuritatem indulget ceſſat iniuria, & damnum creditoris, nu. eo.

Guidaticum annonæ fuit ex certa ſcientia Principis conceſſum, qua clauſula vitium omne purgatur, nu. 15.

Verba priuilegij cum ſint clara non eſt cur ad concedentis mentem recurramus, nu. 16.

Saluusconductus vt vires obtineat latiſſime eſt interpretandus, nu. 17.

Saluusconductus beneficium potius quam priuilegium appellatur, nu. eo.

Beneficia principis latiſſime interpretantur, num. 18.

Contractus omnes Principis ſunt bonæ fidei, num. eodem.

Securitas conceſſa a Principe ſeruanda eſt, etſi ambigua eſſet verborum interpretatio, numer. eodem.

Regula hæc procedit imprimis vbi generalia, ſeu prægnantia verba adiecta ſunt, nu. eod.

Venetæ vrbis Conſiliarij fallitis Hebræis aliiſque ad particulare illorum, emolumentum ſecuritatem indultam inuiolate obſeruant, nu. 19.

Falliti non modo ſuſpecti de fuga ſed & fugitiui ſunt, num. 20.

Argumenta contraria ex prædictis collabuntur, num. 21.

Suſpitionis fugæ caſus in iure eſt priuilegiatus, num. eo.

Suſpectus de fuga debitor poteſt aduerſus communes regulas ab ipſo creditore comprehendi, num. eo.

Capi poteſt die feriato etiam in honorem Dei, nu. eodem.

Suſpectus de fuga non gaudet priuilegio nundinarum, nu. eo.

Poteſt etiam ab incompetenti iudice carcerari, num. eo.

Iaſon arbitratur eum ab Eccleſia extrahi poſſe licet eius opinio communiter reprobetur, num. eodem.

Suſpitionis fugæ caſus in materia ſaluiconductus non reperitur exceptus, licet in alijs caſibus priuilegium habeat num. 22.

Angeli doctrina non obſtat, nu. 23.

Caſus nundinarum & ſaluiconductus generalis omnino diuerſus eſt, nu. 24.

Securitas data in nundinis Bannitos, hoſtes, alioſq. facinoroſos haud complectitur, nu. eo.

Prædicti guidatico generali comprehendumtur, nu. eodem.

Sententijs pluribus in caſu noſtro ita fuit declaratum, nu. 25.

Angelus loquitur quando ſuſpitionis cauſa ſuperuenit poſtquam ad nundinas quis eſt profectus, num. 26.

Saluusconductus ad delicta futura non extenditur, num. eo.

Non obſtat quod dicitur Principem haud præſumi ſaluumconductum in tertij præiuditium indulgere voluiſſe, nu. 27.

Ius creditoris in caſu fugæ per temporis momentũ interijt, nu. 10

Verba

*Verba priuilegij vbi clara sunt non est de concedentis voluntate disputandum, nu. 29.*
*Vtilitas communis tanquam finalis causa concessionis creditoris damno praponderat, nu. 29.*
*Surdi doctrina non obstat, nu. 28.*
*Surdus in terminis à casu nostro differentibus loquitur, nu. 29.*
*Securitate dolo impetrans & indulto abutens priuilegio, iuste in vincula ductus est, nu. 29.*
*Securitatem dolo impetrasse pars hæc dici nequit, nu. 29.*
*Pars hæc iam cum Ciuitate contraxerat circa eius in eam inductas priusquam de fuga eius suspicione quispiam somniaret, nu. 29.*
*Surdus loquitur de guidatico ob priuatu commodum, nu. 29.*
*Pars hæc non nisi ad reddendam administrationis gestæ rationem se obstrinxit etsi est debitor est quantitatis incertæ, nu. 29.*
*Debitor incertæ quantitatis suspectus dici nequit, nu. 30.*
*Debitor incertæ quantitatis liquidatis rationibus remanere potest modico ære obstrictus & tunc suspectus dici nequit, nu. 30.*
*Iureiurando interposito ad reddendas rationes obstrictam esse hanc partem nil obstat, nu. 30.*
*Guidaticis generalibus iurata debita nõ contineri. Farinacius affirmat, nu. 30.*
*Farinacij opinionem haud obseruari Boerius asserit, nu. 30.*
*Saluiconductus vniuersi essent inutiles cum omnes creditores credita sua habeant iureiurando corroborata, nu. 30.*
*Farinacij opinionem in Aragonia non obseruari Portolezius asserit, nu. 30.*
*Forus indefinite & generaliter loquitur vt omnes casus comprehendat, nu. 30.*
*Ratio Portolesij casui suspitionis fugæ adaptatur, nu. 31.*
*Priuilegium annonæ generaliter & indefinite loquitur, nu. 30.*
*Iuramento obstrictũ debitorem frui guidatico persæpe est in Cathalonia iudicatum, nu. 30.*
*Princeps non potest tollere iuramentum aut super eo dispensare tamen potest differre & debilitare ad tempus eius vires, & tunc valet eius concessio, nu. 32.*
*Decisio Regiæ Audientiæ qua fuit declaratum valere guidaticum concessum per Dominum Proregem debitori obligato cum instrumento iurato & cum scriptura tertij, nu. 33.*

## ARGVMENTVM.

Ciuitas Barcinone Priuilegium habet in corpore iuris municipalis clausum, quod omnes annonam ad eam conuehentes intelligantur guidati, & assecurati in persona & bonis.

An huiusmodi guidatico comprehendantur debitores de fuga suspecti.

Et an extendatur ad debita iurata.

# Consilium Vndecimum.

## PRO CELEBRI ET FLORENtissima Ciuitate Barchinone, & Guillermo Malla Francigena.

## CONTRA

## Guillermum Malacosta Mercatorem Tholosanum.

*Iesus Maria Josephus.*

1 CVM Regio priuilegio concesso Ciuitati Barcinonis 8. Kalen. Iunij 1337. quod est in corpore Constitutionum Cathaloniæ sub tit. de guiatges, sit indulta securitas, & guidaticum vniuersis, cuiuscunque legis & conditionis hominibus, annonam seu victualia ad dictam Ciuitatem conuehentibus; ita vt cuiusuis æris alieni, delictorumue ioratu, marchari, pignorari, vel emparari non possint, neque eis libera victualium importatio impediri, manifestum est Guillelmum Malla Francigenam, ratione pretensi æris alieni vel alias in vincula conijci iure nequijsse; verum ijs exsolutum in pristinam libertatem esse restituendum. 2 nefas est etenim quemquam fide publica circumueniri, l. 1. C. de his qui ven. ætat. impe. Deci. & Cagnol. in l. ea est natura ff. de reg. iur. Peguera decis. 39. & de literis Principis confidentem securum esse oportet. Bertazo. cons. 359. num. 14. & 15. vol. 2. Bursa. cons. 177. num. 39. lib. 2. & ideo saluum conductum omnino esse seruandum, ac neminem sub securitate à Principe concessa carcerari aut quauis

moleſtia affici debere tradunt Nellus in tract. de bannitis in 2.par. 2. temp. q. 11. Magalo. in tract. de ſecur. & ſal. cond. fol. 30. Burſa. in d. conſ. 177. Menoch. cõſ. 100. & poſt eos, alioſq. complures, quos refert multis rationibus comprobant Fari. de carce. & carceratis q. 29. nu. 1. 2. & ſeq. Surdus conſ. 281. & 298. Peguer. d. deciſ. 39. Anto. Oliba in vſat. alium namq. cap. 14. nu. 141. de iu. fiſci Marq. in vſat. quoniam per iniquum per illum tex. titul. de *guiatges*, Coſta de rem. ſubſid. rem. 20. Pau. Bellonus de poteſt. eo. quæ ſi. incontinenti lib. 1. cap. 189.

Quæ non modo in ſecuritate & ſaluocõ ductu conceſſo delinquẽtibus, verumetiã
4 debitoribus ex cauſa ciuili obſeruanda ſunt, quibus fidem integram, & ab omni carceris detentione immunitatẽ eſſe præſtandam probat text. in §. ſed neq. in auth. de manda. prin. qui textus licet loquatur de ſecuritate conceſſa â parte parti, provt animaduertit Bar. in l. is qui reus nu. 12. ff. de publicus Iud. idem tamen iuris eſt in ſaluoconducto per ſuperiorem vel Principem indulto, vt optimè declarat Menoch. de arbitra. q. 71. nu. 6. lib. 1. cum quo in eandem opinionem diſcedit Farin. d. q. 39 nu. 20. Lucas de Apicella in tuta. paupe. tit. 2. de Moratoria Prin. nu. 24. & 55.

Et tanto fortius cum hæc guidatica ſint nõcella à lege (ſunt quippe Priuilegia ſupradicta in corpore iuris noſtri clauſa) etenim ſalousconductus lege pingoior, & latior iudicatur quam hominis Scaccia de Iud. lib. 2. cap. 7. nu. 402. vbi licet ſaluus cõductus aut moratoria Principis vel maioris partis creditorũ non proſit fideiuſſoribus debitoris ſecus eſt ſi à lege concedatur.

Nec repugnat quod aſſerit aduerſans Guillelmo Malla fugæ ſuſpicionem obſta
5 re, quominus ei iſtud guidaticum opituletur ex Bal. conſ. 400. nu. 3. vol. 1. Soc. reg. 78. in fine Petri Bellus in tit. de ſaluocõd. par. 9. n. 60. quos reffert & ſequitur Surd. deciſ. 307. quia cõtrarium magis conſonũ eſſe veritati, ex ſequentibus apparebit.

Primo quia id priuilegium cum vniuerſe loquatur, nec diſtinguat inter abſolute
6 debitorem, eũq. qui de fuga eſt ſuſpectus, neq. nos diſtinguere oportet, l. vulgata l. de pretio de pub. in rem actio. & in proprijs terminis Portol. in ſchol. ad Mol. §. accuſatio nu. 154. & ſeq. Quinimo ſub generali diſpoſitione quæuis perſona etiam priuilegiata continetur, niſi priuilegio ſpeciali potiatur l. in fraudem §. ſi. ff. de teſta. mil.

Secundo quia verba priuilegij cũ debitori conueniant etiam de fuga ſuſpecto, quoniam is debitor eſt cum appellatione debitoris veniat tã debita ex delicto quã ex contractu l. græce §. ſed etſi ex delicto ff. de fideiuſ. Hiero. Buccaro. de diffi. inter Iud. ciui. & crim. diffi. 147. num. 7. vbi ait ſi ſtatuto ſicut mentio debitoris ſiue creditoris cum ſtatuti verba intelligenda ſint ſecũdum communem & vulgarem vſum loquendi teſte Baldo in auth. ſed nouo iure C. de ſer. fug. & vulgaris vſus prævaleat propriæ ſignificationi verborũ ex l. librorum §. quod tamen Caſsius de leg. 3. & l. labeo ff. de ſup. lega. & attento cõmuni vſu loquendi debitor dicatur ille qui eſt alij obligatus ex Bar. in l. ſi cui exẽpto ff. de ver. ſig. Seraph. deciſ. 370. nu. 5. par. 1. ſequitur (inquit ipſe) quod à ſtatuto compræhendetur creditor & debitor ex quacũq. cauſa tam ex contractu quã ex delicto, & tã ex cauſa ciuili quam crimina li ſic nos recte affirmare poſſumus, quod etiam huic cõueniat diſpoſitio priuilegij neceſſe eſt l. 4. §. toties ff. de dam. infec. Alex. in conſ. 17. nu. 2. vol. 1.

7 Tertio quia licet debitoris appellatione ſuſpectus de fuga debitor non contineretur (quod negatur) attamen in caſu noſtro ſub annonæ guidatico non poteſt, non cõpræhendi, ob dictionem, ( vel alia de cauſa) appoſitam, quæ ſui natura ſimilium eſt
8 repetitiua: ex gloſ. in l. ſi fugitiui cum ſim. C. de ſer. fugit. Menoch. de arbitra. lib. 1. quæſt. 80. nu. 163. quinimo cum infideles, hoſtes, fures, alijq. facinoroſi homines eo priuilegio cõtineantur, provt haud ſemel in Regia Audiẽtia eſt deciſum, multo profecto magis caſus ſuſpecti de fuga debitoris cõtinebitur, qui leuior eſt: ſaluus enim conductus extenditur ad caſus non expreſſos dummodo ſimiles ſint vel minores expreſsis. Nouel. in regula 48. incipiẽte, *ſaluumconductum*, in 6. ampliatione. Boſſius in tit. de remedijs ex ſola clementia Principis nu. 70. Farina. d. q. 29. nu. 57. vbi addit ſaluumconductum delictorum omnium generaliter indultum, non in publicis modo, quorum reus damnatus eſt, verum in occultis etiam delictis locum obtinere, allegat Bald. Signoro. Meno. & alios.

Opitulãtur prædictis ea quæ tradit Magal. in d. tractatu fol. 238. nu. 8. quarto inquit *fallit, ſi in ſaluoconductu eſſent clauſulæ ita pingues & generales vt demonſtrarent Principem voluiſſe concedere ſaluumconductum cuiuſcunque alterius delicti remiſsione ſiue ſuſpenſione non obſtante, vt in ſimilibus declarat Barth.*

*Barth. Socin. consil. 260. col. 2. vol. 2. & hyp. de marsil. in l. vnius facinoris §. cognituram ff. de qq. & in consil. 85. 4. col. & dicit Decius in d. consil. in fine, generalia prægnantiaq. verba in saluoconductu apposita extendere ipsum ad casum ad quem alias non extenderetur.*

9 Ex quibus apertè colligitur in casu nostro ob eam dictionem (vel alia de causa) aliaq. prægnantia & vniuersalia verba manifestam elucere mentem Domini Regis, volentis id priuilegium complecti debitorem etiam de fuga suspectum.

10 Quarto quia verũ est priuilegio seu statuto indulgenti securitatem debitori, cõprehendi etiam debitorẽ ex causa delicti. Magalotus in dicto tractatu de saluoconductu par. 3. nu. 25. fol. 238. Bart. in consil. 169. per totum. Vbi ponit casum in fortioribus terminis; quando debitori pro debito, minime vero pro delicto fuisset data securitas.

11 Quinto quia saluiconductus & guidatica iuxta mentem concedentis interpretationem accipiunt. Menoch. in consil. 244. nu. 10. Magalotus vbi supra nu. 17. porro in dicto priuilegio præsumitur Dominus Rex suspectos etiã de fuga debitores guidare voluisse; cũ fures, homicidas, coopertosq; flagitijs ac facinoribus homines guidauerit, iuxta Regiæ Audientiæ declarationem, cui standum est, vt in materia saluiconductus docet Menoch. in d. cõs. 244. nu. 10. & 17. lib. 3. Bolsius in tract. de re militari, tit. de saluis conductis nu. 20.

12 Dicendũ igitur est, debitorem etiam de fuga suspectum guidatico comprehendi, iuxta mentem concedentis, cui communis Ciuitatis, ciuiumq. vtilitas fuit proposita,

13 quæ ex annonæ importatione procedit: quippe illa fuit causa finalis concessionis, prout in illius præfatione videre est, l. fin. & ibi Bart. & alij ff. de hæred. instit. Et inquit Bar. in l. 1. ff. ad Macedonianum, quod ad mentem statuentium percipiendam, ad ipsius statuti proœmium recurrimus, plura refert & allegat Cassaneus in consuetud. Burgundię, in proœmij principio. Menoch. consil. 14. nu. 4. & præsump. 34. lib. 4.

14 Neq. fuit attendendum in eodem priuilegio detrimentum creditoris, quia præualet priuato publicus fauor, licitumq. est D. Regi ex causa publicæ vtilitatis damna remittere & prejudicium inferre creditoribus, l. item si verberatum §. 1. de rei vendicatione. Alex. in consil. 136. nu. 13. vol. 1. Afflictis in constitut. Neapolis q. 17. nu. 7. & 9. Vbi ait *quando Iudex ex aliqua causa sibi placita securitatem indulget cessare omnẽ iuriam & omne damnum creditoris.*

15 Hisce auxiliatur, dictum priuilegiũ ex certa scientia Principis fuisse concessum, quo casu non attenditur præiudiciũ creditoris, atq. omne prorsus vitiũ clausula illa purgatur. Magalotus d. p. 3. nu. 6. & 12.

16 Quanto magis cum hic clara sint verba priuilegij atq. omnino manifesta aptaq. & nata casum nostrum, & quemcunq. debitorem complecti, non est cur ad coniecturam ratam, concedentis mentem recurramus, l. continuus, §. cum ita de verbo. obligat. & in terminis Menoch. d. consil. 244. nu. 20. Decius consil. 51. nu. 2.

17 Sexto dicimus saluumconductum, vt obseruetur, vireſq. suas obtineat latissime esse interpretandum, beneficium enim potius quam priuilegium appellatur, vt bene declarat Menoch. de arbitrarijs lib. 2. casu 336. nu. 24. & 25. Castrensis consil. 422. lib. 1. & tradit eruditissimus noster Fonta. de pac. nuptia. tom. 1. claus. 4. glos. 15. nu. 156. Ideo saluusconductus concessus marito vxorem comprehendit cuius nulla sit facta mentio Bald. consil. 409. vol. 1. & cõs. 414. vol. 5. Menoch. ibid. nu. 7. plures refer Mar. Giurba in consue. Messanen. e ap. 1. glos. 1. par. 1. nu. 58. Farinac. q. 29. nu. 52.

18 Beneficia autem Principis latissimam interpretationem accipiunt Iason in l. beneficium num. 31. ff. de constitutionibus Principum, & in materia saluiconductus seu securitatis concessionem late esse interpretandam Decius in d. consil. 51. Bald. Angel. Brunus & alij complures quos refert Farin. d. q. 29. num. 39. qui ea de causa ita rem habere asserit, quia bonę fidei sunt omnes Principis contractus, spectatque ad Principis honorem promissam securitatẽ seruare. Bolsius in tit. de remedijs ex sola clementia Principis nu. 69. Vbi optime dixit indultam a Principe securitatẽ esse seruandam, etsi dubia, variaq. verborum esset interpretatio. Bertaz. consil. 359. nu. 2. quo loco præsertim loquitur, vbi generalia seu vniuersalia, vel etiam prægnãtia quædam verba saluusconductus contineret.

19 Tandẽ huc faciunt tradita per Iacobum Nouellũ in reg. 167. incipiente: *saluusconductus à solo Principe*, quæ habetur tom. 2. regularum fol. 319. vbi ampliatione 1. & 2. inquit Venetæ vrbis Consiliarios, fallitis hebræis, alijsque indigentibus ad particulare illorum emolumentum ac commodum securitatem indulgere, eamq. publicæ fidei gratia ab omnibus inuiolate esse seruandam, secundum Alex. Decium, Marsilium & alios quos ipse allegat.

20 Quęmadmodum igitur fallitis,quos nõ modo ſuſpectos de fuga, ſed & fugitiuos eſſe manifeſtum eſt, ſaluus conductus etiã priuati, & particularis commodi intuitu poteſt indulgeri, quanto magis ſuſpectis de fuga pro bono publico & cõmuni omnium vtilitate concedetur, nil ponderato damno creditoris,cum eadem vtrobiq.ratio militet.

21 Ex his corruere videntur omnes dubitandi rationes & argumenta quę in contrarium poſſent adduci:videlicet hunc caſum ſuſpitionis fugæ ita in iure eſſe priuilegiatum, vt ſub regula, diſpoſitione, & guidatione generali nõ cõtineatur,ideoq. ſuſpectum de fuga debitorẽ poſſe aduerſus communes regulas ab ipſo creditore comprehendi, l. ait Prætor §.ſi debitorẽ, ff.quæ in fraudem creditorum Alex. conſ. 19. vol. 3. Caſtr. conſ. 31. vol. 1. Coſta in trac. de Iudicijs in Rub.nu. 246. Suar.in l. poſt rem iudicatam limi.7.Caſtillo in l.66 Tau.fol.139. Matien. in l.1. tit.17. gloſ.1. nu.3.lib.5.recop.Ceuallos com.con.com. q.267. Boer. deciſ.215.nu.13.poteſt capi die feriato etiam in honorem Dei gloſ.in l.fin. C. de ferijs per quam infert Angelus talem ſuſpectum de fuga non gaudere priuilegio nundinarum,& poſſe etiam ab incompetenti Iudice carcerari.Parlado.lib. 2.rerũ quotid.cap.fin.par.5.§.4.nu.9.Fab. Turretus conſ.43.nu.1. vol.1. Ceual. d.q. 267.nu.2.Cumia. de rit.Mag.Cur.cap.29. & 31.Anchar.cõſ.192.& Iaſon in l.vinum nu.5.ff.ſi certum petat.arbitratur eum ab Eccleſia extrahi poſſe, licet eius opinio cõmuniter reprobetur,ex traditisperCouarruuiam lib. 2. variar. reſolu. cap. vltimo nu. 14.

22 Quia reſpondeo cum caſus ſuſpicionis fugæ non reperiatur exceptus in materia ſaluiconductus, nihil obeſt quod in alijs caſibus, priuilegium habere reperiatur, imo ſub generali priuilegij diſpoſitione comprehẽdetur,iuxta reg.d. l.in fraudem §.fin. ff. de teſtam. mil.

23 Neq. obſtat doctrina Angeli in d.l.dies feſtos C.de ferijs exiſtimantis,licet ex ſtatuto Peruſino venienti ad nundinas ſecuritas libertaſq. præſtanda ſit,tamen ex omni cauſa ſuſpicionis capi poſſe, quia præterquã quod Ange.nil allegat, verũ auctoritati ſolũ innititur gloſ.in d.l.dies feſtos,

24 inferens & perperam fortaſsis, ex ea, capi poſſe ſuſpectum de fuga vti die feriato ita etiam tempore nundinarum. Attamen toto cælo diuerſus eſt caſus nundinarũ,& ſalui cõductus generalis;quippe ſecuritas data in nundinis, bannitos, hoſtes, alioſq; facinoroſos non cõplectitur. Magalor.in d.tract. de ſecuritate & ſaluocond.p.3.nu. 22. Vitalis de Cambanis in tract. de clauſulis tit.nihil nouari ſecuritate pẽdente in principio,& l. mercatores,C. de commercijs & mercatoribus,& l.relegati ff.de pænis:qui tamen ſub guidatico generali com

25 prehenduntur,quęmadmodũ in caſu noſtro non ſemel fuit iudicatum vt diximus; vnde licet conſentiret cum veritate quod Angelus exiſtimat, in nũdinis de fuga ſuſpectum debitorẽ in vincula licere conijcere nõ tamẽ inde poterit inferri, cũ quoq. cui ſaluusconductus vel guidaticũ generale pro omnibusdelictis,debitis aliaue de cauſa conceſſum eſt, in carcerẽ poſſe detrudi.

26 Deinde Angelus loquitur quando ſuſpicionis cauſa ſuperuenit poſtquam ad nundinas quis eſt profectus,vt denotãt verba illa;*attamen ex omni ſuſpicionis cauſa capi poterit:* quo caſu non idcirco poteſt apprehendi quia ſimpliciter ſuſpectus eſt de fuga, ſed quia in nundinis deliquit, cum ſaluus conductus ad delicta futura non extendatur, vt pluribus probat Farinac. d. q. 29. Vin.de Fran. deciſ.258. qui declarat quãdo delictũ eſt graue ſecus ſi ſit leue Apicella in tuta. pau.tit.2.de Mora. num. 51. Cabe.deciſ.90. nu.2.

27 Neq.obſtat quod dici poteſt Principem non præſumi ſaluumconductum in tertij, creditoris nempe præiudicium, indulgere voluiſſe, in dicto caſu fugæ præſertim, in quo ius creditoris per tẽporis momentũ interijt,quia vti ſupra aſſeruimus,vbi clara ſunt verba priuilegij,non eſt cur de cõcedentis volũtate diſputemus, præſertim cum ex certa ſcientia & publicæ vtilitatis cauſa priuilegium indultum eſt, vt in caſu noſtro,in quo publica & communis vtilitas tanquam cauſa finalis conceſsionis attendenda eſt,neq.habẽda ratio damni creditoris, cui publicus fauor præponderat, vt ſupra monſtrauimus.

28 Non obſtat his doctrina Surdi d. deciſ. 307. quia in terminis longe differentibus loquitur:ibi enim qui impetrarat ſecuritatẽ conuaſans ſeſe fugę præparabat, tradebatq.cuſtodiendã alijs ſupellectilem,quãobrem iuſtè in vincula ductus eſt, vt qui dolo ſecuritatem impetraſſet, & indulto priuilegio abuteretur.Pau.Bellon.de poteſt.eo.quæ ſi.incõtinenti li.2. c.10.n.4.& non valet guidaticũ quãdo eo conſilio, & propoſito illum aliquis impetrauit,vt delinqueret Menoch. de arbitra. caſu 337. num. 14. præſumitur autem animo delinquendi

quendi saluum cõductum petiuisse quando paulo post illum impetratum deliquit Menoch.d.casu nu.15. Farina. quæst. 29. nu.61. Bellonus d. lib.2. cap.11.num. 11. quibus omnibus in casu nostro locus non est, in quo Malla dici nequit dolo securitatem impetrare, Guidatico nimirum huic Ciuitati concesso, & prius quam de fugæ à Malla capessendæ, suspicione quis quam somniaret, iam cum Ciuitate contraxerat circa oues in eam inductas', cum tempore quo contraxit, mense videlicet Iunio 1605. pater aduersantis etiamnum in viuis existeret.

Rursus hoc Guidaticum concessum fuit Ciuitati Barchinonæ propter publicam vtilitatem importationis victualiũ propterea ipsius Ciuitatis commodum & publicum bonum attenditur non fauor ipsorum debitorum aut delinquentium cõsideratur, ideo quomodocunq. se gerant Ciuitati non præiudicant quia alteri per alterum non potest iniqua conditio inferri l. per fundum de serui. rus. præd. Surd. cons. 390. nu.12.

29 Coronidis loco superaddimus præfatũ Malla, cum se non nisi ad reddendam administrationis gestæ rationem obstrinxerit, & si est debitor, sit quantitatis incertæ, haud quaquam posse suspectum allegari, quando enim in obligatione factum est, & quis incertę quantitatis est debitor, suspectus affirmari nequit. Marcabrunus cõs. 80. nu. 42. Costa de iudicijs in Rub. fium. 246. vbi quod saltem post capturam in continenti debet liquidari debitum Paul. Bellonus lib. 1. de potest. eo. quæ fiunt in con. cap. 60. & antea cap. 17. num. 5. vbi arbitrio Iudicis relinquit an statim possit debitum liquidari. Ratio est inter alias quæ possent assignari, quia liquidatis rationibus remanere potest debitor modicæ quantitatis, & tunc suspectus dici non potest, vt ait, Bald. in auth. sed iam necesse, C. de donat. ante nupt. Alex. in l. 2. nu. 14. soluto matrimonio Roman. cons. 320. nu. 3. Carauita super ritibus magnæ Curiæ ritu 170. nu. 10. Menoch. de arbitrar. lib. 2. casu 87. nu. 21.

30 Postremo non obstat Guillelmũ Malla iuramento interposito ad reddendas rationes esse obstrictum, quo casu videtur priuilegio adiuuari non posse, propterea quod generalibus guidaticis iurata debita non continentur, vt pluribus ostendit Farinac. d.q.29 nu.22. eam tamen opinionẽ nequaquã obseruari in praxi asserit Boerius decis. 296 quia si esset vera saluiconductus omnes essent inutiles, cum omnes creditores habeant sua credita iureiurãdo roborata. Thesau.decis.186.nu.6. Asin.de execut.§.9.cap.271. Seraphi.de priui. inr. priuil.22.nu.21.cum seq. Maur.Burg.trac. de Laudimio par.3. inspec. 22.nu.1. Ioan. Bap. Cost. de portione rata q.139.nu.12. Pau.Christineus in leges municip.Mechli. art.8.fo.56. Pau.Gallera.in tract.de renun. Cent. 2. ren. 200. & antea 197. Caro. de Grassis excep. 32. nu. 17. & 20. Carauita super ritibus M.C.rit.287. num. 9. vbi ait quod ita seruatur in Regno Neapolitano & de cõsuetudine totius Italiæ refert Cuchus in l.2.nu.14.C.deprec.Imp.offe.Surd. cons.299.nu.15.lib.2.Mastrilli decis. 16.n. 2. & in Aragonia non obseruari testatur Portolesius in schol. ad Molinum §.accusatio.p.1.fo.69.nu.154.& seq. qui ait in eo Regno Guidatum neq.ob debitum fiscale vel iuratum neq.ob aliud quantumuis priuilegiatum in carceré posse detrudi, quoniam in praxi receptum est vt in prædictis etiam debitis Guidatio præstet immunes; quia inquit forus indefinite & generaliter

31 loquitur, vt omnes casus comprehendat quæ ratio superiori casui suspicionis fugæ potest adaptari, cum enim priuilegiũ victualiũ generaliter & indefinitè loquatur, vniuersos debitores etiã suspectos de fuga, vel alias quantumuis priuilegiatos cõplectitur. Sed quod ad iuratum debitum attinet, in hoc Principatu extra omnem controuersiæ ac disputationis aleã est positum, cum non semel fuerit iudicatum, esse qui se eũ scriptura tertij, omnibusq. iramenti, & alijs clausulis in publicis instrumentis apponi solitis obligauerat, prædicto priuilegio ac Guidatico esse defensandum.

32 Nam licet Princeps non possit tollere iuramentum aut super eo dispensare tamen potest differre & debilitare ad tẽpus eius vires, & tunc valet eius concessio, & prouisio Surd.d.cons.299.nu.17. Muscate. in pract.ciuili p.4.glo.50.verbo *petendo* nu. 14. Mastril.d.decis.16.nu.3.& in commen. ad Indul. cap.46.

33 Et ego obtinui ad relationem Magnifici Ioannis Gallego pro quadam muliere histrione contra Iacintum Saluador Mercatorem qui cũ aduersus eam exposuisset in Regia Audientia retroclamum vigore cuiusdam instrumẽti debitorij cũ clausulis guarentigijs, & scripturæ tertij in Curia Viccarij Barcin. & vestes ac alia bona debitricis apprehendi, & sequestrari fecisset fuit opposita exceptio securitatis per

Excellentiſsimum Ducem de Alcala tunc Locumtenentem Generalem ſuę Maieſtatis verbo, dictæ mulieri conceſſę, & quamuis replicatum fuerit de nullitate guidatici propter iuramentum in eo debitorio interpoſitum nihilominus pro guidatico extitit pronuntiatum. Licet autē per cōſt. 2. & alias poſitas ſub tit. *de diuerſos reſcrits y elongaments*, in noua compil. Dominus Rex impoſuerit ſibi legem prohibitiuam concedendi elongamenta ſupercedimenta guidatica mandata emparas inhibitiones, & alias quaſcunq. moratorias verum hæ conſtitutiones loquuntur tantum de cenſualibus & violarijs, & conſtitutio 6. ampliat in litibus pendentibus, & executionibus ſententiarum, & alijs exequutionibus quas alias exequutiones ego intelligerem de illis quę dimanant vel incidunt in cauſsis iam cæptis vel etiā in exequutionibus vigore inſtrumenti guarentigij aut alias iam tamen inchoatis vt eis quidem pendentibus, & in eſſe productis nō poſſit indulgeri moratoria aut ſupercedimētū quia clauſula finalis dictæ cōſtitutionis 6. interpretanda eſt retento eodē themate nō quod generaliter & indiſtincte omnes etiam futuras exequutiones velit cōprehendere, ſed alibi latius de hoc pūcto agemus.

In hac cauſſa fuit facta declaratio in fauorem huius guidatici victualium & illius vigore dictus Guillermus Malla à carceribus relaxatus vt in fine Conſilij ſequētis.

## SVMMARIVM.

*OBiectionibus aduerſus hanc partem factis abunde in alijs iuris allegationibus eſt ſatisfactum, nu. 1.*

*Rationibus contrarijs poſtulante hac parte rurſus breuiter ſatisfit, nu. eo.*

*Reſpondetur ad primum Argumentum de fuga ſuſpitione, nu. 2.*

*Diſpoſitio generalis priuilegij caſus etiam ſpeciales, & exceptas comprehendit niſi ſpecialitas verſetur circa id quod particulariter in generali diſpoſitione continetur, nu. eo.*

*Speciale in vno caſu non ideo eſt ſpeciale in alijs, num. 3.*

*Dotis cauſſa fiſcus aliaq. priuilegiatæ perſonæ ſemper extra ſuos caſus ſpeciales remanent ſub regulis iuris, nu. 4.*

*Fundamentum aduerſantis primum corruit, numer. 5.*

*Debitor ſuſpectus de fuga propria auctoritate capi poteſt etiam die feriato, & per iudicem incompetentem atq. ante diei, & conditionis cultum, nu. eo.*

*Debitor ſuſpectus de fuga extra dictos caſus in iure expreſſos, manet ſub diſpoſitione generali, num. eo.*

*Specialitas caſuum in materia ſuſpitionis fugæ in odium ſuſpecti debitoris inducta ad alios trahēda non eſt, nu. 6.*

*Extenſio non fit in fauorabilibus, multo minus in odioſis, nu. eo.*

*Argumentum ſecundum aduerſarij de tertij præiudicio euitando diſſoluitur, nu. 7.*

*Debitores ſuſpecti ſub generalibus verbis priuilegij continentur, nu. 8.*

*Legis generalis ea eſt conditio vt in omni caſu procedere intelligatur, nu. eo.*

*Diſpoſitione generali comprehenſum pro expreſſo habetur, nu. eo.*

*Fundamento prædicto tota vis negotij huius innititur, nu. 9.*

*Voluntas & poteſtas ad cuiuſcunq. actus validitatem deſiderantur, nu. eo.*

*Princeps poteſt ſuſpectis de fuga debitoribus ſecuritatem concedere etiam in præiudicium tertij præſertim publicæ vtilitatis intuitu, nu. 10.*

*Debitoribus fallitis qui ſunt ſuſpectiſsimi ſecuritatem pro priuato commodo indulgere poſſunt etiam inferiores à Principe, nu. 11.*

*Princeps voluit annonæ Guidatico ſuſpectos debitore comprehendere, nu. 12.*

*Priuilegium Principis indubio abſq. tertij præiudicio intelligitur, nu. 13.*

*Priuilegium Principis interpretandum eſt potius vt tertio noceat quam vt inutile remaneat, nu. eo.*

*Priuilegium ſui natura derogat legi, numer. eodem.*

*Clauſula, ex certa ſcientia, omnem habilitatem & diſpenſationem inducit, nu. 14.*

*Clauſula prædicta tantam vim habet quantā clauſula de plenitudine poteſtatis, nu. eo.*

*Præiudicium tertij ſi non principaliter ſed ſecundario ex principis priuilegio exoritur nullius eſt conſiderationis, nu. 15.*

*Papa diſpenſans ſuper voto in conſequtiam præiudicat tertio nec tale præiudicium attenditur, num. eo.*

*Legitimatio facta ex priuilegio Principis præiudicium parat ſubſtitutis, nu. eo.*

*Priuilegium intelligi abſq. tertij præiudicio verū eſt ſi contra certas perſonas conceſſum ſit, non quando facta eſt lex generalis, nu. 16.*

*Ciuitatem per ſtatutum nō poſſe alicui aufferre ius ſuum quomodo intelligitur, nu. eo.*

*Concluſio ſupradictorum, nu. 17.*

*Guidatica annona vniuerſalibus & prægnantibus verbis mentem Principis oſtendunt volentis quoſuis debitores, caſuſq. complecti, nu. 18.*

Guidatico

*Guidatico annonæ Princeps hoſtes, infideles, fures alioſque facinoroſos comprehendit ergo multo magis debitores ſuſpectos, n. 19.*

*Princeps in Guidatico annonæ contempſit publicæ vtilitatis cauſam quæ in criminum vltione verſatur ergo magis præiudicium creditoris, num. 20.*

*Præſumptiones ceſſant quando ex verbis aperte conſtat de mente concedentis, n. eo.*

*Obiectio aduerſarij, n. 21.*

*Priuilegium quod totius negotij cognitionem tollit, & vires principales exhaurit, inualidum eſt, n eo.*

*Peremptoria á Principe concedi non poteſt, num. eod.*

*Reſponſio ad obiectionem, n. 22.*

*Reſcriptum auferens totius negotij cognitionem ſine grani partis diſpendio concedi nequit, validum eſt tamen, nu. eod.*

*Diſpoſitio l. 2. C. de prec. Imp. Off. ceſſat quando apposita eſt clauſula* ex certa ſcientia, *in priuilegio, n. eod.*

*Lex prædicta locum non habet quando priuilegium conceditur ex cauſa publicæ vtilitatis, num. 23.*

*Reſcripto geminato cenſetur prædictæ legi derogatum, n. 24.*

*Iuſſio ſecunda æquipollet clauſulæ, non obſtante, num. eod.*

*Guidaticum annonæ eſt lex generalis, quæ quia potentior eſt derogat prioribus, nu. 25.*

*Diſpoſitio dictæ l. 2. caſui noſtro accommodari non poteſt quia in eo dilatoria non tranſit in peremptoriam, n. 27.*

*Debitum in debitore ſuſpecto de fuga licet difficilis ſit exactionis tamen non amittitur ius, & actio illud perſequendi, n. 23.*

*Peremptoria, obligationem, & ſententiam perimere ſolent, n. eod.*

*Exceptio nequis teneatur, niſi in quantum facere poteſt dilatoria magis eſt quam peremptoria, num. eod.*

*Guidatici diſpoſitione in debitoribus ſuſpectis peremptoria non inducitur, n. eod.*

*Argumentum aduerſarij, ſuſpectum de fuga non gaudere feriis, priuilegijs nundinarum, &c. ſolnitur, n. 28.*

*Nundinarum priuilegio ſuſpectum de fuga non frui demonſtratur, n. 29.*

*Priuilegium nundinarum non ita late patet ac Guidaticum annonæ, nu. 30.*

*Priuilegium nundinarum in fauorem pauperum debitorum introductum eſt, n. 31.*

*Guidatica victualium introducta ſunt ratione publicæ vtilitatis, n. eod.*

*Concluſio, n. 32.*

*Partem hanc ſuſpectam de fuga eſſe conſtare nequit, n. 33.*

*Teſtes partis aduerſæ vage atque incerte deponit partem hanc bona ſua in Hiſpaniam tranſportaſſe, nu. 34.*

*Tranſportatio ſola bonorum fugæ ſuſpitionem non inducit, n. 35.*

*Fugitiuus nemo dicitur, niſi ex animo egreſſus in aliquem actum extrinſecum, n. eod.*

*Fugitiuum eſſe eſt ex vitio animi ideoq. animus delinquendi requiritur, n eod.*

*Interpretatio ſemper facienda eſt per quam delictum excluditur, n. 36.*

*Partem hanc vlla mobilia, vel immobilia bona alienaſſe non conſtat, n. 37.*

*Sex copulatiue requiruntur, vt quis de fuga ſuſpectus poſſit allegari, n. eod.*

*Argumentum in aduerſarium recorquetur, num. 38.*

*Pars hæc nuſquam latitauit, ſed palam omnibus eſt verſata, quo fugæ ſuſpicio abſtergitur, num. 39.*

*Fugitiuus dicitur qui latitat fugiendi cauſa, num. eod.*

*Pars hæc deſerta Gallia in Hiſpaniam venit, vt contractus fidē adimpleret, & omes adduceret, num. 40.*

*Cauſa neceſſaria omnem fugæ ſuſpicionem excludit, n. eod.*

## ARGVMENTVM.

De poteſtate, & voluntate Regis circa conceſſionem Priuilegiorum de importatione victualium.

Quis proprie dicatur ſuſpectus de Fuga.

# Conſilium Duodecimum.

In eadem cauſa Guidatici victualium pro ciuitate Barcinone, & Guillermo Malla.

CONTRA

Guillermum Malacoſta.

*Ieſus Maria Ioſephus.*

QVAMQVAM exiſtimem abundè ſatisfactum omnibus dubijs aduerſus Syndicum huius Ciuitatis, & Guillelmum Malla Regijs carceribus

ceribus detentum obiectis, ex late deductis in allegationibus iuris alias factis ad ipſorum defenſionem, ac proinde minime operæpretium videatur iam ſæpe dicta repetere; attamen vt morem geram exigenti, quam potero breuiſsimè ſingulis in contrarium rationibus ſatisfa-
2 ciam.

Et primo ad id quod dicitur Guillelmus Malla de Fuga eſſe ſuſpectus ideoque guidatico non comprehendi, quia is caſus ſuſpicionis fugæ in iure priuilegiatus eſt vt eum generalis regula diſpoſitio ne nõ cõplectatur, niſi de eo facta mentio ue ſpeciali, ſatis ſuperque fuit à nobis iã alias ex aduerſo oſtenſum: namque vt dicebamus generalis diſpoſitio legis, vel priuilegij caſus etiam ſpeciales, & exceptos comprehendit, niſi ſpecialitas, & exceptio verſetur circa id quod particulariter in generali diſpoſitione continetur, ex l. in fraudem, §. fin. ibi (*quia generalis eſt iſta determinatio*) ff. de teſta. milit. cui adde Bald. in l. omnes populi prope finem verſi. *Item nota quod generale ſtatutum*, ff. de iuſt. & iur. Decius in l. 1. col. 2. & ibid. Cagnol. num. 26. ff. de reg. iur. Nata. conſi.
3 613. num. 16.

Nam ſi quid ſit ſpeciale in vno caſu non ſequitur ſpeciale eſſe in alijs, vt dicit
4 Alex. in l. ſi pecuniam, col. 1. C. de negotijs geſtis.

Et ita videmus dotis etuſam Fiſcum, aliaſque priuilegiatas perſonas ſemper extra ſuos caſus ſpeciales remanere ſub regulis iuris. gloſ. in l. item veniunt, §. priuatorum verbo *publico*, ff. de peti. hæred. l. in rebus, §. vltimo ff. de iur. dot. l. dotalem defun. dota. Bald. conſi. 4. lib. 3. & conſtat ex late congeſtis per Tiraquel. de retract. lignagier, §. 1. gloſ. 14. nu. 97. cum ſequentibus, qui num. 105. in hæc verba prorũpit, quæ non libuit omittere, *& ſic* inquit *ex his quæ tam late ſupradiximus, facile, niſi omnino cæcutias illud potes intelligere, vt id tantum ſummatim dicam diſpoſitionem generalem comprehendere etiam caſus quantumuis priuilegiatos, & fauorabiles, niſi tamen in eo caſu in quo ea generalis diſpoſitio ſtatuit, habeant priuatum propriumque ac ſpeciale priuilegium, ſicuti eleganter, & doctè, vt ſemper alias, ſcribit ac declarat Bal. omnium noſtrum ingenioſiſſimus in dict. l. omnes populi, quo loco ſupra deſignauimus, ff. de iuſt. & iure; alias enim eſſet ex vno priuilegio incerto quopiam ſpeciali caſu, infinita alia in omnibus caſibus producere, immenſumque aliorum ſuper alia aceruatorum priuilegiorum cumulum facere, quod de legibus Liuius ſcribit lib. 3. ab vrbe condita,* & fuſe tradunt Pelaez de maioratu quæſt. 4. lim. 2. num. 12. & ſeq. Barboſa in l. 1. ff. ſol. matr. par. 6. nu 42. pag. 108.

5 Ex his apparet omnino corruere primum aduerſantis fundamentum, nam licet verum ſit debitorem ſuſpectum propria autoritate capi poſſe, etiam die feriato, & per Iudicem incompetentem, atque ante diei, & conditionis euentũ contra generales iuris regulas, attamen extra eos caſus in iure expreſſos manebit ſub regula ſeu diſpoſitione generali.

6 Accedit quod huiuſmodi ſpecialitas caſuum in materia ſuſpicionis fugæ eſt inducta in odium debitoris ſuſpecti, & idcirco ex eo etiam ad alios non eſt trahenda, ex not. in l. cũ quidam de lib. & poſth. Et ſi in fauorabilibus non ſit hæc extenſio, vt ſupradiximus quanto minus fiet in odioſis; præſertim ad inducendam excluſionem fauorabilis diſpoſitionis guidatici: ea enim quam fauorabilia ſint, & amplam ſumant interpretationem, late patet ex his quæ in primo quis allegationibus attulimus.

7 Deinde non obſtat quod ex aduerſo allegatur priuilegiũ intelligi debere abſque tertij præiudicio ex l. 2. §. ſi quis à Principe, ff. nequid in loco publico. Et idcirco priuilegium hoc guidatici annonæ cum in dubio loquatur, non comprehendere debitores ſuſpectos de fuga, quia eſſet ius creditorum auferre.

8 Quia reſpondetur nihil hic ambiguum eſſe cum debitores ſuſpecti ſub generalibus verbis priuilegij contineantur, quamuis minor eſſet ratio, ex l. 1. §. quod autem ff. de alea l. 1. §. & generaliter, de lega. præſta. faciunt tradita per Goza. conſi. 35. n. 6. & Decius conſi. 48. Legis enim in vniuerſum conceptæ ea eſt conditio, vt in omni caſu procedere intelligatur, l. ſi is qui ducenta, §. vtrum de reb. dub. & cap. ſi homanorum 19. diſtinct. & expreſſum exiſtimatur quod generali diſpoſitione comprehenſum fuit. Bar. in l. 1. de vulg. Philip. Port. conſi. 92. nn. 47.

6 Sed quia tota vis negotij in hoc fundamento conſiſtit, libet rem altius à ſuis principijs repetere; quod enim non contineantur his priuilegijs ſuſpecti de fuga debitores, aut pertinet ad poteſtatem concedentis, aut vero ad ipſius voluntatem; duo enim tantum ad cuiuſcunque actus validitatem deſiderãtur, ſcilicet voluntas, & poteſtas, cap. cum ſuper Abbatia de offi. delega.

Quod

10 Quod ad poteſtatem attinet non eſt cur dubitetur D.Regem ſuſpectis de fuga debitoribus priuilegijs ſuis ſecuritatem indulgere potuiſſe ſpreta conſideratione damni, & præiudicij creditorum, etiam ſi per fugæ ſuſpicionē ius illorum periret (quod nos diffitemur) præſertim ad bonum commune, & publicæ vtilitatis intuitu, quo caſu nemo ignorat poſſe Principem iuribus priuatorum præiudicare per l.Lucius de euict.l.Item ſi verberatum,§.ſi forte de rei vend.Craue.conſi. 264.num.10.& plura refert in hac ſpecie Peguera in deciſio. crim.cap.39. num.11. Regens à Ponte de poteſt.Proregis tit.10 §.de ſaluo conductu.

11 Quinimo poſſunt inferiores à Principe fallitis debitoribus qui in omnibus ſunt ſuſpectiſsimi,& alijs delinquentibus concedere ſecuritatem, & guidaticum pro priuato commodo, vt ſupra dicebamus, ex Marſil.Decio,Alex.& alijs,quos refert Farina.de carce. & carcerat. q.29. nu.21. Maſtrilli de Magiſtra.lib.4.cap.16.nu.188. vbi quod criminoſi aſſecurari, & guidari poſſunt in loco Baronis habentis merum, & mixtum imperium ad tex. in auth. vt diffe. Iud. in prin. Belluga in Spec. Prin. rub. 23. §. ſed pone num. 15. Vitalis de clauſu. verbo *ſecuritate pendente*, vbi ait quod in ſua iuriſdictione poteſt quis delinquentem guidare ad tempus eo quod non eſt gratia, ſed ſuſpenſio Vincen. de Franchis deciſio.370. vbi limitat in Officialibus Baronū qui poteſtatem hanc non habent idem Maſtrilli lib.3.cap.4.nu.215. Menoch.conſi.100. num.227. Socin. iun. conſi.76. nu.5.vol.3. quanto magis poterit D. Rex ex cauſa publicæ vtilitatis, à Ponte vbi ſuprà nam Princeps debet publicum Reipub.ſtatum priuatis commodis anteferre Iſernia in cap. Imperialem in prin. de prohib. feu.alie. per Lotha. & ibi in §. Itaque à Pōte de Aſſenſibus Regijs tit.7. §. 5. num. 9. & propter publicam vtilitatem Princeps aufert bona priuatorum, & alteri concedit, nec tenetur ad emendam maxime quando per viam legis, quia ſic Reipublicæ expedit Alex. conſi.190.vol.2. Dec.conſi.520. & in cap. quæ in Eccleſiarum num.20. de conſtit. à Ponte de poteſt.Proregis tit.1. num.28. fol.5.& eod.tit.1.§.5. num.8.& 9. fol.24. Maſtrilli de Magiſtra.lib.3. cap.4. nu.227.

12 Quod vero ad voluntatem, an ſcilicet D. Rex ſub diſpoſitione dictorum priuilegiorum voluerit comprehendere ſuſpectos debitores, & caret ambiguitate, & manifeſtius ex ſequentibus eluceſcet.

13 Primo,quia licet in dubio priuilegium Principis intelligatur abſque tertij præiudicio,tamen ſi vel priuilegij effectus,vel tertij emolumentum patiatur neceſſe eſt, tunc potius tertio, vt noceat interpretari debet quam,vt inutile remaneat,ex l.3. de teſta. milit. & interpretatio priuilegij contra ius commune potius fieri debet, quam inefficax, & inutile remanere, cap. in his de priui. cap. paſtor in prin.de appella. Bald. in auct.habita,C.ne filius pro patre, Felin. Decius, & Ripa in cap.1. de reſcrip. quia priuilegium ſui natura derogat legi cap. priuilegia, 3. diſt. vnde eo ipſo quod priuilegij nomine appellatur à Principe ſatis apparet voluiſſe & conſequenter, iuri omni derogare, Ripa in c. 1.nu.38.de reſcrip.

14 Secundo, quia de voluntate Principis conſtare dicitur ſi ex certa ſcientia priuilegium indulgeat,vt dicit gloſ.in l. 2. de prec. Imper.offer. dum ait per hanc clauſulam derogari his quæ ſunt de iure ciuili hæc etenim clauſula omnem habilitatem, & omnem diſpenſationem inducit, gloſ. in cap. eam te, verbo literarum de Eta. & qual. Ripa in l.nemo poteſt nu.14. deleg. 1. Decius in cap. porrecta num. 5. de confir.vtil.vel inuti. hæc enim clauſula tantam habet vim quantam clauſula de plenitudine poteſtatis gloſ. & Panor. in cap.ad hæc col.fin.de reſcrip.Bar. in l.eis, C. de appella.

15 Tertio,quia cum non principaliter,ſed ſecundario,& in quandam conſequentiam tertij præiudicium exoritur ex Principis priuilegio,nullius eſt cōſiderationis Inno. & Butr. in cap. 2. per illum tex. de voto, vbi quando Papa diſpenſat ſuper voto in conſequentiam præiudicat tertio, nec tale præiudicium attenditur.Decius in cap. quæ in Eccleſiarū verſi.Præterea de conſt. Alex.& communis in l.generaliter,§.cum autem,C.de inſt. vbi per legitimationem factam ex priuilegio Principis filijs naturalibus aufertur ſucceſsio, & præiudicium paratur ſubſtitutis. Et tamen hoc præiudicium, quod ſecundario ex legitimatione reſultat,non detrahit viribus legitimationis,ſequuntur Bald. conſi. 416. lib.3.Caſtr.conſi.102.& Rota in deciſio. 331.in nouiſ.generaliter,dicit non haberi in cōſideratione præiudicium tertij,quod venit in conſequentiam, adde Iaſon. in conſi.83.lib.1.Craue.de antiquit.temp. in princ.tract.nu.50.

16 Quarto, quia quod dicimus priuile-

gium

ginum intelligi abſque tertij præiudicio ita demum procedere arbitramur, ſi contra certam perſonam, vel certas perſonas conceſſum ſit, non quando facta eſt lex generalis, vt in caſu noſtro, ita Alex. in conſi.190.col.4. verſi. Ad tertium vol. 2. Ruin.conſi.60. col.3.lib. 5. Decius conſi. 520.col.fin.qui omnes mouentur ex theorica Bart.in l.toties,ff.de pollicita, vbi ait *nota quod Ciuitas per ſtatutum non poteſt alicui auferre ius ſuum,vt hic,& in l.priuatus,ff.qui,& à quibus, quod intelligo verum ſingulariter vni homini ſeu quibuſdam hominibus, facit ſuprà ad l.Iul.de anno. l. fin. ſed generaliter faciendo ſtatutum bene poſſet. l.venditor. 6. ſi conſtat, ff. com. prædio,& l.Antiochenſium,ff.de priui.cred.& in l.ſi.in princ. de appella.recip.* Regens à Ponte, tit.1.nu.28.fol.5.

17 Ex ſuperioribus ſequitur, quod cum dicta priuilegia conceſſa ſint propter bonum commune,& cauſa finali publicę vtilitatis, vti ex proœmio conſtat, & etiam ex certa ſcientia Principis, vt habeant vim legis generalis (cum ſint in corpore iuris clauſa,) & ſi fortè damnum creditoribus accideret, tamen id eſſet ex conſequenti, & ſecundario, & non ex principali priuilegiorum diſpoſitione,atque eo ipſo quod priuilegij nomine appellantur contra ius commune interpretanda ſint, apertè ſatis,& liquido conſtat D.Regem Petrum ijs priuilegijs,& guidaticis includere debitores etiam de fuga ſuſpectos, & voluiſſe, & potuiſſe.

18 Quod vlterius demonſtratur ex ipſorum contextu priuilegiorum, in quibus adeo vniuerſalia prægnantiaque verba reperire eſt,vt ijs mens domini Regis apertiſsimè eliciatur volentis quoſuis debitores caſuſque complecti, vt patet ex his

19 quæ in alijs allegationibus attigimus. Cui enim quantumuis hębeti ac ruſtico verosimile videatur D. Regem cum fidauerit inimicos ſuos, infideles, fures alioſque flagitijs ac facinoribus inſignes, vti conſtat declarationibus Regiæ Audientiæ, quarũ iu hac materia inuiolata eſſe debet autoritas,& ita habetur ac ſi ij caſus priuilegio forent cõprehẽſi vt alias annotauimus, idem denegare voluiſſe debitoribus

20 quãtumuis de fuga ſuſpectis. Nã ſi nõ diſcinxit inter fideles,& infideles, ſi publicæ vtilitatis (quæ in criminum vltione verſatur) cauſam contempſit, rationemque non habuit iuriſiurandi in obligationibus appoſiti,atque huc vſque neſcitur aduerſus priuilegia fuiſſe caſu aliquo pronunciatum, quo fieri poſſet, vt prætenſum quoddã præiudicium creditoribus emergens impedimento eſſet, ne priuilegia locum habeant hoc in caſu,quo ſi D.Rex interrogatus fuiſſet, nemo ambigit verosimiliter fuiſſe reſponſurum,velle ſe comprehendere : licet hac veriſimilitudine opus non ſit in hoc caſu, quia ceſſant præſumptiones quando ex verbis clare conſtat de mente cõcedentis,l.continuus,§.cũ ita,de verbo.oblig.

21 Neque obſtat quæ in contrarium vrgere videtur lex 2.C.de prec.Imp.Off.vbi ſtatuitur non valere priuilegium quod totius negotij cognitionem tollit, & vires principales exhaurit, quia tunc dilatoria tranſit in peremptoriam, quæ à Principe concedi non poteſt.

22 Quia multipliciter reſponderi valet,& primo,propterea quod in d.l.non dicitur minime valere reſcriptum quod aufert totius negotij cognitionem,verũ id abſq. graui partis alterius diſpendio concedi non poſſe, hoc autem non impedit quin valeat.vt ſupra diximus.

23 Secundo,Reſpondetur prædictã l.ceſſare quando appoſita eſt clauſula ex certa ſcientia in priuilegio,vt inſinuat gloſ.ibi, ſuper verbo quoties in fine, & tradunt communiter ſcribentes.

24 Tertio, quia prædicta lex locum non habet quando priuilegium conceditur ex cauſa publicæ vtilitatis,vt declarant Bart. Caſtr.& cæteri in repeti.d.l.Cran.d.conſi. 296.& conſtat ex late traditis per DD.in l. fin. C. ſi con. ius vel vtil. pub.& in cap. quæ in Eccleſiarum de conſt. Soci. conſi. 164.num.8.Oldra.conſi.224.col.7. Iaſ. in conſi.178.conſi.219.& conſi.287. Decius conſi.361.& conſi.588.Bart.in l.quicunq. C.de iur.fiſci lib.10.

25 Quarto, quia per geminatum reſcriptum, vt in caſu noſtro cenſetur prædictæ legi derogatum,Feli.in cap. ſi quando de reſcrip.& ſecunda iuſsio æquipollet clauſulæ,non obſtante gloſ.in cap.1. ver.noſcatur de conſt.in 6.Anto.de Butrio in c.1. col.4. de reſcrip.

26 Quinto, quia hoc priuilegium eſt lex generalis,quæ quia potentior eſt derogat prioribus, & ſic d.l.2. diſpoſitioni, l. non eſt nouum, ff.de leg.

27 Tandem aſſetimus accommodari huic caſui non oportere d.l.2. diſpoſitionem, nam verum non eſt quod etiam ſi ſuſpecti debitores de fuga ſub priuilegio includantur,ex eo peremptoriæ relaxatio impetrata ſit, & ſic dilatoria tranſeat in peremptoriam quod vitiat reſcriptum.

Quia

27 Quia licet difficilis exactionis ſit debitum in debitore ſuſpecto de fuga attamen non amittitur actio, & ius illud perſequendi quod de natura peremptoriæ eſt: illæ etenim ſunt quæ obligationem, & ſententiam perimere ſolent, Ferra. Monta. in tract. de excep. cap. 4. Et hoc eſt quod dicit Imperator in d. l. 2. non vale reſcriptum quod totius negotij cognitionem tollit, ideſt litem, & cauſam perimit: vnde exceptio ne quis teneatur niſi in quantum facere poteſt, dilatoria magis eſt, & temporalis quam peremptoria cum neque obligationem, neque ſententiam perimat, ſed integram ſolutionem reſeruet, donec facultatibus ſit auctior redditos, & reliquum citra egeſtatē dare poſſit, & ſic abſurdum, & ridiculum eſt contendere, per huiuſmodi guidatici diſpoſitionem in debitoribus ſuſpectis induci peremptoriam, cum tantum prohibeatur creditor petere intra dilatoriæ tempus quod durat tantum durante cauſa guidatici, & victualium delatione, qua finita liberum eſt creditori ius ſuum (quod peremptum nō eſt petere, & ſic ex his conſtat parum ad rem facere præfatæ, l. 2. deciſionem quominus ſub priuilegijs includantur debitores quantumuis de fuga ſuſpecti.

28 Demum non obſtat quod dicitur debitorem ſuſpectum de fuga, nō gaudere feriis, priuilegijs nundinarum, nec alijs inducijs, & beneficijs legalibus, per gloſ. in l. dies feſtos, C. de ferijs, vbi Ang. id not. Caccialup. de deb. ſuſp. 8. quæſt. num. 2. quia verum quidem eſt in his caſibus, & alijs à iure expreſsis ex reg. d. l. in fraudem de milit. teſta.

29 Et quod attinet ad priuilegium nundinarum, quo non gaudere ſuſpectum debitorem putat Ang. in l. dies feſtos, C. de ferijs, quem ſequuntur Caccialupus vbi ſuprà Suarez in l. poſt rem indicatam, num. 27. & alij plures, & proinde appareat idem quoque in hoc caſu eſſe ſtatuēdum. Reſpondetur non ideo conſequens

30 eſſe eum non gaudere hoc guidatico, & priuilegio annonæ, quia, vt alias diximus non ita habet latas habenas ſecuritas cōceſſa in nundinis vti hæc guidatica, & priuilegia: illa enim ſecuritas non cōprehendit bannitos, hoſtes, ac facinoroſos homines. Magalo. & cæteri adducti in primo memoriali; hæc autem hos omnes, & ma-

31 iores includit caſus. Illud nundinarum priuilegium introductum eſt in fauorem miſerorum, & pauperum debitorū. Caccialup. vbi ſuprà 8. quæſt. in fine, hæc vero introducta ſunt ratione publicæ vtilitatis, quæ fuit cauſa finalis conceſsionis: hæc geminata ſunt, & ex certa ſcientia concedūtur, vim legis generalis obtinent, & clauſulas magis vniuerſales, & pinguiores habent, ac verba clariora, proindeque cum hæc omnino diuerſa ſint non bona fiet illatio, l. Papinianus exuli de minor.

32 Hæc ſunt (domini) quæ ſeſe nobis offerunt dicenda pro huius principalis articuli diſcuſsione an debitor ſuſpectus de fuga ſub guidatico comprehendatur.

33 Sed ſi proceſſus merita intuemur, vanum (niſallor) laborem impendimus in his perſcrutandis, neque enim conſtat cum conſtare nequeat Guillelmum Malla de fuga eſſe ſuſpectum quia licet quatuor aut quinque teſtes, per ſordes pecuniaſq. corrupti (vt euidentiſsimis pateret probationibus ſi id longi carceris detentio pateretur) affirmarint dictum Malla rem ſuam omnem è Gallia in Hiſpaniā tranſtuliſſe, tamen ex dictis ipſorum prætenſa fugæ ſuſpicio comprobari nullo modo

34 poteſt. Etenim præfati teſtes (vt creditur, nam illorum dicta non vidimus) vagè, & incertè deponunt dictum Malla bona ſua tranſportaſſe in partes Hiſpaniæ, nec deſignant in ſpecie (cum non poſsint, quia mentiuntur) quænam bona tranſtulerit, quod tamen neceſſario ipſis erat exprimendum, vt concludens probatio efficeretur, ex trad. per Boſſ. tit. de Inquiſi. numer. 29. in fin. Par. de Puteo in tract. Syndi. verbo *tortus*, cap. 10. nu. 4 & ſeq.

35 Quinimo nec ex ſola translatione bonorum (quamquam de ea conſtaret) probatur quem eſſe de fuga ſuſpectum, vel fugitiuum, cum hoc ab animo pendeat per l. 1. §. fugitiuum, ff. de ſeru. fugit. & l. quid ſit fugitiuus, ff. de Ædil. edict. & l. fugitiuus de verb. ſig. Caccialup. de debitore ſuſp. quæſt. 1. in princ. Patet inquit quod nemo dicitur fugitiuus, niſi ex animo egreſſus in aliquem actum extrinſecum, & eſt ratio ſecundum Bart. quia eſſe fugitiuum eſt, ex vitio animi, ideoque requiritur animus, & propoſitū delinquendi, & Iulianus adiecit in d. l. quid ſi fugitiuus, fugitiuum fere animi affectu intelligendum eſſe, id eſt quia non habebat animum amplius redeundi, non itaque à fu-

36 ga ſcilicet ſola: quare ex ſola bonorum translatione, de qua tamen non conſtat, vt diximus, cum non arguatur animus fugiēdi, quia ad alium finem fieri potuit quam fugam parandi, & ſemper interprætatio

facienda

faciendæ ſit per quam delictum excluditur, l. merito, ff. pro ſocio, dicendum eſt ea nullatenus probari prædictum Malla fugitiuum eſſe, vel de fuga ſuſpectum.

37 Deinde non conſtat, cum nec conſtare poſsit dictum Malla, mobilia vlla, vel immobilia bona alienaſſe, vnde aduerſus eum fugæ præſumptio poſsit oriri, ex laſi. in l. ſi ab arbitro num. 3. vbi ſex copulatiue requiri aſſerit ad hoc, vt quis ſuſpectus poſsit allegari, ff. qui ſatisdare cog.

38 Quod ſi inſiſtat aduerſans hunc Malla immobilia non poſsidere, retorquetur argumentum, vt ſibi imputetur, vel patri ſuo qui non ignorans debitoris conditionem cum ipſo contraxit, Caccialup. q. 6. num. 2. Maſcar. de proba. conclu. 823. Menoch. de arbitra. caſu 87. Pariſ. conſi. 99. vol. 3. Coſta de rem. ſub d. rem. 15. & de Iudicijs in Rub. nu. 247.

39 Præterea animaduertere oportet præfatum Malla, nec in Gallia, nec in Hiſpania vnquam latitaſſe, ſed continuo palam omnibus eſſe verſatum, ex quo omnis fugæ ſuſpicio abſtergitur: fugitiuus enim dicetur qui ſe abſcondit, vel latitat fugiendi cauſa, vt definit Vlpianus in d. l. quis ſit fugitiuus. *Fugitiuus* inquit eſt, *qui extra domum domini fugæ cauſa, quo ſe dominum celaret, mãſit*, & per illum tex. id tradit Caccialup. dict. quæſt. 9. nu. 1.

40 Et parum facit quod dictus Malla, deſerta Gallia, hanc Ciuitatem adierit; tum quia ad eam ſolitus erat commeare, tum etiam quia vrgenti, & præciſa cauſa impulſus aduenit, vt nimirum fidem contractus adimpleret, & oues, vt promiſerat ad eam aſportaret; quæ cauſa vrgens, præciſa, & neceſſaria, omnem excludit fugæ ſuſpicionem, quippe cum quis abſuit, pro mercibus, aliaue de cauſa, non modo iuſta, verum etiam colorata, fugæ indicium purgetur.

In hac cauſa fuit pronunciatum in fauorem Ciuitatis ad relationem eminentiſsimi Doctoris, & ſemper domini mei Ioannis Magarola in modum ſequentem.

*Die 5. Martij 1607. Viſo proceſſu, & partium Altercatis ſuper exceptione guidatici Guillelmi Malla Villa de Tuxa Regni Francia per Syndicum præſentis Ciuitatis Barcinone cum ſupplicatione oblata die 11. Aprilis proxime decurſi, & per eũdem Malla in præſenti cauſa allegata viſis videndis meritis proceſſus attentis, & alias facto verbo in Regia Audientia prouidet prædictæ exceptioni guidatici oppoſitæ locum fuiſſe, & eſſe, & conſequenter quod pro obſeruantia Regiorum Priuilegiorum per Sereniſſimum Regem Petrũ Tertium, præſenti Ciuitati conceſſorum alterum in Villa Gandeſiæ, 8. Kal. Iunij 1337. Alterum in Villa Tamariti, 6. Martij 1375. in dicta ſupplicatione deſignatorum dictus Malla relaxetur, à carceribus Regijs in quibus nunc detinetur non obſtantibus in contrarium deductis, & allegatis per Gabrielem Marti nomine quo in proceſſu, & quod pro his fiant, & expediantur mandata directa Commentarienſi Regiorum carcerum, & alia proniſiones opportunæ iuxta Stylum.*

Sed, & poſtea ſcilicet die 11. Maij 1611. referente eodem domino Ioanne Magarola fuit pro hoc guidatico victualium lata optima ſententia, vt ſequitur.

ATTENTO *Licet conſtet pro parte Iacobi Lebra procuratoris Bernardi Prabuix fuiſſe deductum, & petitum piſces ſiccos, vulgo dictos Bacallas exiſtentes in naui, ſine pollaca Sancta Catharina Bonauentura, quæ nuper ad portum præſentis Ciuitatis peruenit aprehendi, & Lucam Fabiano dicta nauis Magiſtrum, & Patronum, & alios litis conſortes condemnari ad illos ſibi reſtituendum, ſeu illum iuſtum valorem tamen quia conſtat Sereniſſimum Petrum Tertium memoriæ recolendæ ſuis cum Priuilegijs præſenti Ciuitati conceſſis, datis altero in oppido Gandeſiæ 8. Kal. Iulij 1337. altero in oppido Tamariti, 6. Martij 1375. in fide Regia guidaſſe, & aſſecuraſſe omnes, & quoſcumque mercatores nautas, & alios cuiuſcumque ſtatus legis, & conditionis exiſterent deferentes grana, & alia quæcumque victualia ad præſentem ciuitatem Barcinone, & naues, & alia quæcumque ligna in quibus ea deferunt eorum etiam bona raupas, & merces. Ita quod pro aliquibus repreſaliis, ſiue marchis debitis proprijs, vel alterius delictis criminibus, aut exceſſibus, vel alia de cauſa non poſſint modo aliquo marcharj, pignorari, moleſtari, vel detineri in perſona, vel in bonis ad eo, vt libere, & abſque vllo impedimento poſſint vendere dicta grana victualia omnes raupas, & merces in præſenti Ciuitate prout latius prædicta, & alia in dictis priuilegijs Regijs exarãtur ad quæ fit relatio. Et conſtat dictum Lucam Fabiano piſces prædictos vendidiſſe 17. Ian. proxime elapſi in ciuitate Maioricarum Petro Amoros, & Petro Moſqueda pacto & conditione adiectis, quod teneretur dictos piſces in præſenti Ciuitate liberare & conſignare Petro Amoros, & Ioanni Moſqueda, ſeu alteri eorũ, vt in inſtrumẽto vẽditionis, conſtat q. pro dicti pacti, ſeu conditionis adimplemento dictum Fabiano dictos piſces ad præſentem Ciuita-*

*tem*

tem ſeu mare illius adſportaſſe ad inſtantiamque dicti Lebra, dicto nomine aprehenſos fuiſſe praſtitaque de illius conſenſu cautione de ſtando iuri, & rei iuditate per dictũ Fabiano eidem liberatos fuiſſe ad effectum vendendi in praſenti Ciuitate, & Syndicum illius lite & cauſæ ſe oppoſuiſſe, & petiiſſe pro obſeruantia praditorum Priuilegiorum praſenti ciuitati Barcinone conceſſorum declarari eundem Fabiano nauim piſces, merces, & alia bona, quæ portum maris petierunt guidatico prædicto gaudere debere, & dictum Magiſtrum nauis, & alios litis conſortes nõ moleſtari piſceſq; prædictos reſtitui, & ſeu cautiones prædictas Cancellari prout latius hæc & alia in proceſſu deducta fuerunt ex quibus conſtat intentionem Syndicis præſentis Ciuitatis nec non, & dicti Lucæ Fabiano vigore dictorum Priuilegiorum fundatam eſſe, nec alias in aliquo eliſam per deducta per dictum Lebra, dicto nomine cum conſtet piſces prædictos fuiſſe emptos per dictũ Fabiano in Ciuitate de Alger à Mauris ipſis Elis, & alijs meritis proceſſus attentis, & alias ſuis concluſum quod declaretur piſces prædictos vulgo dictos bachallarà cum dicta naui ſeu pollacha dicta ſancta Catharina Bonaventura adductos, & aprehenſos, fuiſſe, & eſſe comprehenſos ſub protectione, & fide Regia, & ſub guidatico de quibus in prachalendatis Regijs Priuilegijs Ciuitatis Barcinone conceſſis, & conſequenter non potuiſſe, nec poſſe detineri quinimo pro obſeruantia dicti guidatici fore, & eſſe dictum Fabiano abſoluendum à petitis per dictum Lebra dicto nomine, & cautiones per eundem Fabiano, & alios litis conſortes præſtitas, cancellandas, & annullandas non obſtantibus in contrarium deductis, & allegatis, & quod dictus Lebra condemnetur ad ſoluendum, & emendandum expenſas, & damna paſſa per dictum Fabiano, & alios litis conſortes occaſione dicta detentionis liquidatione reſernata. In qua habeatur ratio an dictus Lebra teneatur ad ſolutionem dictorum damnorum, & expenſarum de bonis proprijs.

---

## SVMMARIVM.

Clauſula teſtamenti inſeritur, nu. 1.

Clauſulæ teſtamentales explicantur, num. 2.

Verbum, bona, ſtrictam habet ſignificationem, quia bona dicuntur deducto ære alieno, nu. 3.

Verbum, hæreditas, maximè adiuncto verbo, vniuerſa, totum ius ſignificat quod defunctus habuit, num. 4.

Teſtator circa mobilia propria, & à ſe queſita aliud ſentit, quam ex rigore vniuerſalitatis verborum prioris clauſulæ vniuerſalis colligi poterat, num. 5.

Verbis claris, & apertis ſemper eſt inhærendum, num. 6.

A verborum proprietate diſcedendũ non eſt præſertim in legatis, etiamſi actus interiret, nu. 7.

Clauſulam vllam in teſtamento ſuperfluam eſſe ius non permittit, num. 8.

Verba in teſtamentis etiam impropriſſimè accipiuntur ad ſuperfluitatem euitandam, nu. 9.

Verba clauſulæ, y los altres, in ſua propria ſignificatione omnia comprehendunt, nu. 10.

Cæterorum, & reliquorum appellatione omnes continentur, num. 11.

Reſidui appellatio totum admittit, num. 12.

Teſtator quod non expreſſit, dicendus eſt noluiſſe, num. 13.

Teſtator non declarans quod proclinè erat exprimere ſcienter omiſiſſe indicatur, num. 14.

Coniectura hæc potentiſſima dicitur, num. 15.

Speciali excluſione mobilium matris cætera mobilia videntur incluſa, num. 16.

Verba ſi conueniunt, conuenit quoque diſpoſitio, num. 17.

Verborum geminatio magis enixam teſtatoris voluntatem arguit, num. 18.

Interpretatio nulla melior quam eiuſdem teſtatoris in eodem teſtamento, num. 19.

Verbum Ambiguum, in vna parte teſtamenti declaratum, ſic in alia quoque erit accipiendum, num. 20.

Dictio, etiam, vim habet copulatiuæ, & repetit præcedentes qualitates, augendo, & ampliando, num. 21.

Clauſula, E per quant jo, &c. declaratiuè, & non diſpoſitiuè intelligenda eſt, num. 22.

Specialis expreſſio poſt vniuerſalem, ad aerogationem generis ſufficit, num. 23.

Verba clauſulæ vniuerſalis, & geminata omnium bonorum incluſionem important, num. 24.

Oratio particularis affirmatiua vim habet exceptionis, vniuerſalis vero vim regulæ, qua totum comprehendit quod exceptio non capit, nu. 25.

Regula ſub indefinita oratione comprehenſa, vim habet vniuerſalis, num. 26.

Negatiua in omni materia, & ſi indefinita ſit oratio, ſemper æquipollet vniuerſali, nu. 27.

Exceptio ſemper firmat regulam in contrarium, num. 28.

Oratio ſi imperfecta eſt in teſtamentis, ſuppletio verborum admittitur, num. 29.

Oratio ſi perfecta eſt, non licet verba ſupplere, ſed ipſa omnino ſeruanda eſt, num. 30.

Teſtatores frequenter poſt inſtitutionem vniuerſam, eidem derogando, alijs particularia legata relinquunt, num. 31.

Dictio, ells deben, regulariter neceſſitatem importat, num. 32.

Verbum, deben, ſæpe impropriè accipitur, ſecundum

*cundum materiam ſubiectam, nu. 33.*

*Verba ſeruiunt voluntati, non voluntas verbis, num. 34.*

*Verbum, ſian, non importat actum præciſum, ſed liberam diſpoſitionem teſtatoris, num. 35.*

*Quando idem poteſt duobus modis intelligi, commodior ſenſus quo ad materiam ſubiectam accipitur, num. 36.*

*Verba,* hagen de ſer hereus, *idem important ac ſi diceretur,* volem que ſian hereus, *num. 37.*

*Proœmio non eſt ſtandum in teſtamentis ſed cõcluſioni, 38.*

*Ratio conſeruandi nominis, & familiæ plus attenditur à teſtatore, quam affectio in ſororem, num. 30.*

*Teſtatoris voluntas ſecundum eius affectionem declaranda eſt, num. 40.*

*Affectio illa teſtatoris contra proprium verbi ſignificatum attenditur, num. 41.*

*Bonorum mobilium appellatione, pecunia, animalia a ſe mouentia, aurum, argentum, fructuſque à ſolo ſeparati continentur, num. 42.*

## ARGVMENTVM.

**Bonorum mobilium appellatione an contineantur pecuniæ, animalia, aurum, argentum, fructusque, à ſolo ſeparati.**

**Reſidui appellatione quid contineatur.**

# Conſiliũ Decimumtertium.

## PRO NOBILI MICHAELE de Cardona, & de Rocaberti.

## CONTRA

## Nobilem Agnetem de Biute, & de Cardona.

*Ieſus Maria Ioſephus.*

EX Facto cauſæ quæ mox eſt decidenda in Regia Audientia referente prudentiſsimo Senatore Hieronymo Senjuſt, inter nobiles don Michaelem de Cardona, & Rocaberti agentem ex vna parte, & dominam Agnetem de Biure, & de Cardona defendentem, ex altera, clarè elicitur bona omnia mobilia quæ fuere nobilis don Galcerandi de Cardona, & de Rocaberti propria, & à ſe ipſo quæſita, cuiuſcunque generis illa ſint ad dictum don Michaelem de Cardona pertinere, & quia non in coniecturis, & præſumptionibus eius intentio, ſed in claris ac perſpicuis verbis, & expreſſa diſpoſitione conſiſtit, opere prætium viſum fuit hoc loco clauſulas teſtamenti ipſius don Galcerandi de Cardona inferere, quæ ad hoc inſtitutum facturæ videbantur, & ſic habent.

*Tots los altres empero bens meus, mobles, è immobles, haguts, y per hauer, drets, veus, forces, y actions mies qualſeuulla, y ahont ſe vulla que ſien, y a mi pertanguen, ò pertanyer puguan, ara, ò en eſdeuenidor, per qualſeuol dret, titol, cauſa, ò rabo, exceptat la vniuerſal heretat y bens de S. Mori, que foren de mos Auis, y de la qual me ſon tambe les caſes en que jo de preſent habite. De les quals heretat, y bens, y caſes, baix ne diſpoſare. Deix y atorch a la dita ſenyora dona Agnes Biure y de Cardona germana mia à mi hereua vniuerſal, ab conſemblants vincles, pactes, y condicions, quals la dita quondam ſenyora dona Raphela de Cardona, y Sunyer mare mia me te poſats en ſon teſtament, rebut en poder de Moſſen Pere Fitor Notari de Barcelona major de dias, volent ſian aguts aſſi per expreſſats.*

*Y declarant ma intentio vull, y es ma voluntat que ſi y ahont los vincles appoſats per los ſenyors don Bernat Hug de Rocaberti, y don Iayme de Cardona, y dona Catharina de Rocaberti, enlos Capitols Matrimonials, per rabo del matrimoni contractat, entre don Luys de Cardona y Rocaberti, y dona Geronyma de Queralt per rabo de la caſa de Sant Mori, y vniuerſal heretat y bens foren de dit ſenyors, ſien acabats de manera que jo tinga lloch de poder diſpoſar de dita vniuerſal heretat, y bens foren de dits ſenyors. Vull que ſuccebeſca, y dende ara diſpoſe de dita vniuerſal heretat y bens en fauor de don Miquel de Cardona fill dels dits ſenyors don Iayme de Cardona y Segurioles, y dona Maria coniuges, inſtituhint à dit don Miquel hereu de dita heretat y bens, ſi lo dia de mõ obit viura, y ſino viura, vull ſuccebeſca, y ſia hereu de dita heretat y bens don Geronym de Cardona ſon germa ſi viura lo dia de mon obit, y ſino viura vull ſia hereu y ſuccebeſca en dita heretat y bens don Bernat de Cardona ſon germa, apoſantli en aquell, qui per la preſent mia diſpoſitio ſuccehiria en dita heretat y bens, en cars la puga fer ſemblants vincles, y condicions, quals foren appoſats en los demunt mentionats Capitols Matrimonials, y aſſo ab los deſcendents del, qui per la preſent mia diſpoſitio ſuccehi-*

ria

*va en dita vniuersal heretat, y bens de dits senyors don Luys, y dona Geronyma.*

*E per quant yo vuy en dia com ha fill masle descendent dels dits senyors don Luys de Cardona y Rocaberti, y dona Geronyma de Queralt tinga y possehesca dit lloch de Sentmori, y dita vniuersal heretat y bens foren de dits senyors, dich, y declar, que los bens mobles q̃ estan continuats en lo inuentari, que lo dit quondam senyor don Iayme de Cardona y Rocaberti, pare meu com ha vsufructuari, y yo com à proprietari prenguerem de la heretat y bens de dita quondam senyora dona Raphaela de Cardona y Sunyer mare mia, en poder de dit mossen Pere Fitor, sien y pertinguen ala dita senyora dona Agnes Biure y de Cardona, y los altres mobles que no se trobaran continuats en dit inuentari, han de ser del qui succehira en la dita heretat de Sentmori: axi succehint per rabo del vincle, com per la dispositio demunt tinch feta, volent y declarant, que dels fruyts, blats, arrossos, y del quens deuran per rabo de qualsevols arrendaments tinga fets, que sen paguen totes les pensions dels censals ques deuen, y yo acostum de pagar, com ha tenint dites proprietats.*

*Tambe dich y declar, y vull que dita senyora dona Agnes ma herena y germana no succehesca en los credits tinch en la dita heretat, y bens de Sentmori, per rabo de aquells quatre censals, yo he lluyts: lo hu de pensio de onse lliures, y vn sou, ques feya a las Monges de Sant Feliu de Gerona: laltre de pensio de trenta lliures, ques feya als senyors Agullanes: laltre de pensio de vint y quatre lliures, à Lluys de Gorchs: laltre de quinze lliures de pensio, als germans Viuets: sino del que podra discorrer per rabo de les dites pensions, del dia de mon obit en auant: y tambe succehesca en lo credit dels preus de dits censals. Renoch empero, casse y annulle ab lo present meu testament, tots y qualsevols altres testaments, codicils, è vltimes voluntats mies, &c.*

Ex prioribus clauſulis vniuerſalibus colligitur dompnam Agnetam de Biure & de Cardona, fuiſſe à don Galcerando de Cardona hæredem vniuerſalem inſtitutam in omnibus ſuis bonis mobilibus, & immobilibus, excepta vniuerſa hæreditate, & bonis de Sentmori, quæ fuere maiorum ipſius, de quibus inferius ſe diſpoſiturum profitetur; conſtat præterea don Michaelem de Cardona, & de Rocaberti principaliter, & vniuersè fuiſſe hæredem ſcriptum ab eodem don Galcerando de Cardona in hæreditate, & bonis de Sentmori, patetque conſequenter, vbi aliter de mobilibus bonis nõ eſſet ab eodem teſtatore diſpoſitum, futurum fuiſſe, vt ad dompnam Agnetem de Biure indiſtinctè pertinerent bona omnia mobilia, quæ dicti don Galcerandi de Cardona tempore ſuæ mortis extitere, ad don Michaelem vero de Cardona illa ſolum mobilia, quæ ad hæreditatem, & bona de Sentmori ſpectabant, & quæ fuere maiorum don Galcerandi: nam cum in vtraque clauſula vtatur geminatis illis verbis, *vniuerſali hæreditate, & bonis*, dubitari nequit, quin clauſula vniuerſalis in fauorem don Michaelis de Cardona, ſub ſe dicta mobilia bona complectatur, immobilia quoque iura, voces, & actiones ad domum de Sentmori pertinentes, & quæ fuere maiorum dõ Galcerandi: licet enim verbum, *bona*, quo vtitur teſtator, ſtrictam habeat ſignificationem, cũ bona dicantur deducto ære alieno, vt in l. ſubſignatum, §. bona, de verb. ſignifi. verbũ tamẽ, *hereditas*, maxime ei adiuncto verbo, *vniuerſa*, totum ius ſignificat, quod defunctus habuit, l. nihil eſt aliud, de verb. ſignifi. l. hæreditas de reg. iur. & hoc ipſum nobilis pars aduerſa confirmat in exordio ſuorũ articulorum quos obtulit in hac cauſa, 3. Decẽb. 1613.

Et ſic ſtantibus illis duabus clauſulis vniuerſalibus, nulla poterat inter dictos hæredes, circa mobilia propria don Galcerandi, de quibus modo diſceptatur, controuerſia exoriri.

Cæterum quia aliud ſenſit teſtator, circa dicta mobilia propria, & à ſe ipſo quæſita, quam ex vigore vniuerſalitatis verborum prioris clauſulæ vniuerſalis colligi poterat, ſtatim poſt inſtitutionem vniuerſalem don Michaelis, de illis mobilibus bonis ſpecialiter diſponit illa clauſula, cuius principium eſt. *E per quant yo vuy en dia, &c.* volens, & iubens, bona mobilia in inuentario bonorum dompnæ Raphaelæ de Cardona & Sunyer matris ſuæ deſcripta, ad domnam Agnetem peruenire; cætera vero mobilia eſſe futuri ſucceſſoris dictæ hæreditatis de Sẽtmori, ſiue ille ex vinculis antiquis, ſiue ex diſpoſitione teſtamẽtaria don Galcerandi ſuperius facta ſuccedat.

Et quamuis nullo alio opus eſſet fundamento ad eliciendam intentionem, voluntatemque teſtatoris, quam verba dictæ clauſulæ mobilium præſeferunt, cum ſint clara, & aperta, quibus ſemper eſt inhærendum, l. non aliter, ff. de legat. certio, l. ille, aut ille, §. cum in verbis, ff. eodem, Menoch. conſil. 56. num. 10. vbi, non eſſe à verborum proprietate diſcedendum, præſertim in legatis, etiamſi actus interiret, Craueta conſil. 288. Cephal. conſil. 199. numer. 7. lib. 2. Peregrin.

conſil. 114. num. 104. & de fideicomiſſ. articul. 7. num. 24. & articul. 23. num. 85. Surdus conſil. 10. numer. 28. Veruntamen talem eſſe voluntatem teſtatoris, qualem verba clauſulæ demonſtrant in fauorem don Michaelis de Cardona, vti nimirum ad ipſum bona mobilia, propria teſtatoris, & à ſeipſo quæſita pertineant, ex proximè dicendis facile comprobabitur.

Primo, quia tota illa clauſula quæ incipit. *E per quant yo vuy en dia,&c.* quæ ex multis alijs particularibus clauſulis componitur, ſuperflua eſſet in teſtamento, nec quidquam omnino præter diſpoſita in clauſulis vniuerſalibus præcedentibus operaretur, quod ius non permittit, vt in l. ſi quando de legat. primo, l. prima in fine ad municipalem, Tiraquel. de retract. conuent. §. primo, gloſſ. ſecunda, num. 21. & num. 43. Beccius conſil. 21. numer. 25. Menoch. conſil. 19. numer. 8. Peregrin. conſil. 61. numer. 1. volum. 3. porro ad euitandam ſuperfluitatem, etiam impropriſſimè in vltimis voluntatibus verba accipiuntur, Mantica de coniectur. lib. 3. tit. 6. numer. 2. Surdus conſil. 554. vol. 4. num. 15.

Diceretur autem ſuperflua illa clauſula, ſi mobilia tantum domus de Sentmori bona compræhenderet, non vero propria quoque teſtatoris: propterea quod mobilia domus de Sentmori, iam ſub inſtitutione vniuerſæ hæreditatis, & bonorum de Sentmori, vt ſuperius dictum eſt in fauorem don Michaelis de Cardona continebantur.

Secundo, quia verba dictæ clauſulæ: *Y los altres,&c.* in ſua propria ſignificatione compæhendunt omnia bona mobilia teſtatoris, ex quacunque cauſa quæſita, l. cæterorum, de verbor. ſignific. vbi cæterorum, & reliquorum appellatione etiam omnes continentur, l. cum optio. ff. de optione legata, & l. ſecunda, C. de hærdi. inſticuen. vbi reſidui appellatio totum admittit. l. qui non militabat. §. vltimo, & ibi Bal. ff. eodem titul. Paulus de Caſtro conſil. 71. numer. 22. part. 1. Mareſco. variar. reſolut. cap. 72. numer. 17. lib. 2. Seraphinis deciſio. 544. numer. 2. volu. 1. Menoch. in conſil. 73. numer. 4. & numer. 18. Roland. conſil. 61. numer. 42. lib. 1. Eſcobar de ratiocinijs cap. 18. numer. 2. verba igitur illa: *Y los altres,&c.* ad mobilia bona de Sentmori reſtringenda non ſunt, Surdus conſil. 554. numer. 21.

Tertio, ſi voluiſſet teſtator mobilia tantummodo de Sentmori don Michaeli relinquere, id expreſsè declaraſſet, præſertim quia clarè expreſsit, quæ bona mobilia vellet ad nobilem aduerſariam peruenire, illa videlicet quæ eſſent in inuentario materno deſcripta. Igitur cum non expreſſerit, dicendum eſt noluiſſe, vt eſt certa iuris regula, quæ deſumitur ex l. vnica, C. de cadu. tollen. & potiſsimum cũ procliue fuit teſtatori exprimere, & vnico verbo declarare, vt in caſu noſtro, in quo cum non declarauit, ſcienter, & non abſque myſterio ommiſiſſe exiſtimandus eſt, Honded. cõſ. 57. nu. 32. & plures congeſti à Pedrocha conſil. 5. num. 51. Socin. iunior dicens, hanc potentiſsimam coniecturam, conſil. 26. numer. 67. lib. 4. Simon de Pretis conſil. 90. num. 22. Molina de primog. lib. 3. cap. 5. num. 57.

Quarto, quia teſtator inclusis in relicto nobili Agueti de Biure bonis mobilibus matris, cenſetur omnia cætera bona mobilia, per ſolam ſpecialem inclusionem mobilium in materno inuentario deſcriptorum excluſiſſe, vulgata, l. cum prætor de iudicijs, & conſequenter cenſebuntur relicta don Michaeli, præſertim ponderatis illis verbis: *Y los altres mobles que nos trobaran continuats en dit inuentari, han de ser,&c.* Quæ cæterorum mobilium expreſſam excluſionem important, ex ijſque manifeſtum eſt, don Michaeli omnia bona mobilia in dicto inuentario non deſcripta teſtatorem reliquiſſe, proindeque bona propria; cum hæc in inuentario non reperiantur; quoties enim verba conueniunt conuenire diſpoſitionem neceſſe eſt, l. quarta, §. toties, ff. de damno infecto, l. ſi ſeruum, §. non dixit, de acquirend. hæredita. Surdus conſil. 519. num. 15. & geminatio illa verborum magis enixam diſponentis voluntatem oſtendit, don Michaeli omnia mobilia propria aliquendi, Paſſetus conſil. 98. num. 10.

Quinto teſtatorem per illa verba: *Dich y declar*, adiecta in ea clauſula incipiente. *E per quant,&c.* voluiſſe diſponere aliquid & de nouo ordinare, non vero declarare diſpoſita, ex eo præſertim patet, quod in eodem teſtamento dum principaliter diſponit in fauorem don Michaelis, eique vniuerſam hæreditatem, & bona de Sentmori reliquit, ſimilibus vſus eſt verbis, ibi: *Y declarant ma intentio,&c.* & in alia clauſula, quæ incipit: *Tambe dich y declar,&c.*

Digitized by Google

*dar,&c.* Nulla autem melior interpre-
19 tatio, quam ipsiusmet testatoris in eo-
dem testamento potest excogitari, l. si
seruus plurium, §. finali, l. qui filiabus de
legat. primo, Alban. consil. 1. numer. 15.
Sforcius Oddo consil. 95. numer. 76. por-
ro occurrente in aliqua dispositione vo-
cabulo ambiguo, variæque significatio-
20 nis, si in vna parte testamenti, vno modo
acceptum declaratumque fuerit, sic quo-
que in alia testamenti parte erit acci-
piendum, Peregrin. de fideicommiss. articul. 21. numer. 30. & num. 34. qui plu-
res allegat; cum ergo disponens testator,
similibus vsus fuerit verbis, quibus vti-
tur in hac clausula: *Per quant,&c.* dicen-
dum est dicta clausula disponere aliquid,
non vero declarare voluisse.

Sexto, haud parum vrget dictio, *etiam*,
in proxime sequenti clausula apposita,
quæ incipit: *Tambe dich, y declar, y vull,&c.*
21 quæ dictio vim obtinet copulatiuæ, re-
petitque præcedentes qualitates augen-
do, & ampliando, l. 2. C. de testibus, Re-
buff. in l. vnica, numer. 580. C. de senten-
tijs quæ pro eo quod interest, Surdus
decisio. 8. num. 12. & decisio. 210. num. 14.
Vulpel. de præpos. & adverbi, signifi. su-
per dictione etiam, Menoch. de arbitr.
casu 68. numer. 40. Riminald. iunior. con-
sil. 246. numer. 83. volum. 3. Surdus con-
sil. 303. numer. 15. & decisio. 8. numer. 12.
Honded. consil. 40. numer. 26. lib. 2. Sera-
phin. decisio. 562. num. 1. part. 1 Farinac.
decisio. 367. num. 2. volum. 1. sed testator
in dicta clausula quæ incipit: *Tambe dich, y declar,&c.* Vult nobilem Agnetem de
Biure non succedere in quibusdam iu-
ribus, & creditis censualium ibi speci-
catorum, igitur, vt illa dictio, *etiam*, possit
iuxta naturam suam intelligi, augmenta-
tiuè, & ampliatiuè qualitates præceden-
tes repetendo, fateri necesse est, in clau-
sula præcedenti, quæ incipit. *E per quant,*
*&c.* Testatorem pari modo voluisse; vt
dicta nobilis Agnes de Biure, in pro-
prijs ipsius bonis mobilibus non succe-
deret.

Septimo, testatorem solum relinque-
re voluisse don Michaeli de Cardona bo-
na mobilia de Sentmori, forsan ex in-
de videretur, quod præter dicta bona;
nil de suo ipsi largiri aut relinquere vo-
luerit; nisi ex eodem testamento consta-
ret, ipsum testatorem don Michaeli fruc-
tus, arrosia, & pretia elocationum, cre-
dita quoque, & iura illorum quatuor
censualium, quæ non erant de hæredi-
tate de Sentmori, sed bonâ ipsius libe-
ra, legato reliquisse: contraria igitur in-
terpretatio est facienda: vt videlicet,
quemadmodum in dictis vltimis clau-
sulis, visus fuit testator don Michaeli
aliquid amplius præter hæreditatem de
Sentmori legare, ita etiam in illa clau-
sula, quæ incipit. *E per quant,&c.* bona
sua propria mobilia ipsi reliquisse cen-
seatur.

Quamquam vero ex suprà adductis
plenissimè sit roborata don Michaelis
intentio, operæ pretium tamen arbi-
tratus sum, deductis in contrarium in
discursu huius causæ respondere, &
præsertim scedulæ per nobilem par-
tem aliam oblatæ, vndecimo Martij an-
ni currentis. Et primo dictam clausu-
lam. *E per quant yo vuy en dia,&c.* decla-
22 ratiuè, & non dispositiuè intelligendam:
propterea quod testator, prima vni-
uersali clausula in fauorem nobilis par-
tis alterius, duo mobilium genera com-
plexus sit, nempe quæ erant de hære-
ditate materna, & alia quæ erant pro-
pria ipsius testatoris, ab eoque acqui-
sita: secunda vero vniuersali clausula
bona mobilia, ad hæreditatem de Sent-
mori spectantia, ideoque prætenditur
dictam clausulam. *E per quant yo vuy en*
*dia,&c.* quæ post clausulam vniuersa-
lis hæreditatis de Sentmori immedia-
tè consequitur, non continere bona
propria testatoris: quia noluit dero-
gare testator vniuersali dispositioni in fa-
uorem sororis iam factæ, quæ vtraque
mobilia comprehendebat.

Quippe respondetur partem aliam
niti in imaginaria solum intentione tes-
tatoris, quod noluerit clausulæ vniuer-
sali, circa mobilia propria derogare;
don Michael vero in expressa dispositi-
one, verbisque claris testamenti fun-
datur, quæ necessario dictam generis de-
rogationem per speciem inducunt, nam-
que in dicta clausula. *E per quant yo vuy en*
*dia,&c.* continuatur specialis bonorum
mobilium expressio, inuentarij dompnæ
Raphaelæ de Cardona & Sunyer, qua iubet testator, vt sint dompnæ Ag-
netis de Biure, cum iam hoc esset sub
genere comprehensum, in fauorem dic-
tæ dompnæ Agnetis, quæ sola specialis
expressio post vniuersalem, ad inducen-
dam generis derogationem sufficeret,
vt per Afflict. decisio. 106. vbi Vrsil. in
adtio.

23 Verùm hic clarior inducitur derogatio, nõ

modo per dictam ſpecialem derogationem: *Que los bens mobles que eſtan continuats,&c.* Sed, & per illam aliam clauſulam: *Y los altres mobles que nos trobaran continuats en dit inuentari,&c.* Quia verba
24 dictæ clauſulæ, cum vniuerſalia ſint, & geminata omnium mobilium bonorum incluſionem important, quæ non ſunt in inuentario dompnæ Raphaelæ de Cardona, & excluſionem tantum eorum, quæ in dicto inuentario deſcripta reperiuntur, & ſic neceſſariam generis derogationem. Quippe illa clauſula mobilium, duas perfectas continet orationes, alteram affirmatiuam, includentem bona deſcripta in inuentario dompnæ Raphaelæ de Cardona, alteram vero negatiuam vniuerſalem omnia mobilia in dicto inuentario non deſcripta complexam.

25 Atque ita illa oratio particularis affirmatiua vim habet exceptionis, vniuerſalis vero vim regulæ, cuius natura eſt, vt totum illud quod exceptio non capit, ipſa comprehendat, l. quæſitum, §. denique, vbi Bart. l. cum delationis, §. cum fundum, ff. de fund. inſtruct. notant moderni in l. prima, ff. de regul. iur. Aymon. Cravet. in conſil. 15. numer. 8.
26 Iuuatur, quia regula prædicta, ſub indefinita illa oratione comprehenſa: *Y los altres que nos trobaran continuats en dit inuentari,&c.* Vim habet vniuerſalis, ac ſi dictum fuiſſet: *Y tots los altres, que nos trobaran continuats en dit inuentari,&c.* tum ex natura dictionis, *cætera*, vt ſuprà diximus, tum
27 ex vi negatiuæ, quæ in omni materia, etiamſi indefinita ſit oratio ſemper æquipollet vniuerſali, gloſſ. & Fulgoſ. in Liuriſgentium, §. ſed ſi fraudandi, vbi Fulgoſius, quem refert, & ſequitur Covarru. lib. 5. variar. reſolut. cap. 13. numer. 7. Cum ergo bona mobilia propria teſtatoris, in inuentario dompnæ Raphaelæ de Cardona deſcripta non ſint, neceſſario ſub dicta regula, & vniuerſali clauſula: *Y los altres que nos trobaran continuats en dit inuentari,&c.* erunt compræ-
28 henſa, cum ſemper exceptio firmet regulam in contrarium.

Secundo parum obſtat quod ex aduerſo obijcitur, ad tollendam dictam derogationem ſuppleuda eſſe aliqua verba poſt illam clauſulam: *Y los altres que nos trobaran continuats en dit inuentari,&c.* minimum (exceptis quæ propria eius eſſe conſtiterit:) Reſpondetur enim totam illam clauſulam. *E per quant yo vuy en*

*dia,&c.* perfectiſſimam, & omnibus numeris ſuis eſſe abſolutam, nec non, & perfectas clauſulas particulares, orationeſque, quæ ſub illa continentur; & quamuis in vltimis voluntatibus, quando
29 imperfecta eſt oratio, ſuppletio verborum admittatur, maximè cum ex antecedentibus, & conſequentibus verus orationis ſenſus percipi non poteſt, vt in l. in teſtamento, ff. de legat. primo, in l. verbum volo. C. de fideicommiſſ. in l. vnum ex familia, §. ſi ommiſſa, ff. de legat. ſecundo, vbi gloſſ. Bartol. & Doctores, Peregrin. de fideicommiſſ. articul. 11. numer. 26. veruntamen quando oratio
30 eſt perfecta in præſumenda teſtatoris voluntate, non licet verba ſupplere, ſed ſcriptura penitus eſt ſeruanda, l. fin. ff. de manumiſſ. teſtamen. per quam ſic argumentatur Bald. in conſil. 232. *proponitur in facto* colum. vltima, volum. 5. Cravet. conſil. 161. numer. 15. Peregrin. vbi ſuprà, num. 27. Cum ergo præfata clauſula: *Y los altres que nos trobaran continuats en dit inuentari,&c.* nullam alterius clauſulæ, nec etiam vnius verbi ſuppletionem poſsit admittere, neceſſario ſub illa, omnia bona mobilia, etiam, & propria teſtatoris comprehendentur.

Tertio non eſt admittendum, quod dicitur teſtatorem in clauſula vniuerſali in fauorem nobilis partis alterius, ſolũ excepiſſe hæreditatẽ, & bona de Sentmori, de quibus inferius profitetur diſpoſiturum, minime vero bona mobilia propria, quæ ad Sentmori hæreditatem non pertinent: nam reſpondetur teſtatorem, præterquam quod in dicta clauſula vniuerſali nulla vtitur dictione taxatiua, nec ſibi legem imponit, per quam non poſsit in alia parte teſtamenti de bonis proprijs mobilibus, ſpecialiter diſponere, vtrumque provt potuit adimpleuiſſe, de vniuerſali hæreditate, & bonis de Sentmori vniuerſaliter diſponendo, & ſpecialiter de bonis mobilibus proprijs, ad derogationem, reſtrictionemque clauſulæ vniuerſalis, volentem in ſpecie bona deſcripta in inuentario dompnæ Raphaelæ de Cardona eſſe dompnæ Agnetis, cætera vero non deſcripta, ideſt bona propria, & ab ipſomet quæſita, ad don Michaelem de Cardona pertinere: nihil enim frequẽtius vſu venit teſtatoribus, cum liberam bonorum ſuo-
31 rum habeant diſpoſitionẽ, quam poſt inſtitutionẽ vniuerſalem eidem derogando,

alijs

alijs personis legata particularia, & fideicommissa relinquere.

Quarto non obstat quod dicitur verba illa, *han de fer del qui succehira en la dita heretat de Sentmori*, *axi succehint per rahó del vincle*, *com per la dispositio demunt tinch feta*, *&c.* importare necessitatem, & actum præcisum, seu executionem alienæ dis-
32 positionis, ex natura verbi, *esse habeant*, quod regulariter necessitatem importat, l. prætor. in princ. ff. de æden. l. prima, §. primo, ff. quod quisque iuris, Bart. in l. 3. C. de pig. glos. in Clemen. attendentes. In verbo *debeant*, de statu Monachorum.

Nam respondetur verbum illud, *debeant*,
33 non raro impropriè accipi secundum materiam subiectam. Vt per Abbatem in cap. 1. de desponsatione impuberum, & in cap. cum locum, extra. de sponsalibus: quia verba seruiunt voluntati, non au-
34 tem uoluntas verbis, l. omne verbum, C. communia de legat. Cum autem clara sit hic voluntas testatoris, vt don Michael de Cardona ad bona à se quæsita admittatur: verba prædicta, *han de fer*, necessitatem, aut alienæ dispositionis exe cutionem importare non possunt, sed liberam testatoris; maxime, quia verba prædicta, *han de fer*, personam respiciunt, quæ ex dispositione testatoris, in hæreditate, & bonis de Sentmori erat successura, ibi: *Axi succehint per vincle, com per la dispositio demunt tinch feta.* Quo casu absurdum esset afferere præfata verba importare necessitatem, seu actum præcisum, nisi liberam tantum voluntatem testatoris, ac si dictum fuisset, *vull que sien*, si enim in bonis mobilibus descriptis in inuentario dompnæ Raphaelæ, quæ comprehensa erant sub vinculo materno,
35 testator vtitur illo verbo, *sian*, quod non importat actum præcisum, sed absolutam voluntatem, liberamque dispositionem testatoris, Bal. in l. 1. §. hanc autem, in princip. ff. de hæreditat. institu. & in consil. 196. numer. 3. lib. 4. Oddus de compen. substitu. 4. part. articul. primo, num. 20. Ergo cum de alijs mobilibus disponit testator, vtens illo verbo, *han de fer*, minimè est existimandum, ea verba necessitatem, sed executionem propriæ dispositionis importare; propterea quod nequaquam dubius fuit testator, ecquisnam in hæreditate, & bonis Sentmori esset successurus, si forte antiqua vincula etiamnum adstringerent; compertum enim habebat don Michaelem hoc casu esse successurum, sed tantũ an in sese vincula expirarent, prout colligitur ex clausulis præcedentibus: quod cum magis intellexerit testator, nimirum vincula in se esse finita, ad hunc
36 sensum trahenda sunt illa verba, *han de fer*, vt voluntatem, non autem necessitatem importent: quoties enim idem potest duobus modis intelligi, ille sensus accipitur, qui est aptior rei gerendæ, & commodior intellectus secundum materiam subiectam attenditur, l. quoties idem sermo. ff. de regul. iur. Albens in consil. 790. numer. 29. Et quotidiana docet experientia, contrahentes in pactis dotalibus hæreditando filios, vti his
37 verbis, *hagen de fer hereus*, quæ iuxta subiectam materiam, & intentionem contrahentium idem important, ac si dixissent, *volem que sian hereus*, & sic liberam absolutamque dispositionem. Pulchrè in terminis. Cassanate consil. 45. numer. 7. & numer. 8. Ne quidquam ergo nobilis pars altera rigori verborum inhæret, in quibus totam suam intentionem, contra mentem voluntatemque testatoris videtur fundasse.

Quinto imbecillum est ac inane argumentum partis alterius, quod sumi poterat à proœmio dictæ clausulæ. *E per quant jo vuy en dia, &c.* quasi ad hæreditatem, & bona de Sentmori solum testator respexerit, & proinde ad bona mobilia eiusdem hæreditatis, & non ad pro-
38 pria, atque à se quæsita. Nam cum post proœmium sequatur conclusio, quæ propria testatoris mobilia manifestè complectitur, prout suprà probauimus, tali casu non proœmio, sed conclusioni standum est, l. si voluntate, vbi Bald. C. de rescinden. vendit. Decius in l. si ego pecuniam, ff. si cert. peta. Alben. in consil. 188. num. 21. & ibi additio Hannibalis, verbo, *in conclusione.*

Tandem collabitur argumentum quod à maiori affectione testatoris erga sororem vniuersalem hæredem institutam desumitur: quia multo maiorem erga don Michalem de Cardona testatus est, tum ex honore tituli: quia si dicta nobilis Agnes fuit hæres vniuersalis institura, pari ratione don Michael de Cardona fuit vniuersaliter quoque hæres institutus in bonis de Sentmori, prout cõstat ex clausulis, vniuersalibus testamenti, & ex confessione nobilis partis alterius, in suis articulis in præsenti causa oblatis; si vero ad vtilitatem relicti animum ad-

uertamus, pluſquam decuplo amplius dõ Michael, quam domna Agnes accepit à teſtatore: & quamuis ex ſtrictiori ſanguinis vinculo videretur ſuaderi maior affectio in ſororem, quam in don Michaelem; tamen in hoc caſu conſiderata non fuit à teſtatore hæc affectionis cauſa, ſed magis attendit, nomen familiamque ſuam à don Michaele conſeruari, & lineã maiorũ, qui fuere domini hęreditatis, & bonorum de Sentmori, & à quibus dõ Michael
39 recta via deſcendit. Ratione iſta finali motus teſtator quæ in ſorore ceſſabat maiorem erga don Michaelem quam erga ſororem affectionem demonſtrauit.

Quæ cum ita ſint, ſi dubium eſſet, an ad nobilem Agnetem, an vero ad don Michaelem propria teſtatoris bona ſpectarent, præſumendum eſt relicta fuiſſe don Michaeli, arguendo ex dicta maiori affectione, quia declaranda eſt teſtatoris voluntas ſecundum eius affectio-
40 nem, vt cum preferri voluerit, quem maiore beneuolentia proſequutus ſit l. Aurelius, §. titius, teſtamento de liberatione legata, adeo, vt contra proprium verbi
41 ſignificatum dicta teſtatoris affectio attendatur. l. ſi ſeruus plurium, §. finali, de leg. 1. Socin. conſil. 16. col. 2. lib. 4. quem cum alijs refert Cancerius ad propoſitum lib. 3. variar. reſolut. cap. 20. num. 53. & 54.

Ex quibus omnibus eſt manifeſtum vniuerſa mobilia teſtatoris non deſcripta in inuentario dompnæ Raphaelæ, & ſic tam propria, & quæſita, quam pertinencia ad hæreditatem de Sentmori, don Michaeli de Cardona fuiſſe relicta, & ſub dicta vniuerſalitate bonorum mobilium, omnia mobilia, & ſe mouentia cuiuſcunque generis eſſe compræhenſa proinde-
42 que pecuniam, animalia ſe mouentia, aurum, argentum, fructuſque à ſolo ſeparatos, vt notat Cancer loco proximè citato, num. 329. qui allegat Vrſil. ad Afflictim. d. deciſio. 106.

Quæ cum iſta ſint, concluditur pro don Michaele de Cardona iuxta ea quæ per ipſum ſupplicata ſunt eſſe pronuntiandum. Saluo, &c.

In hac cauſa fait pronũtiatum pro nobili Agnete de Biure & de Cardona, die 14. Iulij 1615. Relatore Magnifico Hieronimo Senjuſt viro ſingulari prudencia integritateque conſpicuo, & eximia in iudicando dexteritate prout ſequitur.

ATTENTO *Ex meritis proceſſus conſtat nobilem Galcerandũ de Cardona & de Rocaberti Barcinone populatum cum ſuo vltimo teſtamento condito in poſſe Franciſci Vidal Notarij publici Barcinone vigeſima prima Decembris milleſimo ſexenteſimo duodecimo hæredem vniuerſalem omnium bonorum ſuorum mobilium, & immobilium habitorum, & habendorum, iurium, & actionum ſibi quomodolibet competentiũ (exceptis vniuerſali hæreditate, & bonis de Sentmori, quæ fuerant auorum ſuorum, in quibus erant cõprehenſa domus, quas ipſe tunc habitabat de quibus hæreditate, bonis, & domibus erat inferius in eodem teſtamento diſpoſitũ) inſtituiſſe nobilem Agnetem Biure & de Cardona ſororem ſuam cum eiſdem, vel conſimilibus vinculis, pactis & conditionibus, per nobilem Raphaelam de Cardona & Sunyer matrem ſuam appoſitis in illius vltimo teſtamento condito in poſſe Petri Fitor Notarij publici Barcinone maioris dierum. Volendo quòd vincula, pacta, & conditiones prædicta pro expreſſis haberentur, intentionemque ſuam declarando voluiſſe quod ſi, & vbi vincula appoſita per nobilem Bernardum Huc de Rocaberti, don Iacobum de Cardona, & domnam Chatherinam de Rocaberti in Capitulis matrimonialibus firmatis ex cauſa matrimonij celebrati inter don Ludouicum de Cardona & Rocaberti, & domnam Hieronymã de Queralt domus & hæreditatis de Sentmori finita ſeu extincta eſſent, taliter quod de illis dictus don Galcerandus diſponere poſſet, voluiſſe in quam quod in dictis bonis ſuccederet nobilis Michael de Cardona filius don Iacobi de Cardona & Segarioles, & nobilis Mariæ coniugum, dictoque nobili Michaeli ac alijs ſubſtitutis ibi vocatis qui in dictis bonis ſuccederent vigore teſtamenti dicti don Galcerandi appoſuiſſe conſimilia vincula, & conditiones quæ ſcripta erant in ſupradictis inſtrumentis nuptialibus, vt latius in dicto teſtamento continetur ad quod habetur relatio, conſtat ex partium confeſſionibus, & aliàs dictum don Galcerandum de Cardona obiiſſe, ſuperſtitibus dicta nobili Agnete de Biure, & de Cardona ſorore ſua, ac dicto nobili don Michaele de Cardona, & de Rocaberti. modo predicto per dictum don Galcerandum vocatis. Et conſtat ex eiſdem partium confeſſionibus poſt mortem dicti don Galcerandi dictam dompnam Agnetem de Biure, & de Cardona adeptam fuiſſe poſſeſſionem vniuerſalis hæreditatis, & bonorum, quæ per dictum don Galcerandum tempore mortis poſſidebantur, (exceptis dictis bonis de Sentmori domibus, ac alijs bonis mobilibus, & immobilibus, iuribus, & actionibus quæ fuerunt dictorum de Rocabertis) quorum bonorum poſſeſſionem conſtat dictum*

dictum don Michaelem de Cardona, & de Rocaberti adeptam fuiſſe poſt mortem dicti dõ Galcerandi: Et licet per dictum don Michaelem de Cardona, & de Rocaberti in præſenti Iudicio, & cauſa prætendatur ad ipſum etiã pertinere, & ſpectare bona mobilia, pecunias, & alias res, quæ ſub dicto nomine mobilium continentur quæ fuerunt propria dicti don Galcerandi de Cardona, & non de bonis dictæ nobilis Raphaelæ de Cardona & Sunyer, cum dictus teſtator in proximè ſequentibus clauſulis diſpoſuerit quod bona mobilia continuata, & deſcripta in inuentario per nobilem Iacobum de Cardona, & de Rocaberti quondam patrem ſuum vt vſufructuarium, & per eundem don Galcerandum vt propriatarium confecto de bonis quæ fuerunt dictæ nobilis Raphaelæ de Cardona & Sunyer in poſſe dicti Petri Fitor Notarij, peruenirent ad dictam domnam Agnetem de Biure & de Cardona, & alia mobilia quæ non reperiuntur continuata in dicto inuentario deberent eſſe illius qui ſuccederet in dicta hæreditate de Sentmori, tam in vim vinculi prædicti, quam vigore diſpoſitionis per dictum teſtatorem factæ, ſignanter prætendendo, quod per dictam clauſulam, (y los altres mobles que nos trobaran continuats en dit inuentari, &c.) ſic indiſinitè conceptã bona mobilia propria dicti teſtatoris non deſcripta in inuentario bonorũ dictæ nobilis Raphaelæ de Cardona & Sunyer, ad ipſum pertinere tanquam expreſiè, & ſpecificè in illis vocatum ex dicta prætenſa ſpeciali diſpoſitione, per quam teſtator viſus fuit derogare primæ generali diſpoſitioni, & inſtitutioni vniuerſali bonorum mobilium, & immobilium, iurium, & actionum in fauorem dictæ nobilis Agnetis ſcriptæ. Cum aliàs dicta clauſula ſuper dictis mobilibus expreſſe diſponens ſuperflua, & ſuperuacua cenſeretur, ſi per illam dicta diſpoſitio in fauorem dicti don Michaelis non induceretur reſpectu dictorum mobilium. Quia tamen ex ſerie, & tenore dicti teſtamenti clarè deprehenditur dictum teſtatorem tria genera mobilium contemplatũ fuiſſe, ſcilicet propria, & quæ fuerunt continuata in inuentario bonorum dictæ nobilis Raphaelæ quondam matris ſuæ, ac demum illa quæ fuerunt hæreditatis & bonorum de Sentmori: Conſtat in clauſula vniuerſali hæredis inſtitutionis primo loco poſitæ in fauorẽ dictæ nobilis Agnetis de Biure & de Cardona expreſſis verbis, non diſpoſuiſſe de bonis ſuis proprijs mobilibus, Quin potius de omnibus alijs bonis ſuis, exceptis vniuerſali hæreditate & bonis de Sentmori, de quibus erat inferius diſpoſiturus: Conſtat teſtatorem prædictum cõſequutiuè poſt dictam clauſulam vniuerſalem hæredis inſtitutionis diſpoſuiſſe de hæreditate & bonis de Sentmori, ſi & vbi vincula in illis per prædeceſſores ſuos appoſita finita eſſent in fauorem dicti don Michaelis de Cardona nulla facta mẽtione in prædicta ſecunda clauſula de bonis ſuis proprijs: Conſtat tertiam clauſulam ſubſequentem incipientem: E per quant jo vuy en dia com a fill maſcle, &c. nouam aliquam diſpoſitionem non continere, ſed potius declarationem quãdam circa dicta mobilia eorum quæ antea erant diſpoſita ad euitandã controuerſiam inter dictam nobilem Agnetem iam alias fideicommiſſariam vocatam in teſtamento dictæ nobilis Raphaelæ de Cardona & Sunyer, & dictum don Michaelem de Cardona per eum vocatum in bonis de Sentmori caſu quo vt libera illa poſſideret, videlicet vt ſciret nobilis Agnes ſoror ſua quod bona mobilia hæreditatis prædictæ materne erant continuata in inuentario prædicto, recepto per Petrum Fitor Notariũ, ille vero qui erat ſucceſſurus in hæreditate & bonis de Sentmori, ſiue in vim vinculorum, ſiue in vim diſpoſitionis ſuæ ſuperius factæ reciperet alia bona mobilia, ſub quibus verbis aliorum mobilium comprehendi debent bona mobilia hæreditatis de Sentmori, tum ex præfatione dictæ tertiæ clauſulæ incipientis: E per quant yo vuy en dia, &c. tum quia teſtator in fine dictæ tertiæ clauſulæ reſtringit diſpoſitionem ſuam reſpectu dictorum mobilium pertinentium ad ſucceſſorem hæreditatis de Sentmori, vel ad vincula antiqua in dictis bonis poſita, vel ad ſuam anteriorem diſpoſitionem, in quibus vinculis antiquis, vel in dicta anteriori diſpoſitione dicti teſtatoris indubitatum eſt non fuiſſe compraehenſa dicta bona mobilia propria dicti teſtatoris in fauorem ſuccedentis in dicta hæreditate de Sentmori. Qua declaratione attenta conſtat diſpoſitionem prædictam quo ad mobilia non ſuperfluam vel correctoriam diſpoſitionis prius factæ certæ, & indubitatæ, ſed potius declaratiuam proximè præcedentium clauſularum cenſendam fore, & eſſe, & dicto nobili Michaeli de Cardona, & de Rocaberti nullo iure competere bona mobilia propria dicti teſtatoris per eum in præſenti Iudicio, & cauſa prætenſa. His, & alijs meritis proceſſus attentis ſua Excellentia inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam pronuntiat, ſententiat, & declarat dicto nobili Michaeli de Cardona & de Rocaberti in hoc Iudicio agenti in & ſuper prædictis bonis mobilibus propris dicti don Galcerandi de Cardona per eum petitis ſilentium imponendum fore, & eſſe, vt cum præſenti imponit, & dictam nobilem Agnetem de Biure & de Cardona, ad quam dicta bona mobilia propria dicti teſtatoris pertinent, & ſpectant à prædictis abſoluendam fore, & eſſe, vt cum præſenti abſoluit.

## SVMMARIVM.

PEtrus Serinyana aduerſarius petit ab hac parte mille & ſeptingentas libras empto à ſe iure viduis quibuſdam Texidores & petente ſeptingentarũ librarũ pretio. m.r.

*Emptionis prædicta inualiditas opponitur ab hac parte,num.2.*

*Diſpoſitio per diuerſas, & l. ab Anaſtaſio huic parti opitulatur,num.eod.*

*Cauſæ huius difficultas in eo conſiſtit,an prædictarum legum diſpoſitioni in hoc caſu ſit locus,n.3.*

*Diſpoſitio legum prædictarum caſui noſtro in primis congruit,num.eod.*

*Senatus Regius in ſimilibus cauſis ſecundū dictarū legum diſpoſitionem ſæpius iudicauit, num eod.*

*Coniecturis pluribus oſtenditur emptionis prædictæ ſimulatio,num.4.*

*Viduæ præfatæ finxerunt as ſibi à Petro Serinyana deberi quod verera iam erat perſolutum, num. eod.*

*Actio ceſſa aduerſario à viduis fuit pro parte donata,num.5.*

*Tranſactio inter cedentes, & ceſſionarium cauſa litis fuit ficta, quia lis verera non aderat, nec adfutura ſperabatur, num. eod.*

*Contractus nomen inſtrumento ceſſionis inſertum magis ſimulationem arguit, num.eod.*

*Coniecturis prædictis ſimulatio ceſſionis aperte detegitur, num.6.*

*Obiectionis cuiuſdam ſolutio,num.7.& 8.*

*Ceſſionis emptæ tempore Petrus Serinyana, Iacobi Steue ære iam erat liberatus,num.eod.*

*Petrus Serinyana, nec vnquam nouit Auguſtinum Scales,nec negotium cum eo geſſerat,n.eo.*

*Soluendi animus ad conſequendam liberationem nequaquam eſt neceſſarius, num.9.*

*Vertius pro debitore ſoluens liberat eum ab obligatione etiam ignorantem,num.eod.*

*Soluens etiam pro muto, eum ab obligatione liberat.num.eod.*

*Solutionis verbum pertinet ad omnem liberationem quoquo modo factam, & magis ad ſubſtantiam obligationis quam ad nummorum ſolutionem refertur,num.10.*

*Solutio non ad modum ſed ad ſubſtantiam ſoluendi pertinet,num.eod.*

*Petrus Serinyana tempore quo ceſſionem obtinuit negat ſe Iacobo Steue vllis nominibus eſſe obſtrictum,num.11.*

*Liberatio præſupponit obligationem,num.eod.*

*Litem quæ inter viduas Texidores, & Iacobum Steue ſperabatur,in ſe Petrus Serinyana ſuſcepit,num.12.*

*Leges,per diuerſas, & ab Anaſtaſio, C. mandati aduerſus redemptores litium editæ ſunt, nu. 13.*

*Agens, & patiens in eodem ſubiecto eſſe non poſſunt, num. 13.*

*Aduerſarius geminatis vicibus cõfeſſus eſt in ſuis articulis,ſe Iacobo Steue perſoluiſſe,num. 15.*

*Reuocatio confeſſionum à parte altera facta nil officit, num.16.*

*Concluſio in cauſa ſeu denuntiatio proceſſus reuocationibus viam præcludit, num.eod.*

*Confeſſio procuratoris in iudicio contentioſo nocet principali non doctо clare de errore,num.17.*

*Petrus Serinyana, Iacobum Steue dolo circumuenit, num.eod.*

*Ceſſio fori à Teodaldo Teodaldi facta fuit damna Petri Serinyana non Iacobi Steue,num.eod.*

*Solutio ſex millium florenorum à Petro Serinyana facta non ceſſit in cambij exonerationem,nu.18.*

*Mercator recuſans ſoluere quod debet ceſſiſſe foro reputatur,num.19.*

*Turpitudinem propriam allegans de iure audiendus non eſt.num.eod.*

*Prætenſio non factæ ſolutionis à Petro Serinyana non eſt admittenda. cum ſine propriæ turpitudinis allegatione admitti nequeat, num.eod.*

*Procurator Petri Serinyana non reprehenſione, ſed laude dignus cenſetur,num.eod.*

*Iacobus Steue dolum Petri Serinyana cambij iacturam ipſi Steue applicare volentis agnouit, num. 20.*

*Iacobus Steue pecuniam Petro Serinyana ſoluendum remiſſit, vt ſcio inſcio ſibi ſatisfaceret in debito, quod Serinyana abnuebat, numer. eod.*

*Petrus Serinyana quinque annorum ſpatio in dolo ſuo perſeuerauit, num.eod.*

*Debitum ſuum conſequi, niſi magna cum difficultate, & rerum ſuarum iactura Iacobus Steue non poterat,num.eod.*

*Ius permittit, vt creditor ignorante ſuo debitore ſibi ſoluere poſſit ad prædictas difficultates euitandas,num.eod.*

*Solutio quomodo facta fuerit an volente, an vero inſcio debitore in caſu noſtro attendendum non eſt,num.21.*

*Debiti liberationem etiam inſcius Serinyana aſſecutus eſt,num.eod.*

*Liberationis appellatione venit ſolutio, & liberatio vim obtinet ſolutionis,num.eod.*

*Contractu inito cum viduis, Serinyana liberationem conſecutus non eſt, quam iam pridem habuerat ſex millium florenorum remiſſione, num. 22.*

*Contractu cum viduis merè tantum actionis quam contra Iacobum Steue obtinebant emptionem fecit Petrus Serinyana, num.eod.*

*Exceptio ab hac parte oppoſita non poſſe conſequi ab hac parte aduerſarium,niſi quod verera ſolvit locum obtinet,num.23.*

*Diſpoſitio legum emptiones ſimiles aut ceſſiones prohibet,num.eod.*

*Dolus ſuus aduerſario obſtat,num.eod.*

*Dolus ſuus nemini proficuus eſſe debet,num.eod.*

*Iacobi veritas cum ſit manifeſta in caſu noſtro nil refert prædictas confeſſiones non fuiſſe acceptatas num.24.*

*Confeſſiones aduerſarij,cum non improbaueris hac pars,habentur pro acceptatis,num.eod.*

Sciens

*Sciens & tacens in his quæ vtilia & fauorabilia sunt censetur acceptare, nu. eo.*

*Sententia arbitrali solutionem factam esse asseri nequit, nu. 25.*

*Sententia ius nouum non constituit, sed quod iam erat declarat, nu. eo.*

## ARGVMENTVM.

De materia legis per diuersas, & legis ab Anastasio C. mandati.

# Consilium decimumquartum.

## PRO IACOBO STEVE Mercatore.

## CONTRA

## Petrum Seriñana.

*Iesus Maria Iosephus.*

PETRVS Serinyana degens in Panormitana Ciuitate Regni Siciliæ in hac causa vertenti coram egregio, & doctissimo Iosepho Roca Regio Consiliario petijt à Iacobo Steue Mercatore, ciue Barcinonensi & nunc ab illius hæredibus, mille septingentasq. libras monetæ Barcinone vigore emptionis, cessionisue iurium Augustino Scales mercatori competentium in illis mille aureis datis ad cambium in dicta Ciuitate Panormitana Tedaldo Tedaldi, habitæ à sororibus Texidores hæredibus ac successoribus, dicti Augustini Scales, pretio septingentarum librarum monetæ Barcinonensis. 1

Aduersus quam petitionem de inualiditate, & simulatione dictæ emptionis cessionisue iurium Iacobus Steue opposuit, asserens se ad septingentarum solummodo librarum, quæ vere ac reipsa sororibus Texidores a Petro Serinyana persolutæ sunt, solutionem esse obligatum, iuxta dispositionem text. in l. per diuersas, & in l. ab Anastasio, C. mandati. 2

Quare tota huius causæ difficultas in eo consistit, an dictarum legum dispositioni locus sit in præsenti casu & profecto opinor indubium esse, nullam omnino facti speciem posse reperiri, cui magis dictarum legum dispositio congruat, quæ aduersus quemlibet emptorem aut obtinentem cessionem actionis competentis cõtra alium locum habent nisi vrgente necessitate, & in casibus in ijsdem ipsis legibus expressis, inter quos neutiquam potest casus noster adnumerari, in quo Petrus Serinyana septingentarum librarum pretio emit, & a dictis sororibus Texidores obtinuit cessionem actionis illis contra Iacobum Steue competentis, ad recuperationem debiti, quod sorores postulabant sibi a Iacobo Steue persolui, iuxta quarum legum dispositionem, fuit in similibus causis, in Regia Audientia declaratum, vt constat ex traditis per Michaelem Ferrer 3. par. obseruan. cap. 126. vbi additio alias refert modernas decisiones Regij Concilij, & DD. de hac materia tractantes. 3

Quinimo etsi nõ essemus in claris, posseturque dubitari an in præsenti casu dictarum legum dispositio locum obtineret? non desunt tamen complures coniecturæ, ex quibus arguitur, & manifestè demonstratur dicta simulatio, emptio enim aut cessio facta fuit modico pretio, & minus dimidia, adhæc præfatæ viduæ finxerunt in ære suo esse Petrum Serinyana cessionarium, cum tamẽ reuera id as iam esset persolutum vt inferius dicetur, insuper actio cessa, fuit pro parte donata, vt constat ex instrumento cessionis: Rursus non apparet quo titulo ea cessio facta sit nam licet legatur in instrumento, fieri ex causa transactionis, & occasione litis inter cedentes & cessionarium, attamen tenuera, nec transactio, nec lis aderat, nec ad futura sperabatur. Nec sufficit quod alicuius contractus nomen in instrumento cessionis insertum sit, quia magis arguit simulationem, vt in d.l. per diuersas. 4 5

Ex quibus vniuersis coniecturis, quam quam non essemus in claris, apertè detegitur simulatio cessionis, vt videre est apud Menoch. qui late pertractat lib. 3. præsump. 139. Anton. Gabr. tom. 2. de actio. conclus. 5. Puteus decis. 22. lib. 3. Lucas Ma. de Apicella in tract. Pauper. tit. 4. de cessio. bon. nu. 127. & seq. Regens a Ponte consil. 84. vol. 2. Ioan. Bap. de Thoro in compen. decis. Neap. verbo *Cessionarius* pag. 84. Seraph. de priuileg. iura. priuil. 61. Intrigl. sing. 31. lib. 2. Ioan. Bap. Costa de portione rata q. 70. 6

Neque obstat quod dictam cessionem Petrus Serinyana obtinuerit, non animo vexandi Iacobum Steue, & aduersus eum ius 7

ius actionemq. conſequendi, verum ad liberandum ſeſe ab obligatione dictæ quantitatis perſoluendæ, quo caſu præfatarum legum non videtur militare diſpoſitio. Hiero. Gabr. conſ. 67. & no. gloſ. in d. l. per diuerſas in verbo *venditionis*, Gratia. diſcep. Foren. cap. 286. tom. 2.

8 Quia reſpondetur, ſi actionem aduerſus Iacobum Steue Petrus Serinyana non emiſſet, futurum non fuiſſe, vt contra eum poſſet actionem aliquã intentare, quia nemo ſine actione agit, l. ſi pupilli §. videamus de nego. geſtis cum vulga. nec poteſt dici ſeſe a ſoluendæ quantitatis debitæ obligatione liberaſſe, quia ea tempeſtate qua ceſsionem obtinuit, iam quod debebat ipſe perſoluerat Iacobo Steue, cui rectè poterat ſoluere, eaq. ſolutione liberationem conſequebatur, cum ipſe neq. nouiſſet Auguſtinum Scales, nec negotium cum eo geſsiſſet.

9 Nec dicatur tempore quo dictus Serinyana id debitũ ſoluit per literas Cambij, quas dictus Steue ei miſit, ad perſoluendum pro ſe, non habuiſſe animum perſoluendæ dictæ quantitatis debitæ ratione illius cambij dati Tedaldio Tedaldi, proindeq. factam non eſſe ſolutionem, quia certum eſt ad conſequendam liberationem, animum ſoluendi nequaquam eſſe neceſſarium, quod ex eo præſertim eſt manifeſtum, quod tertius pro debitore ſoluere poteſt, & liberat ab obligatione debitorem etiam ignorantem, vt in l. ſi pecuniã, & l. fin. C. de priuile. fiſci, porro ſoluendi animum ignorans habere non poteſt, vt in l. ſi per errorem, ff. de iuriſdictio. omnium Iudicum, quinimo & inuitum quis poteſt liberare ſoluendo pro eo, vt in l. ſolutione, vbi gloſa plures adfert concordantes, ff. de ſolutio. l. ſoluere ff. eodem quamquam igitur Serinyana ſoluendi animo caruiſſet, reuera tamen liberatus eſt.

10 Confirmatur, quia ſolutionis verbum pertinet ad omnem liberationẽ quoquo modo factam, magiſque ad ſubſtantiam obligationis quam ad nummorum ſolutionem refertur, vt in l. ſolutionis verbũ, ff. de ſolutio. & liberat. l. ſolutionis, & l. liberationis vbi laté Rebuffus, ff. de verbor. ſignifica. & tradit Corneus conſ. 112. vol. 4. vnde fit, vt quoquo modo ſoluerit Serinyana, ſiue animo ſoluendi, ſiue animo repetendi, liberatus eſſe cenſeatur, cum liberatio vel ſolutio nò ad modum, ſed ad ſubſtantiam ſoluendi pertineat, id eſt an quis reipſa ſoluerit l. item liberatur §. 1. & ibi Bar. ff. qui. mo. pig. ſol. l. ſi rem §. omnes ff. de pigno. acto. Ange. conſ. 122. nu. 45. Abbas conſ. 24. num. 2. Alex. conſ. 115. nu. 1. vol. 7. Tuſchus lit. S. concluſ. 45. nu. 2. & conclu. 341. nu. 2.

11 Accedit quod Petrus Serinyana, tempore quo ceſsionem obtinuit, negabat id debitum, aſſerens ſe nullo modo ad eius ſolutionem obligari, quæ negatio debiti, non tam Iacobi Steue, quam Auguſtini Scales partem reſpiciebat: cæterum abſurdum eſt dicere Petrum Serinyana conſequi voluiſſe liberationem debiti, quo ſe totis viribus obſtrictum non eſſe contendebat, cum liberatio præſupponat obligationem l. decem, de verbor. obligat. Atq. ita patet non ſe liberandi animo ceſsionem ab eo obtentam.

12 Inſuper ex proceſſu conſtat, & præſertim ex inſtrumento ceſsionis, inter dictas viduas Texidores, & Iacobum Steue ſperatam fuiſſe litem & controuerſiam ſuper ſolutione partis contingẽtis Auguſtinum Scales, ex quo prætendebat Steue eas ſibi pro rata teneri ad ſoluendum viginti pro centenario, quæ ipſe Steue perſoluerat cuidam amico ſuo Panormi, ad veritatem negotij detegendam, & alias quantitates pro alijs ſumptibus factis pro dicti debiti recuperatione, quam litem atq. controuerſiam in ſe ſuſcepit Serinyana, pollicitus ſe litigaturum pro viduis, eaſq. defenſurum.

13 Quare negari non poteſt Pẽtrum Serinyana fuiſſe præfatæ litis proprium, verumq. redemptorem, aduerſus quem editæ ſunt dictæ leges, per diuerſas, & ab Anaſtaſio, C. mandati.

14 Tandem dictus Serinyana in prædicto inſtrumento ceſsionem obtinuit actionũ, quæ aut ſunt aduerſus ipſum, quod dici nequit, quia agens & patiens in eodem ſubiecto eſſe non poſſunt, l. frater a fratre, de condi. indebiti, l. debitori. C. de pactis; aut aduerſus alios, ergo emit actiones cõtra alios competentes, quod per dictas leges eſt interdictum.

15 Quid plura? nonne pars altera agnouit hanc veritatem cũ geminatis vicibus confeſſa eſt in ſuis articulis, a ſe dictam quantitatem Iacobo Steue eſſe perſolutam? & nunc qua fronte poteſt aſſerere ſe non ſoluiſſe: eſtq. res adeo manifeſta, vt nefas ſit amplius de ea dubitare.

16 Et non obſtat prætenſa reuocatio dictarum confeſsionum nuper facta per partem alteram; quia præterquam quod nouiſsimè facta reuocatio fieri non potuit, obſtante concluſione in cauſa, & ſeu denuntia-

nuntiatione proceſſus, qua ſimilibus re-
uocationibus via præcluditur, Afflict. de-
ciſ. 44. num. 2. & 3. & ibi Vrſil. in addit.
Scaccia de iudic. lib. 2. cap. 7. nu. 664. ex
17 alio etiam capite non eſt locus reuocatio
ni; nam quamuis allegetur facta eſſe a Pro
curatore confeſsio minimè tamen ex eo
locum reuocatio obtinet, cum confeſsio
Procuratoris in iudicio contentioſo facta
noceat principali non docto clarè de er-
rore; cap. fin. in fine de iure iura. num. 6.
veſtrius in praxi lib. 5. cap. 16. nu. 1. in fine
& nu. 2. & ibi Grauat. in annota. nu. 18. &
optime declarat Scaccia d. lib. 2. cap. 7.
num. 596. & ſeq. porro de errore doceri
non poſſe indubium eſt: etenim non eſſe
factam a Petro Serinyana ſolutionem, ea
tempeſtate qua Iacobus Steue remiſit il-
li ſoluendos ſex mille florēnos, & ſunt ab
ipſo perſoluti nō poteſt affirmari niſi al-
legando eius turpitudinem dolumq. ma-
nifeſtum, nempe Petrum Serinyana nullo
modo Iacobi Steue fuiſſe debitorē, propter-
ea quod ipſe ſcripſerat dicto Steue, no
mine ſuo dēdiſſe ad Cambium Tedaldo
Tedaldi mille aureos, ipſumq. foro ceſ-
ſiſſe, proindeq. eum debiti feciſſe iactu-
ram, & cum hoc doloſe ſcripſerit, ſciens
aliter ſe rem habere, provt poſtea eſt pa-
tefactum, & iſtum dolum negare non po-
teſt, cum per ſententiam arbitralem in iu-
dicatum tranſactam fuerit declaratum, eā
decoctionem quoad dictos mille aureos,
eſſe damno ipſius Serinyana; cuius pro-
prio nomine ad cambium dati fuerant Te
18 daldo; Hinc fit vt allegare nullo modo
poſsit, dictorum ſex millium florenorum
ſolutionem ceſsiſſe in præfati cambij exo
nerationem, nam in omni caſu hoc alle-
gando turpitudinem ſuam allegat: etenim
ſi quia nihil debebat ſolutionem non fac-
tam prætendit, propriam turpitudinem
ac dolum allegat, cum reuera deberet, vt
dictum eſt: ſi etiamſi eſſet debitor dicto-
rum mille aureorum, ait ſe nolle ſoluere,
perſolutionem illorum ſex mille florēno-
rum pro concurrenti quantitate, allegat
ſe foro ceſsiſſe, ſeu vt aiunt, eſſe fallitum,
quia recuſat ſoluere, ad quod reuera ſe
agnoſcit eſſe obſtrictum; mercator enim
19 ex quo recuſat ſoluere, quod reuera de-
bet, & probabiliter, tum communi, tum
municipali iure ceſsiſſe foro reputatur,
vnde fit, cum allegans propriam turpitu-
dinem de iure audiendus non ſit, l. tran-
ſactione C. de tranſac. Tiraq. de retractu
§. 1. gloſ. 18. nu. 20. fol. 171. dictam præ-
tenſionem non factæ ſolutionis, cum per
ſoluerit præfatos ſex mille florennos, nō
eſſe admittendam: Hinc fit vt non repre-
henſione, ſed laude dignus Procurator cē-
ſeatur.

20 Sed quorſum in re tam clara immora-
mur? vbi cognouit Iacobus Steue dolum
Petri Serinyana circa præfati cambij iac-
turam, quam non ſibi ſed ipſi Steue ap-
plicare nitebatur ſub falſo motiuo, cura-
uit, vt bonus & diligens rerum ſuarum
Pater familias, conſimilem amplioremue
pecuniam Petro Serinyana ſoluēdam re-
mittere, vt ſic eo inſcio ſibi ſatisfieret in
debito quod ſibi dictus Serinyana abnue-
bat, nam ſi clarè Procuraſſet Iacobus Ste-
ue, conſcio & volente Serinyana fieri ſo-
lutionem conijciebat id ſe minimè conſe
quuturum, propterea quod clarè ſuum
dolum demonſtrauerat, in eoq. quinq. &
amplius annorum ſpatio perſeuerarat,
atq. ita videbat ſe niſi cum inſigni rerum
ſuarum detrimento id debitum conſequi
non poſſe, quia tranſeundum erat mare,
proficiſcendumq. Panormum, vbi Seri-
nyana commoratur, & ibi aduerſus eum
litem intentare, hæc tam perſonæ quam
bonorum diſcrimina volens effugere ius,
permittit vt creditor ignorante debitore
ſuo ſibi ſoluere poſsit in concurrenti quā
titate, & vbi aliter non poſſet, ęquiualen-
tia bona à ſuo debitore accipiendo, idque
ea de cauſa, quia in eo facto nullus læditur
imo vtriq. parti conſulitur, quia diſſoluit
nomina quibus obſtrictus eſt debitor, &
creditor æs ſuum recuperat. l. 1. & 2. C.
quando licē fine iudi. ſe vendica. gloſ. in
can. ius gentium diſtinct. 1. Couar. lib. 1.
reſolutio. cap. 2. nu. 15. Viuius deciſio.
223. nu. 5. & 6. lib. 2. Cancer. lib. 2. variar.
cap. 10. num. 7. Hoc iuris conſilio vſus eſt
Iacobus Steue, quia animo recuperandi
id debitum, & ex conſequenti liberandi
ab obligatione Petrum Serinyana, remi-
ſit ſoluendos dictos ſex mille florennos,
eoq. modo ſui debiti ſatisfactionem obti-
nuit. Nam qui compenſat ſoluit l. ex cauſa
C. de compenſa. l. 4. & ibi Bar. C. qui
pot. in pig. habe. Rim. iunior conſ. 152.
nu. 40. Regens Seſſe deciſ. 88. nu. 3. Bar-
dello. conſ. 18. nu. 8. Surd. de alim. tit. 3.
quæſt. 7. num. 21. & innumeros recenſet
Ma. Giurba in conſue. Senatus Meſſan.
cap. 9. gloſ. 9. par. 1. nu. 3. & poteſt quis ſi-
bi ipſi ſoluere Afflict. deciſ. 13. num. 10.
Menoch. conſ. 457. nu. 6. Caſſanate conſ.
10. nu. 200.

21 Ex prædictis ſequitur nequaquam at-
tendendum eſſe in caſu noſtro, quo modo
ſolutio

ſolutio facta ſit; an nimirum perſoluere Serinyana voluerit, quia ob cauſas ſupra adductas numquam voluiſſet, ſed eſt attendendum, an ipſe etiam inſcius dicti debiti fuerit liberationem aſſecutus, & hoc eſt quod Iureconſulti, & Doctores paſſim affirmant in l. ſolutionis, de ſolutio. & l. liberationis, de verbor. ſignifi. appellatione liberationis venire ſolutionem, & liberationē vim ſolutionis obtinere; quia ſolutio debet fieri ex parte debentis, & ex cauſa cum indebitè recuſat ſoluere debitor, eius etiam inſcij liberatio permittitur, & ex liberatione reſultat creditoris ſatisfactio: Oſaſcus deciſ. 92. nu. 12. Carpz. ad ſtat. Medio ſtat. 42. nu. 172. Med. de compenſa. par. 2. q. 20. Carta. deciſ. 77. nu. 18. Cancer. par. 2. reſol. cap. 3. nu. 33. Surd. deciſ. 191. nu. 10. & conſ. 268. nu. 27.

22 Hoc, in caſu noſtro vt dictum eſt accidit, nam eo facto remiſsionis ſex millium florennorum, fuit debiti liberationem etiam inſcius Serinyana cõſequutus, ob dolum ſuum, & conſequenter cum præfatorum ſex millium florennorum ſolutione liberatus ſit, prætendere nequit, ſe contractu quem fecit cum ſororibus liberationem fuiſſe conſequutum, quam iam pridem habuerat, ſed meram tantum nominis, iuris, & actionis, quam aduerſus Iacobum

23 Steue viduæ obtinebant feciſſe emptionem. Et tandem conſtat habere locum exceptionem ab hac parte oppoſitam, non poſſe ab hac parte conſequi niſi quod reuera ſoluit, eoq. magis quia præter vitium ordinatium quod eſt in diſpoſitione legũ ſimiles emptiones aut ceſsiones prohibentium accedit & aliud extrinſecum vitium dolus nẽpe prædictus, ex quo emolumentum ipſius intercedit, doluſque ei fuiſſet proficuus, quod alio etiã iure prohibetur. Nam etſi dolus qui non dat cauſam contractui, ſed in eo incidit illum ipſo iure non annullet ex gloſ. in cap. cum dilecti extra quod me. cau. Gratia. diſcep. For. cap. 113. num. 48. vbi tamen cauſam dedit contractui bonæ fidei irritum eſſe ipſo iure decidit tex. in l. & eleganter ff. de dolo vbi Bar. nu. 6. Mantica de taci. & ambig. connen. lib. 1. tit. 9. nu. 23. Caballus conſ. 144. nu. 69. vol. 1. Raud. conſ. 19. nu. 44. vol. 2. Macerat. lib. 2. reſol. 17. nu. 7. & fuiſſe tradit Mar. Giurba ad conſue. Meſſan. cap. 1. gloſ. 8. par. 1. nu. 62. Sicq. ex duplici iuris diſpoſitione pro hac parte declarandum eſt, non niſi ad id quod reuera ab aduerſa parte ſolutum eſt, perſoluendum obſtringi.

24 Nec refert dictas confeſsiones minime eſſe acceptatas, cum de facti veritate manifeſtum ſit, quinimo cum eas non improbauerit hæc pars, ſed tacuerit habentur pro acceptatis. Menoch. conſ. 371. nu. 21. lib. 4. Gutierrez de iura. confirma. par. 1. cap. 54. nu. 28. Barboſa in l. quæ dotis 34. nu. 53. ſolut. matri. dicens ſcientem & tacentem in his quæ vtilia ſunt, & fauorabilia cenſeri acceptare.

Et eſt abſurdum aſſerere per ſentẽtiam

25 arbitralem factam eſſe ſolutionem, quia ſententia ius nouum non conſtituit, ſed quod iam erat declarat, l. ſicuti §. ſed ſi quæratur ff. de ſer. vendi. Socin. iunior conſil. 146. nu. 23. lib. 3. Hæc ſaluo &c.

In hac cauſa fuit lata ſententia in fauorem dicti Petri Serinyana ad relationem Doctiſsimi & diſertiſsimi Senatoris ac olim condiſcipuli mei in Academia Ilerdenſi amantiſsimi domini Ioſephi Roca.

*ATTENTO ex meritis proceſſus partium confeſsionibus, & aliaa conſtat Iacobum Steue negociatorem Ciuem Barcinone dum in Ciuitate Panormi Regni Siciliæ vixit ſuaa, & Elizabethis Steue matris ſuæ viduæ Petri Steue Blanquerij dicta Ciuitatis, & Thomæ Scales negociatoris Ciuis Barcinone res, & negotia tractaſſe, & receſſurum a dicta Ciuitate inſequendo ordinem dicti Scales Procuratorem conſtituiſſe Petrum Serinyana Mercatorem Cathalanum in dicta Ciuitate reſidentem cum facultate exhigendi, & recipiendi pecunias, tàm dicto Steue dictis nominibus, quàm dicto Scales debitas, vt eas in Ciuitate Barcinone remitteret dicto Steue numerandas modo & forma dicto Serinyana bene viſis, & dicto Steue vtilioribus. Conſtat etiam per dictum Serinyana prædictum fuiſſe acceptatum mandatum, & ex dictis pecunijs quantitates aliquas tranſmiſſas, & per dictum Steue receptas, inſtrumentoq. pub. penes Antonium Balle Notarium pub. ciuem Barcinone die 5. menſis Iulij anni 1608. confecto, & alias dictum Steue declaraſſe, & notificaſſe dicto Scales ſummas prædictas, nec non formam, & modos, quibus in dictam Ciuitatem Barcinone fuerunt tranſmiſſæ, & per dictum Steue receptæ. Conſtat pariter ex eodem inſtrumento, & aliaa dict. Steue notificaſſe dicto Scales ſe ex litteris dicti Serinyana datis die 30. menſis Maij anni prædicti fuiſſe factũ certiorem quod per dictum Serinyana ex pecunijs dictorum Steue, & Scales Cambij Thodaldo Thodaldi tranſmiſſæ fuerunt ſexentũ quindecim vnciæ monetæ Regni Siciliæ valentes mille ſcuta, ad ſortem ſeu rationem triginta ſex carlinorum*

rum & nouem denariorum pro ſcuto dicto Steue numeranda, & dictum Thodaldi poſtea decoxiſſe, & cum huiuſmodi fallimentum præſumeretur contigiſſe periculo, & damno dictorum Scales, & Steue, fuiſſe æqualiter pro æquis partibus & portionibus computatum prædictæ decoctionis damnum, & tam de dicta partita, quàm de alijs per dictum Serinyana tranſmiſſis, inter dictos Scales, & Steue factam in eodem inſtrumento reciprocam abſolutionem & computorum diffinitionem. Conſtat præterea ex partium confeſsionibus, & alias dictum Steue à Hieronymo, & Ambroſio Negroto recipiſſe in dicta Ciuitate Barcinone mille ducentum & viginti vncias monetæ Siciliæ pro valore ſex mille florẽnorum monetæ eiuſdem Regni, & litteras cambij dictæ quantitatis datas die 14. menſis Iunij anni 1614. miſiſſe ad dictum Serinyana vt illas ſolueret Ioanni Gregorio Izola in dicta Ciuitate Panormi reſidenti, cui dicta quantitas dirigebatur recipienda, & in Tabula cambij Ciuitatis prædictæ fuiſſe per dictum Serinyana, die 20. Septembris eiuſdem anni pro dicto Steue, & ſuarum litterarum camby executione ſolutam quantitatem prædictam. Conſtat ſimiliter ex earundem partium confeſsionibus, & alias dictum Steue poſtea recuſaſſe ſoluere dicto Serinyana, dictos ſex mille florenos integros per eum de ordine dicti Steue ſolutos dicto Izola eo prætextu quia aſſeruit ſe optime certioratum fuiſſe, quod dictus Serinyana de propriis pecunijs, & non de pecunijs dictorum Scales, & Steue dedit ad cambium dicto Thodaldo Thodaldi ſupradicta mille ſcuta ſeu ſexcentum quindecim vncias dictæ monetæ Siciliæ, & decoctionem dicti Thodaldi periculo, & damno dicti Serinyana, & non dicti Steue accidiſſe, & conſequenter dicta mille ſcuta demenda eſſe in creditum dicti Steue à dictis ſex mille florenis dicto Izola per dictum Serinyana ſolutis, & dictum Steue à dictorum mille ſcutorum liberandum ſolutione. Conſtat præterea per Michaelem Bertran, & Ioannem Matxi Mercatores dictæ Ciuitatis Barcinone arbitros, & arbitratores per dictum Serinyana ex vna, & Elizabethem & Iacobum Steue partibus ex altera electos & nominatos cum ſententia lata die prima menſis Septembris anni 1616 & poſtea omologata pronuntiatum fuiſſe, & declaratum dictum Thodaldum Thodaldi decoxiſſe periculo & damno dicti Serinyana, & non dicti Steue, & dicta mille ſcuta per dictum Serinyana data ad cambium dicto Thodaldo Thodaldi ſolummodo fuiſſe pro dicto Serinyana, & propterea dictas ſexcentum, & quindecim vncias efficientes ſummam dictorum mille ſcutorum vna cum tercentum nouaginta duabus vncijs viginti ſeptem tarinis, & decem granis pro intereſſe mercantili dictæ quantitatis à die prima menſis Maij anni 1608. vſque ad dictum diem vigeſimam Septembris anni 1614. quæ ambæ quantitates efficiunt ſummam bis mille quingentum quadraginta ſex librarum ſex ſolidorum, & vndecim denariorum monetæ Barcinone in & cum dicta ſententia fuiſſe liquidatas in creditum dictorum Steues, & debitum dicti Serinyana. Conſtat etiam ex partium confeſsionibus, & alias pro integra ſatisfactione quantitatum in quibus dicti Steues in & cum prædicta ſententia remanſerunt creditores, & ad euitandum exequutionem dictæ ſententiæ pro parte dicti Serinyana fuiſſe in Tabula communiũ depoſitorũ dictæ Ciuitatis Barcinone die 8. menſis Octobris anni 1616. ſcriptas d. Iacobo Steue ſexaginta ſex libras vnũ ſolidũ & octo denarios monetæ prædictæ pro reliquo in quo fuit repertus debitor in dicta arbitrali ſententia computatis prædictis ſex mille florenis, & alijs hinc inde compenſandis. Conſtat præterea ex earundem partium confeſsionibus dictum Thomam Scales abſq. filijs, & teſtamento mortuum eſſe, & ei abinteſtato, & alias ſucceſsiſſe Mariannam, & Magdalenam Texidors ſorores illius quibus per dictum Petrum Serinyana, & alias certioratis de dicto mille ſcutorum cambio dicto Thodaldi facto, & quod dictus Steue in creditum ſuum, & debitum dicti Serinyana coram dictis arbitris prætendebat dicta mille ſcuta cum eorũ intereſſe mercantili cauſis & rationibus prædictis, & quod dimidia pars dicti capitalis, & intereſſe ſpectabat, & pertinebat in caſu victoriæ dictorum Steues ad dictam Mariannam, & Magdalenam vti ſuccedentes dicto Fratri ſuo. Conſtat publico inſtrumento recepto 20. Auguſti anni 1616. penes dictum Balle pro ſeptingentum libris dictæ monetæ Barcinone in pecunia numerata in præſentia Notarij & teſtium a dicto Serinyana receptis cedendo illi omnia iura, & actiones eiſdem ſororibus contra dictas Steues competentes circa recuperationem dimidiæ partis dictorum mille ſcutorum, & intereſſe mercantilis dictum Serinyana liberatum fuiſſe à præſtatione reliqui, eiq. & ſuis ius, & facultatem conceſſam recuperandi totam integram dimidiam partem dictorum mille ſcutorum, & intereſſe à quibuſuis perſonis eorum ſatisfactioni tentis, & obligatis, ſi & quemadmodum ante dictam tranſactionem ſeu iurium ceſsionem poterãt dictæ Marianna, & Magdalena a quibuſuis debitoribus exigere, & recuperare, dummodo dictus Serinyana vltra ſolutionem dictarum ſeptingentarum librarum promitteret pro illis, & ſe obligaret, prout etiam in eodem inſtrumẽto ſe obliganis ſuis ſumptibus vſque ad ſententiam diffinitiuam eas defeudere a lite ſeu litibus quas dictus Steue poſſet intentare, ſeu mouere contra dictas ſorores occaſione laboris, & ſumptuum per dictum Iacobum Steue prætenſorum ob recuperationem dictarum quantitatum, & reſpectu præmij per dictum Steue, vt prætendebatur ſoluti cuidam perſonæ, qui illum reddidit certiorem quod cambium dicti Thodaldi

Digitized by Google

*daldi & pecunijs dicti Serinyana, & periculo ſuo, & non dicti Steue factum erat, & ſolutum, nec non ſoluere totum id in quo dictæ ſorores occaſione dictarum prætenſionum poterant iudicialiter condemnari. Et licet pro parte dicti Iacobi Steue fuerit prætenſum dictum Petrum Serinyana pro dictis ſeptingentum libris per eum dictis ſororibus Texidors numeratis emiſſe ſeu redemiſſe totũ id quod ſupererat vſq. ad complementum medietatis dictorum mille ſcutorum & intereſſe, & tãquam redemptorem litium non poſſe nec debere iuuari contra dictum Steue beneficio dictorum iurium ceſſionis per dictas ſorores eidem Serinyana contra legis diſpoſitionem factæ, ſed reſiduam quãtitatem vſque ad integram dictæ dimidiæ partis, & intereſſe ſatisfactionem libere penes dict. Steues remanere debere & conſequenter dicto Serinyana dictam reſiduam ſummam & intereſſe in iudicio prætendenti ſilentium fore & eſſe imponendum. Tamen quia ex meritis proceſſus conſtat dictum Petrum Serinyana non alienis rebus inhientem, & fortunis aliorum debita affectantẽ, ſed ad ſuam propriam redimẽdã vexationem, quia adhuc pendebat dicta cauſa compromiſſi à ſororibus prædictis certioratis dictam procuraſſe ceſſionem omni dolo, fictione, & ſimulatione ceſſantibus, & quantitatem ceſſam ita certam eſſe vt per dictum Steue nullatenus, aut ſaltem probabiliter negari poſſet illã pleno ore fuerit confeſſus in ſuprachalendato reciprocæ computorum diffinitionis inſtrumento penes dictum Balle recepto dicto die 5. Iulij anni 1608. nec per dictum Serinyana poſt datam dictæ ceſſionis inſtrumẽti, quæ fuit per decem dies ante publicationem dictæ ſententiæ arbitralis potuit dicti debiti ceſſi tergiuerſari certitudo cum idemmet Serinyana dictum debitum propalauerit dictis ſororibus veris creditricibus in dicto arbitratorum iuditio, vocatis, nec non, & vno & eodem contextu ceſſionem prædictam adepta fuerit, quo in caſu licuit dictis Mariannæ, & Magdalenæ Texidors de medietate dicti cambij, & intereſſe tãquam de re propria diſponere in odium & præiudicium dicti Steue dictam dimidiam partem penes ſe à ſupradicta die 20. Septembris anni 1614. ipſis ſororibus inuitis retinentis, & cum earum, & dicti Serinyana iactura prætendentis locupletari. Et attento conſtat dictum Iacobum Steue lite pendente mortuum eſſe, & in ſuo vltimo, & valido teſtamento quod condidit penes Franciſcum Blanch Notarium publicum Barcinone die 2. menſis Octobris anni 1617. hæredem ſibi inſtituiſſe vniuerſalem dictam Eliſabethem Steue matrem ſuam, in cauſa ad illius continuationem citatam quæ comparuit. His igitur & alijs meritis dicti proceſſus attentis, & alias fuit concluſum quod dicta Eliſabeth Steue cõdemnetur ad dandum & ſoluendum dicto Petro Serinyana, dictas mille octingentum quadraginta quatuor libras quinq. ſolidos & duos denarios monetæ Barci. pro dimidia parte dictarũ ſexcentũ & quindecim vnciarũ pro capitali cambij dicti Thodaldi, & pro medietate tercentum nonaginta duarum vnciarum viginti ſeptem tarinorum & decem granorum dictæ monetæ Siciliæ pro intereſſe mercãtili in & cũ dicta arbitrali ſententia dictis Steues adiudicatarum, & per dictum Serinyana ſolutarum vna cũ intereſſe mercantili dictarum ſeptingentarum librar. per eum dictis Texidors numeratarũ ad rationem decem pro cẽtenario à die litis motæ vſq. ad realem dictarum quantitatum ſatisfactionem, deductis de iure deducendis dicti intereſſe, & liquidandorum omnium liquidatione reſeruata.*

*Et quia conſtat litem fuiſſe motam die 8. menſis Octobris anni 1616. & à dicta die vſq. ad diem 8. eiuſdem menſis anni 1618. effluxiſſe duos annos; Propterea fuit concluſum, quod pro toto dicto tempore in creditum dicti Serinyana, & indebitum dictæ Eliſabethis Steua ad dictam rationem decem pro centenario liquidentur pro dicto intereſſe centũ quadraginta libræ dictæ monetæ Barcinone, & quod neutra pars in expenſis condemnetur.*

---

## SVMMARIVM.

Teſtamento Thomæ de ſancto Clemente don Ioannes Fernandez de Heredia non videtur vocatus, nu. 1.

Don Ioannes Fernandez de Heredia deſcendit a Franciſco de ſancto Clemente filio & hærede teſtatoris, media perſona Patris ex filio Simonis Benedicti vltimi deſcendentis, nu. 2.

Teſtator poſt deſcendentes maſculos ex maſculis, filiã aliamnè deſcendentẽ, & filiũ ex ea naſcitura ſubſtituit, iuſſum nomen ſuum atq. arma portare, nu. eo.

Filiorum appellatione nepotes, & alij deſcendentes non continentur, nu. eo.

Teſtator non ſimpliciter filium, ſed ex filia vel alia deſcendente naſciturum ſubſtituit, nu. 3.

Dictio, ex, cauſam proximam denotat, numer. eodem.

Filiorum verbum in nepotibus verificari nequit, num. eo.

Teſtator de filijs & nepotibus diſcretiuè loquitur, num. 4.

Fideicommiſſum in perſona Patris don Ioannis locum habuit, nu. 5.

Diſpoſitio vbi in filijs primi gradus impleta eſt deſcendentes admitti nequeunt, nu. eo.

Primo accipiente cæteri excluduntur, nu. eo.

Filiorum appellatione nepotes in actiua ſubſtitutione aliquando continentur, ſecus vero in paſſiua, nu. 6.

Extenſio

*Extenſio de perſona ad perſonam, nec ex vero ſimili quidem mente teſtatoris admittitur, numer. 7.*

*Agnationis conſeruandæ ratio ad gradus expreſſos perſonaq. nominatas reſtringenda eſt, numer. 8.*

*Teſtator de filio primi gradus limitate loquutus eſt, nu. eo.*

*Dictio,* ita tamen quod filius ex ea naſciturus *limitationem continet, nu. 9.*

*Singularis locutio vnitate contenta eſt, nu. 10.*

*Teſtator numero ſingulari filium appellans non videtur plures ſucceſſiuo ordine per fideicommiſſum vocaſſe, nu. eo.*

*Subſtitutio in filiorum ac deſcendentium maſculorũ defectũ eſt facta ac proinde filij & deſcendentes venire non poſſunt, nu. 11.*

*Inſtitia huius partis illuſtratur obiectionum ſolutione, nu. 12.*

*Teſtator agnationis conſeruandæ rationem habuit quia ſemper maſculos vocauit, nu. 13.*

*Vocatione ſola maſculorum non conſeruari habitam rationem agnationis nonnulli aſſerunt, numer. 14.*

*Opinio contraria eſt verior, nu. eo.*

*Præſertim ſi ſæpius qualitas maſculinitatis repetita ſit, vel ſi alia coniectura concurrant, num. eo.*

*Teſtator maſculos vbique fœminis prætulit, num. 15.*

*Agnationis conſeruandæ intuitu teſtator fœminas ſtantibus maſculis dote aſſignata excluſit, nu. 16.*

*Legitimos tantum elegit, quia per eos agnatio non per naturales Spurioſque conſeruatur, num. 17.*

*Coniecturam hanc potentiſſimam Gallia aſſerit, num. eo.*

*Clericos & Religioſos excluſit, per quos Agnatio conſeruari non poteſt, nu. 18.*

*Filijs filiarum vocatis inſſit nomẽ ſuum, & arma portare, nu. 19.*

*Coniecturam hanc reſpuens Molina refutatur, nu. eodem.*

*Coniectura hæc probatur à Molina ſi eam alia comitentur, nu. eo.*

*Coniectura hæc approbatur à Peguera quando in pluribus ſubſtitutionum gradibus ponitur, & contrauenienti pœna priuationis adiecta eſt, num. eo.*

*Maſculis ex maſculis non eſt impoſitum onus armorũ & nominis, quia in his naturaliter Agnatio propagatur, nu. 20.*

*Fœminæ tranſeunt in familiam viri, nu. eo.*

*Filij Patris non matris familiam ſequuntur, num. eodem.*

*Coniectura hæc valida eſt, nu. 21.*

*Dictio,* ita tamen, *ponderatur de cuius natura eſt formam inducere, nu. 22.*

*Forma dat eſſe rei, num. eo.*

*Teſtatoris voluntas arguitur ex eo, quod pro forma ſubſtitutionis conditionem portationis armorum & nominis induxit, nu. eo.*

*Verbum,* filius, *in hac clauſula de maſculo tãtum intelligitur, nu. 23.*

*Maſculinum ex ſermonis proprietate fœmininum non continet, nu. eo.*

*Fratris nomen ex vocabuli proprietate ſororum non comprehendit, nu. eo.*

*Proprietas verborum in dubio non eſt relinquenda, nu. eo.*

*Verbum,* filiorum, *fœminas quoq. ex lata ſignificatione continet, nu. 24.*

*Regula hæc non procedit cum agnationem teſtator attendit, nu. eo.*

*Teſtator diſcretiue loquens de maſculis & fœminis nomine filiorum fœminas non complectitur num. 25.*

*Teſtator duos filios habuit Petrum & Frãciſcum, nu. 26.*

*Dictio,* ſeu, *in caſu noſtro fiat correctiue, numer. eodem.*

*Teſtator deficientibus filijs ac deſcendentibus maſculis ac filiabus ſubſtituit Raymundum Sacoſta eiuſq. deſcendentes maſculos, nu. 27.*

*Teſtator vocauit omnes maſculos filiorum ſuorum deſcendentes, nu. 28.*

*Verbum,* ad inuicem, *reciprocationem inter partes inducit, nu. eo.*

*Deſcendentes Franciſci ac Petri inuicem ſubſtitutos eſſe dici nequit niſi ſupponatur eos in parentum ſuorum portionem eſſe vocatos, numer. eodem.*

*Deſcendentes Franciſci ac Petri vocatos eſſe duabus prater cæteras præcipuis coniecturis colligitur, nu. 29.*

*Coniectura prima eſt quod deſcendentes Franciſci maſculos teſtator grauauit, nu. 30.*

*Coniectura ſecunda eſt, quod ſubſtitutorum filios poſteriore loco vocauit, etiam eorum qui deſcendentes non ſunt, nu. 31.*

*Regius Senatus in cauſa Baroniarum de Cabrenys in hanc ſententiam declarauit, nu. eo.*

*Teſtator non modo filium primi gradus, ſed & alios deſcendentes vniuerſos actiue & paſſiue ſubſtituit, nu. 32.*

*Teſtator de agnationis ſuæ conſeruatione cogitabat quam interire erat neceſſe, ſi in primis fideicommiſſum expiraret, nu. eo.*

*Filiorum appellatione deſcendentes veniunt in infinitum, nu. eo.*

*Fideicommiſſum datur inter deſcendentes, numer. eodem.*

*Menochium volentem agnationis fauorem ad certos caſus perſonaſque reſtringere, Surdus impugnat, num. eo.*

Maieratus

*Maioratus primogenia, & feuda natura ſua maſculina ſunt, & ad familiarum conſeruationem conſtituuntur, nu. eo.*

*Verbum,* **filiorum**, *in primogenijs & maioratibus pro omnibus deſcendentibus accipitur, nu. eodem.*

*Peregrini caſus adſertur, nu. eo.*

*Agnationis conſeruandæ gratia fideicommiſſum in perſonis nepotum, aliorumque deſcendentium cenſetur eſſe repetitum licet expreſsis verbis ſimpliciter filijs tantum factum eſſe videatur, num. eo.*

*Agnationis ratio an tacita vel expreſſa ſit nil refert, nu. 33.*

*Voluntas teſtatoris in fideicommiſsis domina eſt, num. eo.*

*Ratio vbi non niſi vnica poteſt aſsignari pro expreſſa eſt habenda, nu. eo.*

*Voluntas teſtatoris collecta coniecturis etiam cõtra propriam verborum ſignificationem attenditur, nu. eo.*

*Collegium Patauinum in his terminis conſuluit in caſu Stephani Centurionis Genuenſis, numer. eodem.*

*Anchorrani conſultatio allegatur, nu. 34.*

*Riminaldus Anchorranum adducit in caſu ſuo, qui huic noſtro perſimilis eſt, nu. eo.*

*Menochius citatur, nu. 35.*

*Concluſio prædictorum, nu. 36.*

*Confirmatio, nu. 37.*

*Clauſula teſtatoris, nu. eo.*

*Vocatione filij maſculi Raymundi Sacoſta vniuerſi illius maſculi deſcendentes ordine ſucceſsiuo continentur, nu. 38.*

*Verbum,* **ſucceſſores**, *in hac clauſula de liberis ac deſcendentibus filij maſculi Raymundi Sacoſta intelligitur, nu. eo.*

*Verbum,* **hæredum**, *idem eſt cum verbo* **ſucceſſorum**, *nu. eo.*

*Hærede nemo deſtitutus eſt ſaltem fiſco, numer. 39.*

*Teſtator poſt Raymundi obitum ſucceſſores etiam ipſius vocauit, nu. 40.*

*Panciroli elegans authoritas, nu. eo.*

*Riminaldi optimum reſponſum, nu. 41.*

*Rauenſis egregium conſilium, nu. 42.*

*Verbum,* **ſucceſſorum**, *collectiuum eſt plurium perſonarum & graduum, nu. eo.*

*Peregrini ſolida conſideratio, nu. 43.*

*Conditio tacita ſi ſine filijs niſi indiſpoſitione aſcendentium erga deſcendentes nimime ſubintelligitur, nu. eo.*

*Coniectura pietatis erga filios, & deſcendentes à iure conſideratur, nu. eo.*

*Teſtator cenſeri non debet propriam ſobolem alienæ poſtponere, nu. eo.*

*Deſcendentes Raymundi Sacoſta nepotis teſtatoris excludi alioſq. remotiores maſculos antepoſi abſurdum eſt, num. 34.*

*Teſtator maiori benuolentia Raymundum cognitum quam alios incognitos, & naſcituros eſt complexus, nu. eo.*

*Peregrini copioſa conſultatio, nu. 45.*

*Argumentum hoc magis vrget reſpectu extraneorum, nu. eo.*

*Verbum ambiguum à ſubſequentibus interpretationem accipit, num. 46.*

*Regula hæc procedit in primis cum vtriuſq. ſubſtitutionis verba eodem modo concepta ſint vt hic in caſu noſtro, nu. 47.*

*Ratio naturalis hanc interpretationem ſuadet, nu. 48.*

*Peregrini authoritas magis proprie ad ſubſtitutionis noſtræ caſum accommodatur, nu. 49.*

*Filij naſcituri nomine ſi filius tantum primi gradus intelligeretur, ſequeretur abſurdum, num. 50.*

*Diſpoſitio legis,* **cum anus**, *locum non habet in ſubſtitutione in qua conditio ſi ſine filijs, eſt omiſſa, ſi in alijs gradibus ſubſtitutionum expreſſa eſt, nu. eo.*

*Teſtator adeo inſulſus nemo reperietur vt excludat filios aut deſcendentes ſuos, & tranſuerſales etiam non agnatos admittat, nu. 51.*

*Naturalem erga filios ſuos charitatem non curans dicitur morbo cerebri laborare, nu. eo.*

*Teſtatorem grauare propinquiores & liberare fideicommiſſo remotiores minuſque dilectos iniquum videtur, nu. 52.*

*Filijs impoſitum fideicommiſſum in alijs deſcendentibus cenſetur eſſe repetitum, nu. 53.*

*Regulam hanc in fideicommiſsis ad conſeruandam agnationem ordinatis indubiam eſſe Rugerius aſſerit, nu. eo.*

*Coniectura hæc multis non placet, nu. 54.*

*Coniectura iſta ſubſiſtente, fideicommiſſum in infinitum abiret aduerſus mentem teſtatoris, num. eo.*

*Filij primi gradus cum detrahant duas quartas, nil mirum eſt ſi in alio grauentur, nu. eo.*

*Coniectura prædicta in hoc caſu eſt amplectenda, nu. 55.*

*Fideicommiſſum in infinitum non extenditur, ſed reſtringitur quatenus verba patiuntur, num. eodem.*

*Riminaldi reſponſum in ſimili coniectura, numer. 56.*

*Teſtatoris maior minorue benuolentia niſi ex propinquiore vel remotiore gradu conſiderari non poteſt, nu. eo.*

*Quartarum detractio eſt interdicta, nu. 57.*

*Ratio de detractione quartarum non concludit niſi quo ad primos hæredes quia alij fideicommiſſarij à ſubſtitutis quartam non detrahunt, nu. eodem.*

*Legitima non debetur niſi filijs primi gradus vel nepotibus*

Digitized by Google

*nepotibus aut immediatis deſcendẽtibus prioribus de medio ſublatis, nu.58.*

*Trebellianicæ prohibitione ſucceſſiuum inducitur fideicommiſſum, & de vno in alterum repetitum eſſe cenſetur, nu. 59.*

*Trebellianica prohibitio fideicommiſſi reſtitutionem præſupponit, nu. eo.*

*Verba illa* **in quocunque caſu ſubſtitutio locum habuerit**, *cum ſint vniuerſalia omnes & ſingulos ſupra nominatos comprehendunt, nu.60.*

*Verba ſupradicta, filj maſculi ex filia naſcituri, perſonam complectuntur proindeq. ab eo fideicommiſſum quoq. eſſe repetitum cenſetur, n.61.*

*Diſpoſitio teſtatoris ob ſeruãdam æqualitatem ampliatur atq.reſtringitur, nu.62.*

*Fideicommiſſum filjs iniunctum ad nepotes extenditur, nu eo.*

*Subſtitutionum plurimi gradus a teſtatore confecti in fauorem filiorum, & deſcendentium, ac denique tranſuerſalium oſtendunt animum agnationis conſeruandæ, nu. 63.*

*Fideicommiſſum noſtrum non finitur in filjs primi gradus, ſed in cæteros deſcendentes extenditur, nu. 64.*

*Bona vinculo ſuppoſita cum illuſtria ſint qualitate ſua perpetuum fideicommiſſum eſſe profitentur, nu.65.*

*Concluditur ex præcedentibus omnes deſcendentes maſculos in prædicta clauſula eſſe ſubſtitutos, nu. 66.*

*Dõ Ioannẽ de Heredia prædictis vniuerſis deficiẽtibus tanquam propinquiorem maſculum vocatum eſſe, ex capite vltimæ ſubſtitutionis apparet, nu. 67.*

*Onus geſtationis armorum & nominis a quocunque proximiore poteſt adimpleri, nu.eo.*

*Onus portationis armorum, & nominis oſtendit teſtatorem, non ſenſiſſe de proximiore agnationis ſua, nu.eo.*

*Argumenta contraria diluuntur, nu. 68.*

*Reſponſio ad primum argumentum, nu.69.*

*Nepotes & reliqui deſcendentes veniunt appellatione filiorum quando materia eſt fauorabilis, num. eo.*

*Filiorum appellatio nepotes alioſque deſcendentes iuſta ſaltem interpretatione complectitur, numer. 70.*

*Teſtator lata ſignificatione verbum filiorum vſurpauit, nu. 71.*

*Teſtatoris mens potius quam verborum proprietas attendenda eſt, nu.eo.*

*Teſtamentum cum Latino ſermone conſcriptum ſit a experto literarum teſtatore verba ſecũdũ iuris interpretationem interpretanda ſunt n.72*

*Reſponſio ſecundi argumenti, nu. 73.*

*Nepos naſci dicitur ex auo propter ſanguinis conuinctionem, nu.eo.*

*Reſponſio ad tertium argumentum, nu.74.*

*Teſtator quando nominibus filiorum ac nepotum promiſcue vtitur tunc filiorum appellatione nepotes vlterioreſq.continentur, nu.eo.*

*Reſponſio quarti argumenti, nu.75.*

*Filiorum appellatio non complectitur nepotes quãdo in filjs teſtatoris effectum diſpoſitio ſortita eſt niſi tractum temporis in futurum reſpexerit, nu. eo.*

*Filiorum nomine in caſu noſtro omnes deſcendentes, tam actiue, quam paſſiue continentur ex clara mente teſtatoris nu.76.*

*Fideicommiſſum non eſt odioſum, ſed fauorabile quando agnationis fauore inſtituitur, nu.77.*

*Singularis & pluralis numeri diſtinctio quoad fideicommiſſum a Doctoribus exploditur, nu. 78.*

*Reſponſio ad quintum argumentum, nu.79.*

*Extenſionẽ fieri de perſona in perſonam ex veroſimili mente teſtatoris, & rationis identitate verius eſt, nu.79.*

*Aretini opinio tuta non eſt, nu.eo.*

*Extenſio prohibetur quando perſona ad quam fit ne late quidem ſumpto vocabulo poteſt comprehendi, alias vero nequaquam, nu.80.*

*Beccij alia per elegans reſponſio, nu.81.*

*Extenſio de perſona ad perſonas fit, vt euitetur abſurdum ne melior ſit minus quam magis dilecti conditio, nu. 82.*

*Reſponſio ad ſextum argumentum, nu.83.*

*Agnationis conſeruandæ rationẽ ad caſus expreſſos nominataſq.perſonas reſtringi falſum, n eo.*

*Fideicommiſſum inducitur extẽditur ob rationem expreſſam vel ſubintellectam, nu.eo.*

*Verba reſtrictiua non excludunt extenſionem ex veroſimili mente diſponentis, nu.84.*

*Verba reſtrictiua hic nuſquam reperiuntur quippe cum poſita ſint ad augendum gradum ſubſtitutionis, nu. eo.*

*Subſtitutio filiorum Raymundi Sacoſta noſtram ſubſtitutionem declarat, nu.85.*

*Dictiones,* **ita tamen quod omnia bona &c.** *ad augendos ſubſtitutionis gradus appoſitæ ſunt, nu. eo.*

*Reſponſio ſecunda ad ſeptimũ argumentũ, nu.86.*

*Agnationis conſeruandæ ratio tunc ad perſonas nominatas reſtringitur, cum certo conſtat ad quos ſe teſtator reſtrinxerit, nu.eo.*

*Diſpoſitio vt locum obtineat præſuppoſitum verificandum eſt, nu. eo.*

*Subſtitutæ quæ ſunt perſonæ quando dubitatur tunc ad diſpoſita in teſtamento veroſimilemq. teſtatoris mentem recurritur, nu.87.*

*Teſtatorẽ hic de omnibus deſcẽdẽtibus ſenſiſſe manifeſtũ eſt, ideoq. extenſio nulla ſequitur, nu.eo.*

*Reſponſio ad vltimum argumentum, nu.88.*

*Verborum proprietas non offenditur, etſi don Ioannes de Heredia in propinquioris maſculi ſubſtitutione vocatus eſſe dicatur, nu. eo.*

*Deſcendentes filij ex Simonis Benedicti filia naſcituri expreſſe vocati non ſunt, nec poſiti in expreſſa conditione, nu. eo.*

*Conditio ſi ſine liberis non ſubauditur vt ſubſtitutio Raymundi Sacoſta einſq. deſcendentium locum obtineat, nu. eo.*

*Concluſio prædictorum, nu. eo.*

## ARGVMENTVM.

Filij poſiti in conditione ex quibus cõiecturis in Senatu Cathaloniæ intelliguntur vocati.

De ratione agnationis conſeruandæ.

De geſtatione nominis & armorum, & de alijs in materia fideicommiſſorum.

# Cõſilium decimumquintum.

## PRO ILLVSTRISSIMO DON Ioanne Fernandez de Heredia, & de Sencliment nunc Comite de Fuentes, & domino Baroniæ de Alcarraz.

## CONTRA.

Michaelem Monllor, & Dominicum Cruſeus.

*Ieſus Maria Ioſephus.*

VLTIMA Voluntate Thomæ de ſancto Clemente, nequaquam vocatum eſſe don Ioannem Fernandez de Heredia, neq. recuperandi ex cauſa fideicõmiſſi Caſtrum, & locum de Alcarras, quidquam iuris obtinere plu ribus fundamentis videtur poſſe compro bari.

1

Propterea quod ipſe media perſona patris ex filia Simonis Benedicti, vltimi deſcendentis maſculi a Frãciſco de ſancto Clemente filio atq. hærede inſtituto deſcendit. Cæterũ teſtator poſt filios & deſcendẽtes maſculos ex maſculis, filiam vel neptem, aliamve deſcendentem ab eis, filiumq. ex ea naſciturum ſubſtituit, iuſſum nomen ſuum atq. arms geſtare: filiorum autem appellatione nepotes & alij deſcẽdentes minime continentur, vt in l. quod ſi nepotes ff. de teſta. §. vltimo, inſtit. quibus mod. tut. dari poſſunt l. cum pater, §. hæreditatem ff. deleg. 2. Decius conſ. 95. per totum. Menoch. conſ. 215. num. 22. Peregr. arti. 22. num. 56. Caſſanate conſ. 58. num. 1. Dominus Regens Seſſe deciſ. 64. nu. 59.

2

3

Secundo quia nõ ſimpliciter filium, ſed ex filia vel alia deſcendente naſciturum ſubſtituit. Porro cum dictione, *ex*, cauſa immediata ac proxima denotetur, l. ex hoc iure ff. de iuſt. & iur. l. 1. §. ex incendio. & ibi Bart. ff. de incend. Ruin. nauf. *filiorum* verbum in nepotibus verificari nequit. Menoch. conſ. 172. nu. 22. lib. 2. Caſſanate conſ. 58. per totum. Fachineus cõſ. 1. nu. 12. lib. 2. Marcabrunus conſ. 61. nu. 65. Cæſar Barzius deciſ. 4. nu. 35. Ioannes de Monte Sperello conſ. 6. per tot.

4

Tertio accedit quod de filijs & nepotibus teſtator diſcretiue loquatur vti videre eſt in clauſula teſtamenti Caſtreuſ. cõſ. 97. nu. 3. lib. 2. Deci. conſ. 95. & 208. nu. 5. Tiraq. de iure primo. quæſt. 40. num. 56. Moli. de primog. lib. 1. cap. 6. nu. 27. Peregri. de fideicom. art. 22. nu. 6. Menoch. conſ. 328. nu. 6. plures citat Peregri. lib. 4. conſ. 53. nu. 1.

5

Quarto quia in perſona patris ſui locũ habuit fideicommiſſum, & quando in filijs primi gradus diſpoſitio impleta eſt, nepotes, & cæteri deſcendentes non poſſunt admitti, vt notatur in l. ſi cognatis ff. de rebus dubijs. Bart. in l. liberorum nu. 18. ff. de verb. ſignifi. Roland. a Valle conſ. 43. nu. 26. lib. 4. Caſſanate d. conſ. 58. nu. 4. Seſſe deciſ. 64. nu. 95. & alij ſupra relati: nam primo accipiente cæteri omnes excluduntur, per reg. tex. in l. bones, §. hoc ſermone ff. de verb. ſig. Guid. Pap. deciſ. 467. Peregr. art. 29. num. & art. 22. nu. 58. & conſ. 38. nu. 2. lib. 1. & poſt Rom. conſ. 438. nu. 13. Socin. iunior conſ. 108. nu. 15. lib. 2. vbi conceſsio facta Vgoni, & eius filio primogenito, ad nepotem ex Vgone non profertur. Portius Imolen. conſ. 11. nu. 28. qui ait nepotis appellatione pro nepotem minime contineri, idem Peregr. conſ. 70. nu. 17. lib. 3. & plures alios congerit. Menoch. conſ. 403. nu. 11.

6

Confirmantur prædicta, quia licet quandoq. filiorũ appellatione nepotes in actiua ſubſtitutione contineantur, cum de fauore ipſorum & comodo agatur, minime tamen in paſsiua vbi fideicommiſſum eſt

Digitized by Google

eſt onus. Menoch. 215. nu. 35. cum ſeq. Peregr. d. conſ. 53. nu. 9. lib. 4.

7 Quinto ſi filiorũ nomen nepotes quoque contineret fieret de perſona ad perſonam extenſio, quæ ne ex veroſimili quidem mente teſtatoris poteſt admitti, l. ſi quis ita §. penult. ff. de teſta. tut. l. quoties ff. de hæred. inſtit. in quam ſententiam diſcedit Aretinus in l. Gallus §. & quid ſi tantum verſ. 2. adde ff. de lib. & poſthu. Mantica lib. 3. de coniectur. vlti. volun. tit. 19. nu. 8. Cravet. conſ. 98. nu. 13. Riminald. iunior conſ. 42. num. 123. lib. 1. Menoch. conſ. 86. nu. 40. Magonius deciſ. Lucenſi. 82. nu. 14. Surd. deciſ. 85. nu. 2.

8 Sexto quamquam elicitis quibuſdam ex teſtamento coniecturis ad agnationem reſpexiſſe teſtatorem colligi poſſe videretur, conſeruandæ tamen agnationis ratio ad gradus expreſſos perſonaſque nominatas reſtringenda eſt, proindeq. ad filium primi gradus de quo limitate teſtator locutus eſt, l. quæ conditio. ff. de condit. & demon. Moli. de Hiſp. primoge. lib. 3. c. 5. nu. 18. Petra quæſt. 9. nu. 182. Meno. conſ. 912. nu. 18. Cravet. conſ. 763. nu. 8. & noue Carolus Bardelonus conſ. 99. nu. 35.

9 Præſertim ſtantibus verbis reſtrictiuis. Decius conſ. 218. nu. 9. Cravet. conſ. 98. nu. 8. Menoch. conſ. 327. nu. 6. Mantica lib. 3. tit. 14. nu. 10. Peregri. de fideicom. art. 29. nu. 28. quæ ponuntur in clauſula, dum ſubijcit teſtator, *ita tamen quod filius ex ea naſciturus*, qua dictione limitatio taxatio q. continetur, vt per Angel. in l. nulla ff. de legibus, Alex. in l. legata inutiliter nu. 3. ff. deleg. 3. Ruin. conſ. 74. nu. 17. vol. 2. & dicitur reſtrictiua, & limitatiua l. pro hærede §. quid tamen ff. de acquir. hæred. Ruin. conſ. 1. nu. 12. lib. 4. Rimin. iunior conſ. 240. nu. 15. & conſ. 261. nu. 66. vol. 3. Crauc. conſ. 25. nu. 26. Oſaſcus conſ. 8. nu. 80. Surd. conſ. 454. nu. 36.

10 Suffragatur his quod cum numero ſingulari filium appellet teſtator, & ſingularis locutio regulariter vnius numero contenta ſit cap. gaudemus de diuortijs cap. is qui de præbend. in 6. proprietas ſermonis non patitur, vt plures ſucceſsiuo ordine per fideicommiſſum vocati videantur. Crauc. conſ. 61. nu. 10. & conſ. 28. nu. 2. & 3. Menoch. conſ. 97. num. 16. quos ſequitur Caſſanate conſ. 4. nu. 250. quibus addo eundem Menoch. conſ. 220. nu. 141. & 145. lib. 3. & in conſ. 328. nu. 50. lib. 4. Peregr. d. art. 22. nu. 53.

11 Poſtremo non etiã vltima propinquioris maſculi ſubſtitutione facta ſe vocatum poteſt aſſerere: quamquam enim & maſculus ſit, & teſtatori propinquior nemo reperiatur, nihilominus tamen cum filiorum ac deſcendentium maſculorum defectu ſubſtitutio facta ſit, fieri profectò nulla ratione poteſt, vt veniant filij aut deſcendentes quorum defectu propinquiores maſculi vocati ſunt. Socin. iun. conſ. 108. nu. 25. lib. 2. Crauc. conſ. 98. in fin. Cephalus conſ. 413. nu. 14. Surd. conſ. 241. nu. 29. lib. 2. alios plures addit Caſſanate conſ. 4. nu. 307. cum ſeq.

12 Hæc ſunt præcipua fundamenta quæ dõ Ioanni de Heredia videtur aduerſari, quibus tamen non obſtantibus contraria ſententia tãquam verior & iuſtior amplectẽda eſt. Atq. inter cætera dum ad probationem accingimur, præmittendum.

13 Primo quod bonorum ſuorum in agnatione conſeruandorum ſatagens teſtator fideicommiſſum inſtituit vti ex ipſa ſubſtitutionum ſerie colligitur multipliciter primo quia ſemper maſculos vocat teſtator inſtituendo ponendo in conditione, & ſubſtituendo quod non alio reſpectu cenſetur feciſſe niſi ratione agnationis cõſeruandæ. Ioannes Andreas in rub. de teſtamen. in fin. Alex. Crauc. Moli. Mantic. Petra. Menoch. Riminald. & alij antiqui iuxta ac recentiores, quos latiſsimè probat & ſequitur Surd. conſ. 443. nu. 18. lib. 3. Franciſ. Becius conſ. 189. nu. 18. lib. 2. Garcia de nobilitat. Hiſpan. in diuiſione nu. 13. Peguera deciſ. 103. in fin. a quibus innumera aliorũ caterua recenſetur. Quãquam vero non deſint cõtradictores exiſtimantes ex ſola maſculorum vocatione non cẽſeri habitam rationem agnationis, cum alijs de cauſis teſtator ad vocandos maſculos poſsit impelli; contraria tamen & communior eſt & verior opinio quam prolixe defendit Ruſticis in l. cum anus, ff. de condi. & dem. lib. 4. cap. 2. nu. 17. dicens nu. 19. ab ea neutiquam eſſe recedendum, & indubium eſſe profitetur ſi ſæpius qualitas iſta repetita ſit, provt in hoc caſu in omnibus ſubſtitutionem gradibus expreſſa eſt ex l. Balliſta. ff. ad Sena. conſ. Trebel. vel etiam concurrentibus alijs coniecturis vt hic, Caſſanate conſ. 20. nu. 34. qui licet in conſ. 4. iſtam coniecturam, & alias varie conetur impugnare, verius tamen reſpondit in d. conſ. 20. ideoq. pro cõiecturis fuit iudicatum, vt patet in fine dicti conſilij, cum tamẽ reiecta fuerit eius ſententia quam contra cõiecturas in cõſ. 4. amplexus eſt, parta tamẽ cauſæ victoria ex alijs, vt habetur in motiuis poſt cõſ. 14.

15 Secundo quia maſculos vbiq. teſtator fœminis prætulit, quas vocauit defectu maſculorum. Ioannes Andreas in rub. de teſtamen. Curtius iun. conſ. 121. nu. 16. Pariſius conſ. 57. nu. 9. lib. 2. Cranet. conſ. 113. nu. eodem. Gabriel conſ. 116. nu. 8. & 15. lib. 2. Socin. conſ. 73. nu. 11. lib. 3. Mantica de coniect. lib. 6. tit. 15. nu. 2. Rimin. iun. conſ. 23. nu. 83. lib. 1. Menoch. conſ. 575. nu. 8. lib. 6.

16 Neque vero alio quam pro conſeruandis in familia bonis ſuis moueri potuit, vt fœminas, extantibus maſculis, dote aſſignata excluderet. Decianus conſil. 31. nu. 85. lib. 1. Menoch. conſ. 44. num. 10. Surd. conſ. 141. nu. 12.

17 Eadem de cauſa legitimo tantum matrimonio progenitos elegit, quia per eos agnatio & familia, non per ſpurios naturaleſq. conſeruatur. Bart. Bald. & Salicet. & alij in l. fin. C. de verb. ſig. Bald. & Angel. in l. generaliter §. cum autem, C. de inſtit. & ſubſtit. & in l. ex libera. C. de ſuis & leg. hæred. vbi Bald. reffert in caſu a ſe relato ita fuiſſe deciſum. Decianus conſ. 31. num. 91. lib. 1. & potentiſsimam eſſe coniecturam dicit Gallia ex Socino conſ. 17. nu. 29.

18 Iam vero quid manifeſtius quam quod Clericos & Religioſos excluſit, per quos agnatio conſeruari non poteſt? ex Alex. conſ. 100. num. 11. lib. 4. Menoch. conſ. 95. num. 98. Deciano, Pedrocha, Socino, alijſq. relatis a Caſſanate conſ. 20. nu. 37. Gracus conſ. 5. nu. 22. lib. 2. Molin. de primogen. lib. 1. cap. 13. nu. 91. cum duobus ſeq. vbi per Monachũ familiã non poſſe conſeruari, imo eius ſucceſsione aboleri ac ſupprimi.

19 Præterea nulla ſanè alia ratione impelli potuit, vt filiarum vocatarum filijs & deſcendentibus iuberet nomen ſuum atque arma geſtare niſi vt nomen conſeruaretur ipſius familiæ. Guido Pap. q. 251. & 407. Pariſ. conſ. 5. & conſ. 19. fere per totum lib. 2. Ripa. in l. 1. nu. 10. ff. de vulg. Cephal. conſ. 251. nu. 83. lib. 2. Celſus Vgo conſ. 20. nu. 40. Mantica de coniect. lib. 11. cap. 3. nu. 6. Ioſeph. de Ruſti. in tract. quando filij poſiti in condi. lib. 2. cap. 6. nu. 1. Decianus conſ. 31. nu. 4. lib. 1. Menoch. conſ. 204. nu. 64. lib. 3. Surd. conſ. 375. nu. 17. & 19. lib. 3. Theſau. deciſ. 270. nu. 10. vbi licet referat Molinum ſolam illam nominis & armorum delationis coniecturam reſpuentẽ, ſubdit tamen in praxi difficile Molini opinionem obtinere cum videatur in multis cõtra communes DD. ſententias concludere quinimo, & hanc probat Molina ſi aliæ coniecturæ comitentur, eamq. ſimpliciter admittunt innumeri, & cum eis Caſſanate conſ. 20. nu. 29. Peregri. qui ait eſſe coniecturam efficacem art. 25. nu. 27. Peguera deciſ. 103. nu. 3. cum duobus ſeq. qui ponderat quãdo in pluribus ſubſtitutionem gradibus ponitur hæc coniectura, & contrauenienti pœna priuationis adiecta eſt, prout in hoc caſu eleganter Matienço lib. 5. tit. 7. gloſ. 1. nu. 7.

20 His addo maſculis ex maſculis nequaquam impoſitum eſſe onus armorum & nominis, propterea quod in his naturaliter poteſt agnatio propagari, l. pronuntiatio §. familiæ ff. de verb. ſig. verum cum ad fœminas & maſculos eorum filios bona erant deuentura in quibus naturaliter nomen ſuum conſeruari nequiebat, quia fœminæ tranſeunt in familiam viri d. §. familiæ, & filij patris non matris familiam ſequuntur, l. aſſumptio §. filius ff. ad municipalem, opus fuit ea conditione, vt artificioſo illo modo familia teſtatoris extincta reſurgeret, vt per Pariſ. conſ. 19 num. 35. lib. 2. Socin. conſ. 69. nu. 20. & 23. lib. 3. Rimin. iun. conſ. 23. nu. 86. lib. 1. Cephal. conſ. 196. nu. 21. lib. 2.

21 Eſtque fortis ac valida hæc coniectura quã eleganter perpendit Franciſcus Beccius conſ. 189. nu. 19. lib. 2. vbi ait in caſu ſuo teſtatorem minime neſcium, nubentem fœminam in alienam familiam tranſire, iuſſiſſe viros ipſarum familiæ ſuæ nomen aſſumere, quæ porro conſilij huius ratio nulla eſſe potuit, niſi quod voluerit agnationi ſuæ cõſulere. Caſſanate, qui vtitur eadem ponderatione conſil. 20. numer. 29.

22 Et vlterius pondero dictionem, *ita tamen*, de cuius natura eſt formam inducere. Cepha. conſ. 610. nu. 34. Farin. deciſ. 515. num. 2. vol. 1. & cum forma det eſſe rei, l. Iulianus §. ſi quis ff. ad exhibendum, ex eo arguitur præciſa voluntas teſtatoris, qui pro forma ſubſtitutionis conditionem geſtationis armorum & nominis induxit.

23 Præmittendum ſecundo verbum, *filius*, in hac clauſula de maſculo tantum intelligi, nam maſculinum ex ſermonis proprietate fœmininum non continet, l. cum in adoptiuis §. quæ in filio, C. de adoptio. l. iubemus in fin. C. de præp. ſacr. Scinar. lib. 1. l. pronuntiatio. §. familiæ, ff. de verb. ſignifi. Ruin. conſil. 46. nu. 4. lib. 2. Pariſ. conſil. 22. numer. 41. & 43. lib. 3.

Menoch.

Menoch. conſ. 95. nu. 90. & 91. latiſsimè conſ. 204. a principio & conſ. 496. nu. 35. lib. 5. Rota Romana, vbi late confirmatur deciſ. 125. nu. 6. par. 2. ſicuti ex vocabuli proprietate nomen *Fratris* ſororem non comprehendit inſtit. de grad. affinitatis in prin. Theſau. q. Foren. 42. nu. 4. lib. 1. & in dubio non eſt recedendum à proprietate
24 verborum, l. non aliter ff. deleg. 3. Cardin. Alban. conſ. 23. in principio, & quamquam ex lata, & extenſiua ſignificatione verbo *filiorum* fœminæ quoque contineantur, id tamen non procedit cum agnationem teſtator attendit. Guido Papæ q. 485. Anan. Socin. Par. Ruinus, Curtius iun. Tiraq. & Moli. relati a Peregri. conſ. 52. nu. 4. lib. 3. Matheacius deleg. & fideicom. qui dicit communem lib. 2. cap. 4. nu. 15. Alba. conſ. 19. nu. eodem, qui aſſerit ita communiter ſolere concludi. Menoch. conſil. 877. nu. 3. lib. 9. Rimin. iunior conſ. 246. nu. 67. lib. 3.

25 Et additur tertia ratio quando teſtator diſcretiue loquitur de maſculis & fœminis, vt hic, quia tunc nomine *filiorum* fœminæ non continentur, l. ſi ita ff. de lib. & poſthu. hic Bald. in l. in multis ff. de ſtatu hom. pluribus Rimin. nu. 246. & Menoch. nu. 10. in locis ſupra allegatis, idem Menoch. conſ. 904. nu. 7. lib. 10. Molin. lib. 3. cap. 5. nu. 55. Surd. conſ. 551. nu. 32. & in terminis adeſt deciſ. Guido Pape q. 467. ſupra relata, vbi ſubſtitutio *filij hæredis*, cum onere ferendi nomẽ & arma de maſculo intelligitur. Menoch. conſ. 204. nu. 64. Rauden. in appendice de anala. nu. 83. atque hoc ab omni dubitatione arbitror eſſe remotiſsimum.

26 Tertiò præſuppono duos teſtatori fuiſſe filios Petrum, & Franciſcum, & Petrum quidem hæredem inſtituit in oppido, & Caſtro de Carroca & oppido de Llardecans, aliiſq. nonnullis, Franciſcum vero in Caſtro atq. oppido de Alcarracio, & de Granyella, & in oppido ac Caſtro de Mõteacuto, & in alijs bonis, amboſq. & eorũ maſculos liberos ſubſtituit de maiore in maiorem, ſimiliter quoq. naſcituros filios & deſcendentes maſculos ex eis; illiſq. deficientibus ſubſtituit Marionam ſiue Thomaſiam, & filios ſeu filias (vbi dictio, *ſeu*, ſtat correctiue, iam enim diſpoſuerat de filijs, l. ad protegendam, C. de in lit. iur. Rot. deciſ. 185. nu. 3. par. 2. diuerſorum Mandoſ. ad Roma. in addi. conſ. 179. nu. 7. lit. D. & earum deſcendentes maſculos, deinde vocat filiam vel neptem, vel aliquã deſcendentem ex filijs aut deſcendẽtibus maſculis ex maſculis, ita tamẽ vt bona illa filius ex ea naſciturus obtineat, & nomi-
27 ne de ſancto Clemẽte cognominetur. Demiq. deficientibus omnibus prædictis filijs natis atque naſcituris & deſcendentibus maſculis ac filiabus ſubſtituit Raymundũ Gacoſta eiuſq. deſcendentes maſculos, vt inferius dicã, extinctiſq. ijs omnibus, propinquiores maſculos cum eodem onere delationis armorum & nominis.

28 Neq. vero dubitandum eſt quin omnes maſculos filiorum ſuorum deſcendentes teſtator vocauerit, & quod attinet ad deſcendentes maſculos Franciſci, a quo deſcendit hic don Ioannes Fernandez de Heredia, in dubiũ quoq. reuocari nequit; quia Franciſcum & Petrum atq. eorũ deſcendentes maſculos legitimi coniugij reciproce inter ſe ſubſtituit, prout verbo illo, *ad inuicem*, aperte demonſtratur, quod reciprocationem inter partes inducit, l. 1. ff. de verbo. oblig. l. 1. C. de his quæ ante aper. tab. Plotus conſ. 86. nu. 12. & oſtendit teſtatorem reciprocam inter nominatos ſubſtitutionem inducere voluiſſe l. in teſtamento §. hæc verba ff. de hæred. inſti. l. iam hoc iure l. cohæredi. §. qui diſcretas ff. de vulg. Menoch. conſ. 59. num. 1. Fieri enim nullo modo poteſt vt deſcendentes Franciſci ac Petri inuicem ſubſtituti ſint niſi ſupponatur eos in parentum ſuorum portionem eſſe vocatos, l. titio Seya. §. Seya. liberis ff. deleg. 2. late Rui. conſ. 134. nu 8. lib. 3. & probatur ex regula l. ab eo. C. de fideicom. Ruin. conſ. 122. nu. 4. lib. 2. Gozad. conſ. 26. nu. 24. Pedrocha conſ. 22. nu. 13. & pulchra iura licet ad aliud inducit Menoch. conſ. 408. num. 43. cum ſeq. lib. 5.

29 Quamquam autem non eſſent expreſſe vocati, ſed tantũ poſiti in cõditione, coniecturis tamen vocati cenſentur omiſsiſq. pluribus, nempe maſculinitatis, legitimitis, & quod ſumus inter deſcendentes, agnationemq. teſtator contemplatus ſit, digreſsiones ad plures gradus ſubſtitutionis, & alijs, duabus in primis ijſq. ſine controuerſia a Senatu receptis permoueor.

30 Prima eſt quod deſcendentes Franciſci maſculos teſtator grauauit, alios ipſis filios ac filias, & deſcendentes ex eis maſculos ſubſtituendo. Bart. in l. Centurio. nu. 37. ff. de vulg. Theſau. deciſ. 96. num. 4. Peregri. de fideicom. art. 12. nu. 7. Seſſa deciſ. 65. nu. 12.

31 Secunda cõiectura eſt quia ſubſtitutorũ poſteriore loco vocatorũ filios vocauit, etiã eorũ qui deſcendentes non ſunt. Menoch.

conſ. 549. nu. 3. Seſſe deciſ. 65. num. 15. Cancer. var. reſol. cap. 21. nu. 91. vbi affirmat ita fuiſſe iudicatum, & nos quoq. iudicatum vidimus in cauſa Baroniarum de Cabrenys. Beciùs conſ. 189. num. 17. lib. 2. Cephalus conſ. 529. nu. 48. lib. 4.

32 Ex his præſuppoſitis manifeſto apparet teſtatorem in ea clauſula in qua filiam neptem, vel quamlibet deſcendentem ex filijs & deſcendẽtibus maſculis ſubſtituit, ita tamen vt naſciturus ex ea filius bona poſſideat & nomine de ſancto Clemente cognominetur, non modo filium primi gradus, ſed & alios deſcendentes omnes actiue ac paſsiue ſubſtituiſſe, ita vt ſinguli reſtituere filijs ſuis bona teneãtur, quia vti ſupra diximus teſtator de agnationis ſuæ conſeruatione cogitabat, quam interire neceſſe erat, ſi in primis fideicommiſſum expiraret, l. pero. §. fratre ff. deleg. 2. cum adductis in ſimili per Molinam de primog. lib. 1. cap. 4. nu. 15. ideo filiorum appellatione deſcendentes vniuerſi veniunt in infinitum, vt in ſpecie tradunt Curtius iun. conſ. 22. nu. 15. & conſ. 111. nu. 11. & 12. Pariſ. conſ. 63. nu. 27. lib. 2. Gozadi. cõſ. 89. nu. 12. Soci. iun. cõſ. 81. nu. 36. lib. 2. & eleganter Rimin. iun. conſ. 23. nu. 74. affirmãs dari fideicommiſſum ſucceſſiuum inter deſcendentes Ruin. conſ. 101. nu. 9. lib. 2. Surd. de alimen. tit. vlt. quæſt. 36. nu. 37. vbi impugnat Menoch. volentem agnationis fauorem ad certos caſus perſonaſque reſtringere. Fachineus controuer. iur. lib. 13. cap. 25. in fin. tom. 2. Peregri. de fideicom. art. 22. nu. 55. & in conſ. 52. num. 5. lib. 3. & ibi argumentatur à maioratibus primogenijs & feudis, quæ ſui natura maſculina ſunt, & ad familiarum conſeruationem inſtituuntur, in quibus verbum *filiorum* pro omnibus deſcendentibus accipitur, vt per Didacum, Molinam & alios quos refert Peregrinus & loquitur in caſu quo teſtator poſt mortem filij, & hæredis inſtituti ſine liberis ſubſtituerat filios ex Auguſtino & Bernardino fratribus tàm natos quam naſcituros, & quamuis ex Auguſtino natus eſſet Hieronymus, qui morte primi hæredis cum liberi deeſſent ex ſubſtitutione hæreditatem adeptus eſt, reſpondit tamẽ Peregrinus fideicommiſſum in Hieronymo nequaquam eſſe finitum, verum ratione conſeruandæ agnationis, quam teſtator intenderat protendi ad vlteriores, verboque *filiorum*, cæteros deſcendentes contineri, atque ita fuerat ante conſilium Peregrini iudicatũ, vti ex principio illius apparet, & diſertè etiam loquitur Euge. conſ. 62. nu. 32. agens ratione conſeruandorum in agnatione bonorum, fideicommiſſum in perſonis nepotum aliorumq. deſcendentium cenſeri eſſe repetitum, licet verbis expreſsis ſimpliciter filijs ſolummodo factum eſſe videatur, communem hanc dicens eſſe opinionem, & ſecundum eam per Tornielum & Collegium Bononienſe fuiſſe iudicatum. Simon de Prætis de interpreta. vltim. volun. lib. 3. ſolut. 11. num. 30. in fine. Vbi poſt Rimin. ald. agnationis conſeruandæ rationem efficere, vt factum in filiorum fauorem fideicommiſſum nepotes quoque alioſque vlterioris gradus, tam actiuè quam paſsiue complectatur. Gallia conſ. 114. nu. 67. Raudenſis latiſsimè conſ. 36. a num. 57. lib. 1. in his præciſis terminis aſſeuerans in hanc communiter opinionem ſolere diſcedi Menoch. conſ. 117. nu. 9. & ſeq. & de præſump. lib. 4. præſump. 60. num. 9. & 10. vſque ad nu. 21. & clarius multo in eiſdem terminis reſpondit in conſ. 1108. a nu. 19. vſq. ad 29. lib. 12.

33 Nec differt an tacita vel expreſſa ſit ratio agnationis; quomodocunque enim fideicommiſſum factum in fauorem filiorum tranſit in omnes deſcendentes, vt rectè aduertit. Surdus conſ. 241. qui licet loquatur in caſu cuiuſdam maioratus in quo filij tantum erant vocati, dicens verbum, *filiorum*, intelligi de omnibus deſcendentibus ordine ſucceſsiuo de vno in alterum, idem tamen affirmat, etſi tacita ſit conſeruandæ agnationis ratio, & ex coniecturis elicita, ex Baldo, Socino, Craue. & Rolan. quia in fideicommiſsis domina eſt voluntas teſtatoris, l. cum virum, C. fideicom. l. cum quæſtio. C. deleg. ſubdens quando non niſi vna ratio valet aſſignari habendam eſſe pro expreſſa, l. quãuis C. de fideicom. ibiq. infinitas accumulat auctoritates, quod idem firmauerat conſ. 96. num. 14. ſecundum quod ait in Senatu Pedemõtano deciſum, vt per eum d. conſ. 241. nu. 38. Pariſius conſ. 57. nu. 10. vol. 2. ample Soto Maior, quotidian. controu. iur. lib. 2. cap. 4. num. 49. & in præciſis terminis Rimin. iunior conſ. 23. nu. 93. cum ſeq. & idem Surd. conſ. 443. num. 20. in caſu in quo filij inſtitutorum erant ſubſtituti, vt patet nu. 7. verſ. *Tertio dico* ait ad nepotes, & reliquos deſcendentes fideicommiſſum extendi, & ſubdit, quod de ratione expreſſa dictum eſt, in tacita etiam ac ſubintellecta, & ex teſtamento perconiecturas elicita procedere,

dere, quia eo etiam casu inter vniuersos descẽdentes, tam actiuè quam passiuè fideicommissum insurgit, idem Surd. decis. 125. num. 6. Fabius de Anna consil. 10. num. 30. vsq. ad nu. 37. idem sentiens in ratione conseruandi agnationem ex coniecturis elicita. Simon de Prætis dicto loco nu. 5. & 6. fol. 149. Thesau. decis. 248. nu. 8. vbi quod collecta coniecturis voluntas testatoris, etiam aduersum propriam verborum significationem attenditur, & in his terminis consuluit Collegium Patauinum apud Peregri. cons. 38. lib. 1. in casu Stephani Centurionis Genuensis, qui instituto fratre Simone, substituit filium Simonis masculum, ac filij filium, & quamquam duæ tantum personæ duorum graduum substitutæ viderentur respondere tamen sex præstantissimi Iurisc5sulti Collegij Patauini pro fideicommisso in fauorem vniuersorum descẽdẽtiũ probantq. ipsorum argumenta perpetuam erga omnes ex Simone descendentes fuisse testatoris voluntatem, variis coniecturis ex testamento illo elicitis, etsi filius Simonis masculus, & filius masculus ex eo dumtaxat vocati esse viderentur. Cumq. ex his quæ dicta sunt, & latius infra dicentur, talis voluntas testatoris colligatur, fateri necesse est, factam filij substitutionem, nõ de filijs modo primi gradus, sed de cæteris quoq. descendentibus intelligendam.

34 Et huc pertinet consultatio Ancharrani 27. in substitutione duorum familiæ antiquorum, vt non terminetur in primis, sed ad vlteriores extendatur, propter oneris perpetui impositionem, quæ consultatio communiter recepta est teste Peregrino de fideicommiss. art. 19. nu. 16. & art. 22. num. 51. in fin. eam autem ad propositum apposite inducit Riminald. dicto cons. 23. nu. 56. Inquit enim *sicut Anchar. vult habitam fuisse rationem agnationis subintellecta ea qualitate quod illi antiquiores de domo essent de proximioribus sanguine coniunctis eadem quoq. ratione hic testator vocauit filiũ natu maiorẽ nominantem se de Cantellis circa personam proximiorem sanguine Dominæ Mariæ Catharinæ per expressionem verbi*, filium, *quare casus noster*, subdit Riminaldus, *posito per Anchar. persimilis mihi videtur*, & nos asserimus eundem esse nostrum cum casu Riminaldi, & similem posito ab Ancharra. quia Thomas de sancto Clemente vocando filium nomen, & arma sua portantem consuluit agnatio
35 ni suæ, & sub vocatione filij, tali qualitate adiecta cæteros descendẽtes substituit. Addo Menoch. cons. 117. nu. 15. lib. 1. ex eadem Ancharra. traditione differentem, substitutionem factam filio maiori natu, a primo ad vltimum descendentium censeri esse repetitam, ex Rom. Fulg. Rimin. & Cephal. & quamuis hæc scriptis ab eo in consilijs 85. & 97. aduersari viderentur, subdit tamen nu. 26. Esse in ea iugiter sententia perstitisse, quoties consultum agnationi suæ voluisse testatorem
36 coniectura colligitur, non solum vocatos primo loco, verum secundos etiam vlterioresque onere fideicommissi grauatos esse censeri, idem igitur in casu nostro dicendum est, in quo conseruationem agnationis suæ testatori curæ fuisse nemo non videt.

37 Validissime prædicta confirmantur, quia post hanc substitutionem testator ad alios substitutionum gradus immediatè progreditur, & deficientibus filijs, natis ac nascituris, eorumque descendentibus masculis & filiabus, substituit Raymundum Sacosta consanguineum ac nepotem suum, & subnectit hæc verba. *Ita tamen quod bona omnia post eius obitum reuertantur filio masculo eiusdem Raymundi, & quod filij dicti Raymundi, & eius successores in dicta hæreditate teneantur facere signum suum quarteiat in sigillo, & armis, & ad signum suum de Sacosta, & ad signum meum de sancto Clemente, si vnum haberet tantum filium, sed si plures filios masculos haberet, reuertantur ipsa bona ad illum, ad quem dictus Raymundus Sacosta ducet ordinandum sub conditione tamen predicta, quod ille ad quem dicta hæreditas bonorum meorum peruenerit, & eius successores facerent & portarent signum suum quarteiat ad signum suum & meum, vt superius est iam dictum, alias quod amittant hæreditatem prædictam, & etiam eo & eius filijs deficientibus substituo masculum vel masculos mihi proximiores legitimi coniugij qui tunc viuent, ita vt cognominentur nomine meo de sancto Clemente, & signum meum faciant & deferant vt est dictum.*

38 Ex qua clausula euidenter apparet sub vocatione filij masculi Raymundi Sacosta omnes illius masculos descendentes vocasse ordine successiuo & vnum post aliũ. Primo quia verbũ *successores* in ea de liberis ac descendentibus filij masculi Raymũdi Sacosta intelligitur vt respondit Soci. senior cons. 249. nu. 12. & 23. lib. 1. Meno. cons. 333. nu. 17. lib. 4. & cons. 1177. nu. 2. 3. & 4. Notabiliter Bellamera cons. 25. vers. *ad secundum dubium*, vbi post plures gradus substitutionum inter descendentes testator fratrem successoresq. eius vocauit. Cardinalis Tusch. litt. H. concl. 79.

num.3. & 16. ſicuti idem dicendum eſt de verbo, *hæredum*, quod idem eſt cum verbo, *ſucceſſorum*, l. quædam, §. is autem ff. de eden do Alex. conſ. 44. num. 1. lib. 1. Magonius deciſ. Flor. 117. nu. 23. Peregrin. loquens de verbo, *hæredum & ſucceſſorum*, conſ. 31. nu. 20. & 21. lib. 2. Riminal. ſenior conſ. 25. nu. nu. 13. lib. 1. Menoch. poſt Rebuf. in l. hæredis appellatio. ff. de verb. ſignifi. conſ. 1053. nu. 6. lib. 11. & conſ. 1135. nu. 23. lib. 12.

39 Eſtq. manifeſtum, quia ſi de extraneis hæredibus facta propinquiorum maſculo rum ſubſtitutio intelligeretur, qua quæſo ratione locum vnquam obtinere poſſet, cum nemo reperiatur qui hærede ſaltem fiſco deſtitutus ſit, ex tex. vulga. in l. ex facto §. fin. ff. ad Trebell. ibi, *fidei tuæ cõmitto, vt ſi ſine hærede moriaris reſtituas Seio hæreditatem, videri eum de liberis ſenſiſſe Diuus Pius reſcripſit, &c.* Traduut Socin. iun. conſ. 108. nu. 25. lib. 2. Rimi. iun. conſ. 252. nu. 13. lib. 3. Peregri. de fideicom. art. 32. nu. 2. & deciſ. 104. per totam & multum ornatè Gratia. diſcep. foren. 313. nu. 5. & ſeq. Simon de Prætis de interp. vlt. voluu. interpre. 3. fol. 11. nu. 38. pag. mihi 152. latiſsime Ruſtic. per plures columnas in l. cum auus ff. de cond. & demon. lib. 3. c. 3. a prin. Flores qq. iuris quæſt. 19. artic. 1. §. 2. numer. 7.

40 Et licet poſt Raymũdi obitum teſtator ſolum filium maſculum illius ſubſtituiſſe videatur, liquet tamen ſucceſſores etiam ipſius, ideſt filios ac deſcendentes maſculos vocaſſe, tum quia eis geſtandi nominis & armorũ onus impoſuit, vt pulchrè per Pancirolum conſ. 164. in princ. vbi cum dixiſſet teſtator Antonio, & Bartholomæo atq. ipſorum hæredibus de bonis licere diſponere, & niſi diſponãt alios eſſe ſucceſſuros, ex eo ait filios ipſorum vocatos, licet nominatim ſubſtituti non eſſent, quia alioquin verba hæc eſſent otioſa, nec grauari potuiſſent: tum etiam quia in caſu contrafactionis eos priuat hæreditate, & priuatio præſupponit habitum, l. decem, ff. de verbor. oblig. l. manumiſsiones ff. de iuſt. & iur. Socin. iun. conſ. 31. nu. 76. lib. 1.

41 Pariſ. conſ. 52. nu. 2. lib. 3. & in his terminis eſt elegantiſsimum reſponſum Rimi. iun. 23. nu. 95. cum duobus ſeq. vtramq. rationem complectens, qui coniecturã ex hac ſecunda ratione deductam efficaciſsimam appellat, quoad primã vero, ita loquitur. *Sed vlterius* inquit, *quod teſtator in caſu noſtro verbum* filium *latius acceperit, ſic vt aptitudine poſſet ad deſcendentes referri clare demonſtratur: nã poſtquã ſubſtituit Domine Marie Catharinæ filiũ maſculũ ex ea maiorem natu, ſub iungit* ipſo tamen filio & omnibus ex linea maſculina filijs maſculis vſque in infinitum ſe nominante vel nominantibus de domo & Caſali de Cantellis; *ſi enim voluiſſet intelligere de vocatione filij ſtrictè ſumpti, ad primum gradũ non erat opus in nominationis one re de dicta domo, facere mentionem de omnibus filijs maſculis, & deſcendentibus vſq. in infinitum, imo nec fieri valide potuiſſet cum non vocatus grauari non poſsit, cum ergo præſumi debeat illud onus fuiſſe validè impoſitum cæteris deſcendentibus, vt potius valeat quam pereat dici debet oneratos quoque fuiſſe vocatos ſub illo verbo*, filium *late ſumpto per teſtatorem*. Hæc ſunt verba Riminaldi multis iurium & doctorum auctoritatibus interiectis, quas omiſi, ne longior eſſem, & vt eius ratio clarius eluceſcat, idem quoque in eadem cauſa pon-

42 derat Cephalus conſ. 196. num. 16. Egregiè Rauden. in append. de analog. nu. 69. vbi *Antonius de Pirro inſtituerat hæredem filiam, quam grauauit vt inſtituerat vnum ex eius maritique ſui filijs maſculis*, & poſtea ſubiunxit hæc verba, *& quod hæres inſtituendus, & eius deſcendentes denominentur perpetuo, & ſint de familia teſtatoris*, qui caſus eſt idem omnino cum iſto intelligendo verbum, *ſucceſſores*, pro deſcendentibus vt intelligi debet, & decidit Raudenſ. deſcendentes omnes maſculos fuiſſe vocatos ordine primogenituræ, licet nominatim filius ex filia vocatus fuiſſet: quod latiſsimè confirmat, pluribus ad id adductis rationibus innumeriſq. Doctorum auctoritatibus, ex quibus in propoſito remanet dilucidè cõprobatum ſub nomine *filij maſculi* Raymũdi Sacoſta comprehenſos eſſe ſubſtitutoſque omnes deſcendentes illius, & cum verbum *ſucceſſorum* ſit collectiuũ plurium perſonarum & graduum vt per Menoch. d. conſ. 1071. num. 1. & 2. cui addo Curtium iun. conſ. 22. nu. 13. omnes venient in infinitum. Menoch. d. loco nu. 5. & 6. Riminald. ſenior loquens de vtroque verbo, *hæredum & ſucceſſorum* conſil. 25. num. 11. & 12. lib. 1. & eſt notanda deciſio illa Raudenſ. vna cum alijs concordantibus.

43 Secundo redeo ad Pereg. conſ. 52. nu. 7. lib. 3. qui ad inſtitutum noſtrum vtitur neceſſaria vt ait, & ſolidiſsima conſideratione: deficientibus enim filijs Raymundi Sacoſta propinquiores maſculi ſubſtituti ſunt; quod ſi vero filius primi gradus tantummodo vocatus fuiſſet, quamquam filios ipſe relinqueret, illis exclu-

ſis

sis ad propinquiores masculos hæreditas deueniret, quia tacita conditio si sine filijs, ex l. cum auus, ff. de cond. & demonst. & l. cum acutissimi, C. de fideicommiss. nisi in dispositione ascendentium erga descendentes minime subintelligitur, vt colligere est, ex d. l. cum auus, quæ innititur cõiecturæ pietatis, quæ erga filios, & descendentes à iure consideratur, l. nam & si parentibus, ff. de inoffi. testa. l. scripto, §. fi. ff. vnde lib. & ex d. l. cum acutissimi, dum assignatur ratio ne videatur testator propriam sobolem alienæ postponere, latè probat Rusticis in d. l. cum auus lib. 1. cap. 6. qui num. 14. expressè loquitur in filijs sororis de restituēda hæreditate grauatis, Matthæus Layman pleno consi. in causa Honoldius, vbi num. 1. refert tribus conformibus ita fuisse iudicatum. Absurdum
44 autem atque ab omni ratione abhorrens videtur excludi descendentes Raymundi Çacosta, nepotis testatoris, aliosque remotiores masculos anteponi, maiori enim beneuolentia Raymundum cognitum, quã alios incognitos nasciturosque complexus est, Bald. in l. qui filiabus, ff. de leg. 1. Magonius decis. Lucen. 81. num. 31. & eius filios primo nominatos, quã alios
45 vltimo loco vocatos, l. Publius, ff. de condi. & demonstra. Cravet. consi. 62. num. 7. & in hoc genere argumenti est copiosa consultatio Peregrini consil. 51. à num. 8. vsque ad num. 11. lib. 3. & consi. 38. versic. *Tertio*, eodem libro, vbi dicit, quod sicuti testator vocauit primogenitum, & primogenitos Iulij secundo loco vocati in infinitum, sic quoque vocasse ratio naturalis docet Paulum primum hæredem, & omnes eius primogenitos in infinitum, quos prædilexit, Pancirolus consi. 164. num. 4. & loquuntur de substitutione inter descendentes; magis enim vrget argumentum respectu extraneorum: nam si filios extraneorum in infinitum vocauit, magis idem eum sensisse inter descendentes credendum est, d. l. cum auus, & l. cum acutissimi, post innumeros, Menoch. consil. 158. nu. 11. lib. 2. Marzar. consil. 3. nu. 5. versi. *Non obstat*.

46 Cum igitur in Raymundi Sacosta filijque eius masculi substitutione verbum, *filius*, pro omnibus in infinitum descendentibus à testatore vsurpatum sit, quos tum actiuè tum passiuè vocauit, fateri necesse est, in superiore clausula de filio nasciturο vniuersos alios descendentes actiuè & passiuè contineri: generalis enim est regula, quoduis verbum ambiguum à subsequentibus interpretationem mutuari, eodemque modo in præcedentibus accipiendum, quo in subsequentibus testator accepit, Peregr. de fideicom. art. 15. nu. 29. Oddus consi. 95. nu. 76. Beccius consi. 123. num. 5. & consi. 189. num. 3. lib. 2. Cassanate consi. 17. num. 20. qui infinitos referunt ampliant atque confirmant, rationesque ex rationibus conficiunt, quas apud eos videre licet.

47 Quod in primis procedit cum vtriusque substitutionis verba eodem modo concepta sunt, vt hic, Menoch. consil. 497. num. 8. vna etenim substitutionis parte altera declaratur, l. qui filiabus, l. si seruus plurium, §. fin. ff. delegat. 1. l. vtrum, ff. de petit. hær.

48 Potro ad ita interpretandum ratio naturalis impellit: quippe si vniuersos Raymundi Çacosta descendentes vocare voluit, verosimile videtur multo magis filios ac descendentes filiarum descendentium à Francisco masculorum succedere voluisse, provt ita argumentatur, Ruinus consil. 179. num. 6. lib. 2. & post eum Menoch. consi. 33. nu. 15. & vt loquitur Gallia consi. 114. num. 65. ita arbitrandum indubieque tenendum est, testatorem si in remotioribus sibi substitutis honorem conseruauit, multo amplius in propriis filijs ac descendentibus eum saluum inuiolatumque voluisse, iuxta commune votum parentum l. scripto, ff. vnde liberi, l. cum ratio, ff. de bonis damnatorum, ex Socino, & Cephal. quos refert idem Cephalus consil. 188. num. 15. & num. 48. copiosè, Beccius consi. 121. loquens de substitutione filiorum quod veniant alij descentes num. 14. lib. 2.

49 Quod autem ex Peregrino consil. 51. lib. 3. & sententia secundum illud pronunciata asserui sub nomine filij masculi Raymundi Çacosta necessario contineri alios descendentes illius magis propriè ad contentiosæ substitutionis casum accommodatur, reliquas enim substitutiones sub conditione facit testator, si sine filijs & descendẽtibus masculis, quos etiam
50 vocauit: cæterum si nomine filij nasciturι, filius tantum primi gradus intelligeretur, sequi necesse esset quod suprà ponderauimus absurdũ, quod deficiente eo filio, si Raymundus Çacosta filijque eius ac descendentes masculi, vel alij masculi propinquiores testatori superfuissent, obtinerent ipsi hæreditatẽ, licet filios masculos, aut descendentes filius talis relinqueret; propterea quod ex dispositione, l. cũ

auus, conditio si sine liberis non subaudiretur, atque ita excluso don Ioanne Ferdinando de Heredia, admitteretur quilibet propinquior masculus qui reperiretur, ex communi Doctorũ opinione, sentientium dispositionem legis, cum auus, locum nõ habere in substitutione, in qua conditio, si sine filijs est omissa, si in alijs gradibus substitutionum expressa est, & ne longior sim communem hanc concussionem firmant Magonius decisio. Floren. 32. num. 12. & Rusticis in d. l. cum auus lib. 1. cap. 18. num. 29. & lib. 3. cap. 8. nu. 9. vsque ad finem.

51 Hoc autem quam sit absurdum, abhorrensque ab omni ratione, quis adeo hebes ingenio, vt non videat? quis enim obsecro testator adeo erit insulsus, vt excludat filios aut descendentes suos, & transuersales etiam non agnatos aduersus omnia mundi iura admittat? Ideo rectè ait Bald. citatus à Socino iuniore consil. 59. num. 12. & num. 13. lib. 3. eum qui naturalem erga filios suos charitatem non curat, morbo cerebri defectuque rationis laborare: testator enim descendẽtes suos, tam masculos, quam fœminas plusquam transuersales extraneosque diligere præsumendus est, Angel. in l. ex facto, §. si quis rogatus num. 5. ff. ad Trebell. Alex. consil. 92. num. 1. lib. 3. Paris. consil. 51. num. 20. lib. 2. consil. 22. num. 63. lib. 3. Fab. Turre, consil. 70. num. 6. & 10. lib. 2.

52 Ad hæc iniquum videtur testatorem gradu propinquiores magisque dilectos filios grauare voluisse onere hæreditatis filijs suis ac descendentibus restituendæ, & liberare fideicommisso filios masculos ex filiabus descendentium masculorũ remotiores, minisque dilectos, contra l. publius, ff. de condi. & demonstra. l. si viua matre, C. de bon. mat. l. qui fundum, §. qui

53 filios, ff. ad l. falcid. quæ cum ita sint necessario dicendum est, impositum filijs fideicommissum in alijs descendentibus esse repetitum, quod in fideicommissis ad conseruandam agnationem ordinatis indubium esse affirmat Bonifacius Rugerius consil. 25. num. 27. & num. 28. & simpliciter hanc coniecturam admittũt Menoch. consil. 158. nu. 11. lib. 2. & consi. 530. num. 27. lib. 6. Surd. decisio. 319. nu. 11.

54 Et quamquam multis coniectura ista non placeat, tum quia ea subsistente fideicommissum in infinitum abiret, aduersus mentem testatoris, tum quia non est inconueniens, vt remotiores sint magis dilecti, quam filij primi gradus, quia cum ipsi detrahant duas quartas, nil mirum est si in alio grauentur, quam vtramque rationem declarat Menoch. de præsump. lib. 4. præsump. 169. num. 21.

55 In præsenti tamen amplectenda est; nequaquam enim in infinitum fideicommissum extenditur, sed restringitur, quatenus verba patiuntur, ad omnes scilicet

56 descendentes vocatos sub nomine, *filij*, quod aptum est eos omnes complecti, vt expresse sentit Surdus d. decisio. 319. in fin. & ita responsum reperio in simili coniectura à Riminal. d. consil. 23. num. 99. & in idẽ reincidit Pedrocha. consi. 38. nu. 32. vbi probat hanc rationem quando de voluntate testatoris ambigitur: tunc enim quia descendentes remotiorum vocati sunt, veritati conformius videtur, propinquiores erga descendentes suos grauare voluisse. Addo ego erga nascituros ignotosque testatori maiorem minoremue beneuolentiam, nisi ex propinquiore, vel remotiore gradu considerari non posse, quo casu omnino seruanda est dispositio, l. si viua matre, vti prudenter, pro more, aduertit Molin. de primoge. lib. 3. cap. 5. num. 53. Aliter etiam respondit Menoch. consil. 310. num. 26.

57 Secunda quoque ratio corruit, tum quia de quartarum detractione agendum non est, quæ fuit expresse prohibita, tum quia nisi quoad primos hæredes hæc ratio non concluditalij enim fideicommissarij à substitutis post se quartam non detrahunt, l. 1. §. inde neratius, l. cogi, §. metianus, l. mulier, §. fin. ff. ad Senat. consil. Trebell. & legitima etiam non debetur, nisi filijs primi gradus, vel nepotibus, aut immediatis descendentibus, prioribus de

58 medio sublatis, Peregr. arg. 36. num. 38. & proinde cessantibus istis rationibus adhuc persistit absurdum cõsideratum ad quod euitandum, extendamus fideicommissum necesse est, à personis filiorum ad eorum filios atque descendentes, in quibus vniuersis militat eadem causa conseruandæ agnationis, vt perpendit Gratus consil. 5. num. 32. cum seq. lib. 2.

59 Hisce adiungo præclaram rationem ex eodem testamento elicitam, in qua testator post istam clausulam, Trebellianicam vetuit, quocunque casu substitutio locum obtineret: illa etenim prohibitione successiuum inducitur fideicommissum, & de vno in alterum repetitum esse censetur, Guido Pape quæst. 531. versi. *Nam testator*, Menoch. de præsump. lib. 4. præsump. 68. n. 15. & cõs. 117. n. 21 Crau. cons. 416. n. 10.

Late

late Rugerius consil. 50. num.46. lib.1. Prohibitio enim trebellianicæ fideicommissi restitutionem præsupponit Ruin. consil.23. nu.97. lib.1. Camillus Borrellus consi.33.num.15. Post Paris.consi.41. num.23. cum seq. lib.2. Bald. consil. 111. lib.3.Gozad.consi.64. num.13. & Socinũ iun.consil.131.num.75.vol.1.

60 Et vlterius pondero illa verba: *In quocũque casu substitutio locum habuerit*, quæ cum sint vniuersalia, omnes, & singulos suprà nominatos comprehendunt, Tiraquel. de retract. Lignagier.§.fin.glos.7. num.2. & omnes, & quoscunque casus, & gradus, A ponte optimo consil. 2. num.169. & de his verbis multa congerit Surdus, consil. 561. numer. 9. pulchrè Rusticis in l. cum auus lib.6.cap.12. num.19. ff. de cond.& demonst.

61 Atque ita eum comprehendat personam filij masculi nasciturl ex filia, ab eo quoque repetitum esse fideicommissũm asserendum est, Gabriel.consil.123.nu.12. volum.2.

62 Et hoc pacto reducitur ad æqualitatem dispositio testatoris, intelligẽdo dum filium, ex filia nasciturum substituit vocasse vlteriores, quemadmodum descendentes ex filijs, & filiabus masculos vocauit, nam illa, seruandæ gratia æqualitatis ampliatur atque restringitur, l. cum pater §. enictis, ff. de legat. 2. l. fin. C. com. vtriusque iud. Curtius iunior consi.16. num.12. & consi.111. num.8. dicens iniunctum filijs fideicommissum ad nepotes extendi. Surdus consil.31. n.16. Eugenius conf.62. nu.39. Menoch. consi.117. nu.68. Bursat. conf.460.num.54.& 55.lib.4. Crau.consi. 133. n.7.& 8.Surd. de alim. tit. vlti.q.44. n.9.& ex hac ratione respõdit Ruinus fideicõmissum ad omnes descendẽtes protogari, consil.143. nu.11.& nu.12.lib.3.

63 Huc etiam tendunt tot substitutionum gradus à testatore confecti in fauorem filiorum, & descendentium masculorum ex eis, filiorumque ex quacunque filia descendentium masculorum postea nascitura, deinde in fauorem transuersaliũ; quippe demonstrant animum testatoris, bona sua in agnatione continuandi: vnde manifestum

64 est, non finiri in filijs primi gradus fideicommissum, sed ab eis in cæteros descendentes esse repetitũ, Anchar. consi. 74. Menoch.de præsump.lib.4. præsump. 69. num.13. & consi.117. num.10. & 26. lib.2. & consi. 310. num.13. & 14. & tenent omnes qui recedũt ab Oldra.in cõs. 21. vt videre est, apud Peregr. plures diuersorum Senatuum ac Tribunalium decisiones referentem in consil.139.per tot. lib.5.& alios addit Fabius de Anna consi. 10.numer.20. & indubitatum esse asserit Rusticis in consil.1.numer.58. in fine post tractatum quando filij posi. in cond. cum testator vltimo loco vocauit agnatos, vel transuersales, vt hic: Alios allegat Fabius de Anna consi.10.num.19. Menoch.d.cõsil.310.num.eodem.

65 Demum cum illustria sint bona fideicommissio supposita, & in Baroniis, Castris, oppidis locisque consistant, qualitate sua perpetuum fideicommissum esse profitentur, glos.in l.quoties, C.de fideicom. & passim Doctores nostri, vt post Bart.in l.filiusfamilias, §. Diui. num.3. & ibidem Iason in prima lectura num.26.ff.de legat. primo, tradit Menoch.de præsump. lib.4. d.præsump.69.num.18.Molin.de primogen.lib1.cap.11. n.eod. Late Iosephus de Rusticis in d.l.cum auus lib.4.cap.2.n.30.

66 Ex quibus omnibus, præsertim vna coniunctis liquido apparet omnes descendẽtes masculos in ea clausula esse substitutos de quo nefas esse dubitare scribit Raudens.consil.36.num.95.lib.1.

67 Postremo his omnibus deficientibus, tanquam propinquiorem masculum dom Ioannem Fernandez de Heredia vocatum esse, ex capite vltimæ substitutionis dubio procul est affirmandum, proximus enim est, cum alius descendens non reperiatur, & est masculus, neque obstat quod masculus ex masculo non est: quia onus gestationis armorum, & nominis testator adiecit, quod à quocunque proximiore potest adimpleri, vt considerat Rota Romana decisio. 6. per totam parte 1. Imo patet de proximiore agnationis sue non sensisse testatorem, cum præfatum onus adiecerit, quod solummodo ijs qui de nomine suo non erant imposuit.

68 Superest modo vt argumenta contraria diluamus, & ad Primum Respondemus, nepotes, & reliquos descendentes

69 filiorũ appellatione contineri, vt est tex. in l.liberorum, §. sed, & Papirius, ff. de verb.sig. Riminal.iun. consil.23. num.70. lib.1.Menoch.consil.1037. num.1.lib.11. Card.Alba.consi.22. vsque ad num.5. Fabius de Anna consi.10.num.47.Latissimè Bertaz.consi.30. num.11.12.& 13. in Civili.vbi quod veniunt nepotes appellatione filiorum, ex propria significatione, quãdo materia est fauorabilis, vt hic, prout infra latissime comprobabo, etiam Surdus.consi.336.nu.9

Adhæc

70 Adhæc quamuis filiorum appellatio nepotes, alioſque deſcendentes nequaquam vi verbi, ac ſermonis proprietate, contineret, lata tamen ſignificatione, ſeu iuſta interpretatione complectitur, vt inquit tex.in l.iuſta, ff.de verb.ſignifi. Alex. Curt.& Cravet. quos ſequitur Matthæacius de legat. & fideicommiſſ. cap.5.lit.S. Raudenſ.conſi.36.num.55.cum ſeq.lib.1. & paſsim omnes profitentur, qua ſignificatione vti demonſtratum eſt verbum,

71 *filiorum*,teſtator vſurpauit,cuius mens potius, quam proprietas verborum attendēda eſt,vt in ſpecie tradit Rimin.iunior. conſi.23.num.99.& poſt eum Raudenſ.d. conſil. 36. qui ſecundum conſultationem Rimin.ait fuiſſe deciſum,Peregrin.art.22. num. 47. & in his præciſis terminis Raudenſ.conſi. 24.nu.92.lib.2. Bertazol.conſ. ciuil.30.nu.17.

72 Accedit Latino ſermone teſtamentum fuiſſe conſcriptum, & cum expers literarum eſſet teſtator,ſit vt dicta verba ſecundum iuris interpretationem intelligenda ſint,Alex.conſi.9.numer.4.lib.1.Menoch. conſi.215.num.65.lib.3.Raudenſ.d.conſi. 24. num. 29. lib. 2. iuxta quam vniuerſi deſcendentes filiorum appellatione continentur.

73 Neque obſtat ſecundum argumentum; quia verius eſt nepotes appellatione filiorum comprehendi, & ſi dictum fuerit, quod ſuccedat filius ex ea naſciturus,quia non minus dicitur naſci nepos ex auo, propter ſanguinis continuationē in eum, Seraphin.deciſio.439.num.5. Cancer. reſolut.par.3.cap.21. nu.280. Menoch. cōſ. .1037.num.8. & Raudenſ.conſi.24.nu.42. lib.2.Peregr.conſi.38.num.18.lib.1. pulchrè Bertazol.conſil.30. ciuili num. 25. & nouè Gofredus ab Auo, præſes Sabaudiæ in praxi,& theor.crim.§.*Crimen læſæ maieſtatis*,num.25.

74 Tertium argumentum corruit,quia licet alicubi diſcretiuè teſtator locutus ſit de filijs atque nepotibus, promiſcuè tamen nomina *filiorum, & liberorum , prolis ac deſcendentium* vſurpauit,quando autem his nominibus teſtator abutitur, tunc filiorum appellatione nepotes,vlterioreſque continentur,vt rectè Crau.conſi.155. ſub num.3.Menoch. conſi. 359. num.2. lib.4. Rugerius conſi.43.nu.103.lib.1.

75 Ad quartum Reſpondetur filiorum appellationem non complecti nepotes, quando in filijs teſtatoris effectum diſpoſitio ſortita eſt , niſi tractum temporis in futurum reſpexerit,tunc enim iuiunctum filijs fideicommiſſum,ad vlteriores actiuè & paſsiuè profertur, vt in feudalibus maioratibus ac fideicommiſsis,agnationis fauore ordinatis reſpōdet Peregr. conſ.38. nu. 2. & numer.26. lib.1. qui ita declarat Guidonem Rom. Portium Imol. & alios allegatos in contrarium , addo Menoch. conſi.575. num.14. verſi.*Quæquidem verba*, lib.6.& in noſtris terminis ita declarando Guido.d.deciſio. 467. ex aduerſo allegatum,Moli.de primoge.lib.1.cap.5.nu.34. qui ait concurrentibus primogenitorum vocationibus,provt plures antea teſtator fecerat , aliſue exiſtentibus coniecturis, extra dubium omne controuerſiamque

76 verſari. Denique Reſpondetur, hic, omnes deſcendentes, *filiorum* nomine tam actiuè quam paſsiuè contineri, ex clara multumque ponderata mente teſtatoris, ideo parum mouere relata argumenta. Leonius conſi.1.num.70.& 85.idem Menoch.conſi.220.num.48.lib.3.

77 Nec verum eſt odioſum dici fideicommiſſum , quia fauorabile ab omnibus reputatur,quando fauore agnitionis inſtitu tū eſt,vt per Alex.conſi.39.nu. 3. volu. 1. Menoch.173.numer.36.lib.2. Paul.Curt. Goza.Par.Rim.Simon.Theſau.Burſ.Marzar.Mantica,& Moli. late comprobat Surdus conſi. 443.num.28. & prædictæ autoritates,Paril.Curt.Socin.Rimi.iun. & aliæ vna cum Surdo totius cauſæ ſunt deciſiuæ, dum ſcribunt ratione conſeruandæ agnationis fideicōmiſſum filijs iniunctum ad vlteriores extendi, Rauden. conſil. 24. num.8. lib.2.

78 Præterea illa numeri ſingularis pluraliſque diſtinctio,vt illo finiatur fideicommiſſum in primo , hoc vero ad vlteriores extendatur , communiter à Doctoribus exploditur, vt patet ex Decio conſil.221. quem ſequitur in his terminis Rimi. iun. conſi.23.numer.62.& ſeq.Menoch.conſil. 173.num.40.in fine,infinitos citat Peregr. de fideicom.art. 19.nu.12. & deciſio.111. poſt Bertazol. conſil.ciuil.98. num.51.& alios innumeros,Ioſeph. de Ruſticis,in l. cum auus,lib.6.cap.12. num.26.

79 Quintum non obſtat quod nequeat fieri de perſona in perſonam extenſio: verius enim eſt ac receptius fieri extenſionem ex veroſimili mente teſtatoris , & identitate rationis,ex Angelo, quem infiniti ſequuntur relati à Surdo conſi. 442. num.30. Fabius de Anna conſi.10. nu.39. late comprobat Ruſticis , qui ait totam non eſſe Aretini opinionem, in l.cū auus, ff. de cond. & demonſt. lib. 3. cap. 13. num.5.

num. 5. 6. & 7. & latius in proœm. nu. 64.

80 Præterea Respondetur, tunc vetitam esse extentionem, quando persona ad quã fit, nec lato quidé sumpto vocabulo potest comprehendi, alias vero nequaquam, l. filium habeo, ff. ad Macedo. Goza. Socinus, & Riminal. quos sequitur Fabius de Anna consi. 10. num. 5. Cum ergo filiorum appellatione, saltem ex iustæ interpretationis, latæque significationis intellectu comprehendantur, nil mirum est si ex verosimili, imo ex clara mente testatoris, multipliciter collecta, non de filijs modo, sed de cæteris omnibus descendentibus sensisse dicendum sit.

81 Porro cum hac respõsione congruere videtur alia, quam egregiè tradit Beccius consil. 123. num. 18. qui sensit hic non de facienda extensione de persona ad personam, sed de declarando qui veniant sub nomine *filiorum* in dicta substitutione tractari.

82 Denique fit extensio de persona ad personam, vt euitetur absurdum, ne melior fit minus quam magis dilecti conditio, quod sequeretur in hoc casu, nisi sub appellatione *filij* cæteri venirent, vt fuit late probatum, Anna d. loco nu. 43. Rusticis num. 10. à quibus aliæ possunt peti responsiones, quæ huic casui adaptantur.

83 Non aduersatur sextum, quod conseruandæ agnationis ratio, ad casus expressos, nominatasque personas restringatur, id enim falsum esse profitentur Menoch. consi. 173. num. 39. lib. 2. & infiniti quos longa serie recenset idem Surdus d. consil. 343. num. 35. cum sequen. vbi quod fideicommissum inducitur, & extenditur ob rationem expressam, vel subintellectam, quia vbi eadem est ratio, casus comprehensiuè, & non extensiuè includitur, & ibi citat Menoch. Cravet. Cruss. Petram, & alios, latè tractantes, quod idem antea responderat in consi. 96. num. 42. & consi. 241. num. 38. referens iuxta illud consi. 96.

84 in Senatu Pedemontano fuisse iudicatum, & procedit etiam extantibus verbis restrictiuis, nam non excludunt extentionem ex verosimili mente disponentis, secundum Barbatiam, Decium, Gaeliar. Par. Rolan. Crau. Bero. Socin. Menoch. & Simon. quos recenset Surd. eodem loco num. 32.

Et per hoc destruitur argumentum de verbis restrictiuis, quanto magis quod hic nulla sunt verba restrictiua quia cum posita sint ad augendum gradum substitutionis, vt appositè Rimin. iun. d. consil. 23. numer. 70. quem sequitur Machæus Laymon in causa Honoldina nu. 37. effectum contrarium fideicommissi scilicet restrictionem operari non possunt, l. legata inutiliter, ff. de legat. primo. Pa-

85 tet manifestè ex substitutione filiorum, & descendentium Raymundi Cacosta, ex qua nostra substitutio declaratur, vbi ista subijciuntur: *ita tamen quod omnia bona post eius obitum reuertantur filio masculo eiusdem Raymundi, &c.* Nec quisquam dubitat quin dictiones istæ ad augendos substitutionis gradus appositæ sint, propterea quod ibi omnes descendentes Raymundi Cacosta, eorumque defectu propinquiores masculi vocati sunt, vti abunde demonstrauimus.

Secundo Respondemus, agnationis

86 conseruandæ rationem, tunc ad personas nominatas restringi, cum certo constare supponitur ad quos se testator restrinxerit, præsuppositum enim verificãdum est, vt locum obtineat dispositio ad tex. &

87 glos. in l. mancipia. verbo, *euocandum*, C. de seruis fugitiuis, Decia. consil. 19. num. 8. lib. 2. At vero cum quæ sint personæ substitutæ dubitatur, tunc ad disposita in testamento, verosimilem quę mentem testatoris recurrendum est. Hic autem non modo restrinxisse se ad filios primi gradũ testatorem certum non est, verum etiam de omnibus omnino descendentibus sensisse clarissimè constat: nulla igitur sequitur extensio, sed conseruandæ ratio agnationis ad personas nominatas, nempe ad omnes descendentes, *filij* nomine comprehensos restringitur, ita doctissimè declarat Menoch. consil. 173. num. 62. lib. 2. & cum filiorum verbum comprehendat vlteriores descendentes, non dicitur extensio sed comprehensio.

88 Non obstat vltimum argumentum, nusquam renim offenditur verborum proprietas, etsi don Ioannes Fernandez de Heredia in propinquioris masculi substitutione vocatus esse dicatur, quippe inficiatur pars altera descendentes filij ex Simonis Benedicti filia nascituri expressè vocatos, neque etiam positi sunt in expressa conditione, vt manifestum est, nec conditio, si sine liberis, subauditur, vt substitutio Raymundi Cacosta, eiusque descendentium locum obtineat, vti abundè comprobauimus. Recti igitur sermonis ratio non prohibet, quominus in dicta propinquioris masculi substitutione contineri affirmetur: quod necessarium esset asserere, nisi manifesto fuisset demonstra-

tum

cum in prædicto fideicommisso tanquam filium descendentemque comprehensum esse.

## SVMMARIVM.

FIdeicommissum in testamento Thomæ de Sancto Clemente constitutum non expiravit in persona don Ioannis di Heredia senioris, num. 1.

Filiorum appellatione descendentes vniuersi tam actiuè quam passiuè continentur, vbi agnationis conseruandæ habetur ratio, nu. 2.

Aduocatorum partis aduersæ confessione prædicta concessa sunt, num. 3.

Aduersariorum Responsio, prædicta non procedere quando ratio agnationis ad certas personas, vel gradus restricta est, num. 4.

Aduersariorum hæc propositio abhorret à veritate, num. 5.

Senatus Pedemontani autoritas, num. eod.

Agnationis conseruandæ ratio quando dicatur limitata, num. 6. & 7.

Testater in casu nostro non restrinxit cõsideratione bona conseruandi, num. 8.

Fideicommissum quacunque ratione constitutum in vniuersos descendentes transit, num. eod.

Conclusio prædictorum, num. 9.

Personæ quæ sint vocatæ vbi incertum est ad disposita in testamento, & verosimilem testatoris mentem recurritur, num. 10.

Testatorem nostrum de omnibus descendentibus loquutum esse clare patet, num. 11.

Filiorum verbum cum vlteriores descendentes comprehendat non extensiõ, sed comprehensiõ appellatur, num. 12.

Fundamento huic nostra nil fiat ex aduerso obiectum, num. 13.

Anchharrani, & aliorum autoritate fundamentum nostrum corroboratur, num. eod.

Casus omnes per omnia similes esse non possunt, sed sufficit vnius pro alio rationes, & argumenta concludere, num. 14.

Fundamentum secundum partis nostræ, num. 15.

Substitutione Raymũdi Sacosta, seu eius filij masculi, vniuersi descendentes ex eo successiue vocati sunt, eod.

Verbum, successores, de liberis, & descendentibus dicti filij masculi intelligitur, num. eod.

Verbum successores hic nequit intelligi de heredibus extraneis, num. 16.

Hæredē saltem fisco nemo destituitur, num. eod.

Descendentes præfati filij masculi vocatos esse patet ex imposito onere ferendi nomen, & arma, num. 17.

Priuatio præsupponit habitum, num. eod.

Fundamento nostro duo obijciuntur num. 18.

Prima obiectio, filium, & successores Raymundi per vulgarem tantum esse vocatos, num. eod.

Secunda obiectio, ex solo successorum grauamine non inuisi vocationem, nisi in conditione sint positi, num. 19.

Obiectionis prima responsio, num. 20.

Verbum, successores, idem est quod heredes, num. eod.

Vulgaris ea est nãtura, vt in primo hærede successionis ordo finiatur, num. eod.

Obiectioni secundæ respondetur, num. 21.

Grauamen ferendi nomen, & arma, & priuatio in casu contrafactionis, vt teneant, necesse est sub nomine filij omnes descendentes contineri, num. eod.

Testatoris manifestior est voluntas, ex vocatione expressa descendentium sub nomine filij quam ex sola positione filiorum in conditione, nu. 22.

Conditionalia non disponunt, num. eod.

Verbum filij in ea clausula, ita quod, &c. pro omnibus descendentibus accipitur, num. 23.

Testator vocans remotiores multo magis proximiores succedere voluisse credendus est, nu. 24.

Fundamentum tertium huius partis, num. 25.

Filij nasciturі nomine, si primi tantum gradus filium comprehenderet absurdum sequeretur, masculos ipsius testatoris ab alijs excludi, num. eod.

Conditio si sine liberis non subauditur in substitutione in qua est omissa si in alijs gradibus substitutionum expressa est. num. eod.

Fundamentum quartum, ex absurdo quod sequeretur propinquiores gradu, & magis dilectos grauari, remotiores vero, & minus dilectos ab onere liberari, num. 26.

Fundamento huic duobus occurritur, num. 27.

Quartarum detractio hic fuit expresse prohibita, num. 28.

Legitima non debetur nisi filijs primi gradus aut descendentibus immediatis, prioribus de medio sublatis, num. eod.

Fideicommissum non extenditur in infinitum, sed locum habet quatenus verba patiuntur, nu. 29.

Fundamentum quintum, num. 30.

Trebellanica fuit à testatore prohibita in quocunque casu substitutio locum haberet, num. eod.

Fundamentum impugnatur, num. 31.

Trebellianicæ prohibitio successiuum inducit fideicommissum cum simpliciter, non vero si post aliquas substitutiones est facta, num. eod.

Responsio ad impugnationem, num. 32.

Trebellianicæ prohibitio post vocationem filij nasciturі fuit adiecta, in quocunque casu substitutioni locus esset quæ verba omnes casus, & gradus complectuntur, num eod.

Fundamentum sextum, quia dispositio testatoris ad æqualitatem reducitur, num. 33.

Dispositio

*Dispositio testatoris ad seruandam aqualitatem ampliatur atque restringitur, num. eod.*

*Fundamentum septimum ex tot substitutionum gradibus à testatore confectis vnde voluntas fideicommissum perpetuum inducendi colligitur, num. 34.*

*Testator vltimo loco vocans agnatos, vel transuersales censetur fideicommissum velle perpetuum ordinare, num. eod.*

*Fundamentum octauum quia illustria sunt bona testatoris vnde fideicommissum præsumitur, num. 35.*

*Fundamentum vltimum, num. 36.*

*Testator prouidens descendentiæ ignotæ censetur in infinitum omnes vocare, num. eod.*

*Auendanyo allegatur, num. eod.*

*Obiectioni occurritur, num. 37.*

*Conclusio precedentium, omnes descendentes masculos actiuè, & passiuè fuisse vocatos, numer. 38.*

*Singulari numero testatorem loquutum fuisse nil refert. num. 39.*

*Nepos nasci dicitur ex auo propter sanguinis continuationem, num. 40.*

*Obiectionis solutio, num. 41.*

*Expressum satis dicitur quod venit ex generali significatione verborum, num. eod.*

*Verbum, filij, non solum lata, sed etiam propria significatione omnes descendentes continet, num. 42.*

*Diuersitas in modo loquendi arguit diuersitatem intentionis, num. 43.*

*Obiectio de clausula,* ita quod filius &c. *ab alijs diuersitate dissoluitur, num. 44.*

*Clausula hæreditariæ institutionis est vnica licet plures, illius sint partes, num. 45.*

*Dictio,* insuper, *idem significat quod dictio,* Item, *num. eodem.*

*Dictio,* Item, *non modo est continuatiua verum, & repetitiua precedentium. num. eod.*

*Testamenti vna parte altera declaratur, vbi est, eadem ratio, num. 46.*

*Rationem eandem militare si non constat, in dubio dicta regula locum obtinet, num. 47.*

*Coniecturæ si adsint testatorem idem in vna clausula sensisse quod expressit in alia tunc vna per aliam declaratur, num. 48.*

*Ratio eadem in casu nostro militat, & plura absurda euitantur, num. 49.*

*Don Ioannes de Heredia, & descendentes masculi illius in varijs testamenti partibus sunt vocati, num. 50.*

*Aduersarius, vt absurdum effugiat dixit don Ioannem, & omnes descendentes, ex filia, vel nepte, & C. in clausula,* omnibus vero, &c. *expresse in conditione positos fuisse, num. 51.*

*Aduersarius incidit in scyllam cupiens vitare Charybdim. num. 52.*

*Dictio, prædictis, facit relationem ad præcedentes num. eod.*

*Don Ioannes etiam vocatus est in ea substitutione quo propinquior masculus substituitur, quia alius proximior non reperitur, num. 53.*

*Substitutio in defectum filiorum ac descendentium testatoris facta est, num. 54.*

*Discretio inter eum qui deficit, & eum qui est admittendus esse debet, num. eod.*

*Argumento aduerso respondetur, num. 56.*

*Guidonis Pape decisio, num. eod.*

*Institutio filij cum onere ferendi nomen, & arma duobus filijs natis, de primogenito intelligitur, num. eod.*

*Regula hæc procedit imprimis quando adest aliqua coniectura, vt pote quod agatur de Castro, num. 57.*

*Casus noster est extra dubium quia bona sunt illustria, num. 58.*

*Maior natu semper fuit in alijs substitutionibus à testatore vocatus, num. 59.*

*Legitimam detrahi in corporibus hæreditarijs testator vetuit, sed solui iussit æstimationem, n. 60.*

*Legitimæ prohibitione primogenitura inducitur, num. eod.*

*Geminatione qua vtitur testator vocando semper vnum in numero singulari voluntas ipsius declaratur, num. 61. & 62.*

*Conclusio prædictorum, num. 63.*

*Obseruatio subsecuta ad declarandam defuncti voluntatem attendenda est, num. 64.*

*Fideicommisso simplici descensuo partis huius intentio fundatur, num. 65.*

*Fideicommissum reciprocum inter omnes fuit institutum, num. eod.*

*Substitutio an sit facta vltimo morienti an vero omnibus deficientibus, vel per aliud æquipollens nil interest, num. eod.*

*Obiectionis solutio, nos non petere principium quia vocationem ex prædictis præsupponimus, numer. 66.*

*Reciprocatione pars hæc non indiget quia ipsi sufficit descensuum fideicommissum cum qualitate primogenij, num. 67.*

## IN EADEM CAVSA.

## Consiliũ Decimumsextum.

### PRO ILLVSTRISSIMO Comite de Fuentes.

### CONTRA

### Michaelem Monllor, & Dominicum Cruseus.

*Resse*

Digitized by Google

*Ieſus Maria Ioſephus.*

1 CONSTITVM In teſtamento Thomæ de Sancto Clemente fideicommiſſum nequaquam in perſona don Ioannis de Heredia ſenioris expiraſſe,verum in fauorem huius don Ioannis eius filij, & omnium deſcendentium ex eo locum obtinere, fuit in publicis informationibus latiſsime comprobatum.

2 Nam primo diximus à teſtatore id fideicommiſſum in eo teſtamento conſeruandis in agnatione familiaque ſua bonis ordinatum, qua de cauſa in primi gradus filijs extingui nequit,ſed neceſſario in omnium deſcendentium fauorem,tam actiuè quam paſsiuè extenditur, quamquam de filijs tantum teſtator loquutus ſit, præſuppoſita enim agnationem conſeruandi ratione filiorum appellatione deſcendentes vniuerſi actiuè, & paſsiuè continentur.

3 Hæc omnia aduerſæ partis Aduocatorum in dictis informationibus confeſsione conceſſa ſunt, & turpe eſſet inficiari, cum ſint iuris indubitata principia.

4 Solum pars altera curauit effugere vim argumenti dicendo ſupradicta procedere quoties ſimpliciter, & abſolutè teſtator conſeruandorum in familia ſua bonorum habuit rationem, minimè vero vbi dicta ratio agnationis ad certas perſonas,vel gradus reſtricta eſt:tunc etenim haud quaquam fideicommiſſum vltra gradus expreſſos perſonaſue nominatas extenditur.

5 Hæc eſt propoſitio aduerſantium, cui pluribus modis fuit ſatisfactum. Primo eam, à Doctoribus abhorrentem à veritate reputari, præſertim à Menoch. conſil.173.num.9. Surdo conſil.443. num.35. vbi allegat Crauetam, Craſſum, Petram, Molinam,pluresque alios latè tractantes, Idem Surdus in conſil.96. num.42. refert iuxta illud conſil.96.fuiſſe in Pedemontano Senatu iudicatum.

6 Secundo licet congrueret cum veritate propoſitio,nihilominus tamen ad præſentem hunc caſum applicari non poſſet, propterea quod conſeruandæ agnationis ratio, tunc dicitur ad certos gradus perſonaſue limitata, quando id teſtator expreſsit,aut limitatè fuit locutus,nimirum poſt vocationem deſcendentium ex maſculis, vel in fœminis hac adiecta ratione, *Quia volo bona mea in dictis deſcendentibus maſculis,vel in dictis deſcendentibus ex fœminis conſeruari*: poſſet enim eo caſu oriri dubitatio, num ea ratio agnationis per teſtatorem reſpectu graduum, aut perſonarum nominatarum expreſſa, fideicommiſsi ad alias perſonas graduſue non expreſſos extenſionem operetur.Quando autem poſt

7 certos gradus aut perſonas nominatas, ſimpliciter,& generaliter teſtator ait:*Quia volo bona mea in familia,& agnatione conſeruari*: Tunc non dicitur limitata reſtrictaue ad aliquos gradus hæc ratio,ſed generaliter intelligitur;& hoc eſt, quod voluerut Decius conſil.636.Surdus,& per eum adducti in locis ſuprà citatis Simon de Pretis de interpret. vlt. vol. fol. 287. num.3. Menoch.conſi.775. num.20.Hiero.Gabr. conſil.132.num.40.lib.1. Rota.Roma.deciſio.489. par.4. in nouiſſ.At in caſu noſtro teſtator non reſtrinxit conſiderationem bona conſeruandi ad certos gradus

8 certaſue perſonas, quia de hoc loquutus non eſt, ſed ratio conſeruandæ agnationis fuit ex ſerie ſubſtitutionum deducta in quibus ſemper vocauit maſculos,eoſdem ſemper, & vbique prætulit fœminis, quas vocauit defectu maſculorum, & ſtantibus maſculis excludens fœminas iuſsit eas dotari, ſoluique legitimam non in pecunia, ſed in æſtimatione bonorum, ſubſtituit ſemper filios ac deſcendentes legitimi coniugij, eandemque repetijt conditionem in propinquioris maſculi ſubſtitutione, vocauit tantum laycos, voluit ſub eo onere, & conditione admitti fœminas, vt filij ipſorum portarent nomen, & arma teſtatoris, quo non grauauit maſculos ex maſculis, propterea quod in eis naturaliter agnatio conſeruatur, & in pluribus alijs in alio memoriali latè deductis, vbi declaratur nil referre an tacita,vel expreſſa ſit ratio agnationis, quippe fideicommiſſum quacunque ratione conſtitutum in vniuerſos deſcendentes tranſire manifeſtum eſt, adde Vincen. Fuſariũ poſt hæc ſcripta viſum in trac.de ſubſtitu.q.499.

9 Quæ cum ita ſint, affirmari nequit in præſenti caſu dictam rationem agnationis fuiſſe ad certos gradus certaſue perſonas reſtrictam,quia alias fruſtra diſceptaretur à Doctoribus, an ex ſupradictis coniecturis præſumendum eſſet teſtatorem conſeruandæ agnationis rationem habere voluiſſe, vt ex ea perpetuum fideicommiſ-

ſum

ſum inducèretur, ſi in illis ſubſtitutionibus tantum in quibus vocauit maſculos, alioſuè cum ſupradictis qualitatibus habita dicta ratio conſeruandæ agnationis intelligeretur.

10 Tertio, procederet argumentatio aduerſarij, ad perſonas nominatas rationem agnationis conſeruandæ reſtringi, quando certum eſſet ad quos ſe teſtator reſtrinxerit, ſed quando incertum eſt, quæ ſint perſonæ vocatæ, tunc ad diſpoſita in teſtamento, verosimilemque mentem teſtatoris recurritur, hic autem non modo

11 certum non eſt teſtatorem ſe ad filios primi gradus reſtrinxiſſe, ſed clarè patet eum ſenſiſſe de omnibus deſcendentibus in illis verbis, *filius ex ea naſciturus*, vt latè fuit

12 allegatum. Non igitur aliqua ſequitur extenſio imo dicta ratio conſeruandæ agnationis continet ſeſe intra limites nominatarum perſonarum, vniuerſorum nempe deſcendentium comprehenſorum ſub nomine dicti filij naſcituri, ita doctiſſimè declarat Menoch. conſi. 173. num. 62. & conſil. 549. num. 4. & lib. 4. præſumptio. 69. num. 10. Ruſticis in l. cum anus lib. 4. cap. 2. num. 31. ff. de condit. & demonſtra. Theſau. deciſio. 188. num. 2. Mantica deciſio. 319. Alban. conſil. 51. numer. 12. & cum filiorum verbum comprehendat vlteriores deſcendentes, non extenſio, ſed comprehenſio appellatur, vt notat Molina lib. 1. de primogeni. cap. 4. nu. 28. & lib. 3. cap. 5. prope num. 23.

13 Nihil quidquam contra hæc fuit replicatum, provt replicari non poterat, & in corroborationem huius fundamenti fuere adducti Ancharran. conſil. 27. qui communi calculo eſt receptus, vt conſtat ex pluribus in dicto memoriali relatis Riminal. Iunior. conſil. 23. num. 51. Peregrin. conſil. 52. num. 5. lib. 3. & conſil. 38. lib. 1. Eugenius conſil. 62. numer. 32. Raudenſis conſil 36. à num. 57. lib. 1. in appendice de analogis num. 69. Menoch. conſil. 1108. à num. 19.

14 Et quamuis aduerſus allegationem conciliorum Peregrini dictum ſit, in caſibus eorum adeſſe alia verba, vel etiam alijs rationibus moueri Peregrinum, id tamen exigui eſt momenti, minime enim omnes caſus per omnia ſimiles eſſe poſſunt, & exæquati, ſed ſatis eſt, vnius pro alio ratione, & argumenta concludere. Quinimo ſunt in proprijs terminis, & in primis dictũ conſiliũ Peregrin. 52. ſecundum quod ante dictum conſilium fuerat iudicatum in Senatu, provt ex principio illius eſt manifeſtum.

15 Secundo, principaliter fuit dictum eundem teſtatorem in ſubſtitutione Raymundi Çacoſta, ſeu eius filij maſculi, non ſolum filium primi gradus, verum vniuerſos etiam deſcendentes ex eo, vnum poſt alium, & ſucceſsiuè per fideicommiſſum vocaſſe ſub nomine, & appellatione dicti filij maſculi. Quia verbum, *ſucceſſores*, ibi poſitum, de liberis, & deſcendentibus præfati filij maſculi intelligitur. Me-

16 nochius conſil. 333. numer. 17. & non poteſt intelligi de hæredibus extraneis, quia ſubſtitutio facta proximioris maſculi nunquam locum habere poſſet, cum nemo ſit qui non habeat hæredem ſaltem fiſcum, l. ex facto, §. fin. ff. ad Trebellian. Ruſticis in l. cum anus lib. 3. cap. 3. in princip. porro dictos ſucceſſores, ſeu liberos, & deſcendentes præfati filij maſculi eſſe vocatos in ea clauſula patet, quia expreſſe eos grauauit onere ferendi nomen, & arma. Pancirolus conſil. 164. in princip. & quia eos priuat in caſu contrafactionis, priuatio namque præſupponit habitum. Videndus omnino Riminal. dict. conſil. 23. num. 95. & poſt eum Raudenſ. in appendice de analogis numer. 69.

18 Aduerſus hoc fundamentum duo fuere deducta. Primum in dicta clauſula nequaquam in infinitum filium, & ſucceſſores Raymundi, ſed tantum per vulgarem eſſe vocatos.

19 Secundum, ex ſolo dictorum ſucceſſorum grauamine non induci vocationem, niſi ij qui vocati prætenduntur in conditione ſint poſiti.

20 Ad primum fuit debitè reſponſum, nimirum filium Raymundi, omneſque illius ſucceſſores fuiſſe vocatos in infinitum, vnum poſt alium, quod fuit latè in dicto memoriali demonſtratum, & nouiter eſt additum abſurdum eſſe aſſerere ſucceſſores Raymundi Çacoſta per vulgarem ſolum eſſe vocatos, quia verbum ſucceſſores, idem eſt, quod hæredes, vt in l. quædam, §. is autem, ff. de edendo, Mago. deciſio. Florentina 117. numer. 23. Peregrin. conſil. 31. numer. 20. lib. 2. Menoch. conſil. 1053. numer. 6. fieri autem nullo modo poteſt, vt vocentur omnes hæredes, & vocentur per vulgarem, cuius ea eſt natura, vt in primo hærede finiatur ordo ſucceſsionis, & cæteri hæredes eſſe non poſsint, in terminis Simon de Pretis lib. 2. ſolut. 2. num. 15. fol. 217.

Ad ſecundum Reſpondetur, quod pon-
21 derauimus pro hac parte aut fugere partem alteram, aut, quod magis crediderim, ſubterfugere, vti nimis adſtringens: diximus enim ſub verbo filij Raymundi Cacoſta, omnes eius deſcendentes à teſtatore comprehenſos, quia poſtmodum eos grauat onere ferendi nomen & arma, & in caſu contrafactionis eos priuat hæreditate: dubitari igitur nullo modo poteſt, vt grauamen, & priuatio teneant, ibi ſub nomine *filij* omnes omnino deſcendentes contineri.

Iam vero ſi pars altera non abnuit fi-
22 lios poſitos in conditione, iuncto grauamine eſſe vocatos, ſicut in Senatu eſt receptum, potius fateatur neceſſe eſt omnes deſcendentes in filiorum vocatione contineri, ex eo quod poſtea dictos deſcendentes grauet, & priuet hæreditate, in caſu non ſeruati grauaminis, quia manifeſtior eſt voluntas teſtatoris ex vocatione expreſſa deſcendentium ſub nomine generali *filij*, quod eſt verbum aptum omnes complecti deſcendentes, quam ex ſola poſitione filiorum in cõditione, ex quo conditionalia non diſponunt, quod ſecus eſt in verbis diſpoſitiuis.

Si ergo manifeſtum, & extra omnem
23 aleam diſceptationis eſt poſitum, ſub nomine filij Raymundi omnes deſcendentes illius in infinitum à teſtatore noſtro eſſe vocatos, vnum poſt alium, & ita eum hoc verbum, *filium*, intellexiſſe. Quis negare poterit verbum filij in ea clauſula: *ita quod &c.* eodem modo ab eodem teſtatore fuiſſe vſurpatum, Peregrin. articul. 25. num. 29. Oddus conſil. 93. num. 76. & alij innumeri.

Ad hæc ſi teſtator vocauit vniuerſos
24 deſcendentes Raymundi prout fecit, naturali ratione credendum eſt, multo magis ſuccedere voluiſſe filios ac deſcendentes filiarum deſcendentium maſculorum Prætiſci, ipſius teſtatoris filij, prout ità argumentantur Menoch. conſil. 33. nu. 15. Gatlia. conſil. 114. num. 63. quod ſi etiam teſtator honorem voluit in his ſubſtitutis conſeruare qui gradu remotiori, imo, & tranſuerſali ſibi ſunt, quanto verò ſimilius eſt hunc honorem in proprijs filijs, & deſcendentibus cõſeruare voluiſſe copioſe Beccius in conſ. 131. nu. 14. vol. 2.

Tertium principale fundamentum de-
25 ſumitur ex abſurdo, quod ſequeretur, ſi nomen dicti filij naſcituri, primi tantum gradus filium complecteretur, & in eo, fideicommiſſum expiraret. Nam Raymundus Cacoſta, & eius filij ac deſcendentes maſculi, ſeu etiam propinquiores maſculi, vel aliquis eorum qui ſupereſſet filios, & deſcendentes maſculos ipſiuſmet teſtatoris excluderet, atque ita ſuccederet ex fideicõmiſſo, excluſo noſtro don Ioanne alijſque omnibus deſcendentibus ſuis, quia diſpoſitio, l. cum auus, ſeu conditio, ſi ſine liberis, non ſubauditur in ſubſtitutione, in qua conditio, ſi ſine filijs eſt ommiſſa, ſi in alijs gradibus ſubſtitutionum expreſſa eſt, vt firmant Mago. deciſio. Florent. 52. num. 12. quæ non allegatur in terminis pro deciſione controuerſiæ, vt ex aduerſo fuit dictum, ſed ad hanc rationem comprobandam, latè Ruſticis qui ad omnia. Reſpondet in dicta l. cum auus, lib. 1. cap. 16. numer. 29. & lib. 3. cap. 8. numer. 9. Adde Intrigl. de ſubſt. centu. 3. quæſt. 50. numer. 43. & quæſt. 51. numer. 6. Socin. Iunior. conſil. 100. numer. 14. & conſil. 128. numer. 43. & numer. 49. lib. 1. vbi dicit eſſe magis communem opinionem, & illi conſilio ſubſcripſerunt quam plurimi Doctores, & conſil. 34. numer. 12. lib. 4. Decian. conſil. 3. numer. 8. lib. 2. Riminal. Iunior. conſil. 252. numer. 66. lib. 3. & conſil. 357. numer. 39. lib. 4. Menoch. conſil. 637. numer. 18. Craſſus in §. fideicommiſſum, quæſt. 25. Trentafinq. de ſubſtitut. parte quarta cap. 7. numer. 4. Decius conſil. 521. numer. 5. & Curtius Iunior. conſil. 33. num. 5. lib. 1.

Quartum principale fundamentum
26 oritur ex alio abſurdo, quod ſequeretur, quia nimirum teſtator propinquiores gradu filios, & magis dilectos grauare voluiſſet ad reſtituendam filijs ſuis ac deſcendentibus hæreditatem, & liberaſſent ab onere fideicommiſſi filios maſculos ex filiabus deſcendentium maſculorum remotiores, & minori affectione complexos contra l. Publius, ff. de conditio. & demonſtratio. l. ſi viua matre, C. de bonis maternis, videndus Menoch. conſi. 158. num. 11. Surd. deciſ. 319. num. 11.

Duo fuere contra hoc fundamen-
27 tum adducta. Primum minime eſſe abſurdum melioris conditionis eſſe remotiores. Secundum, hoc ſtante fundamento, fore, vt contra mentem teſtatoris, in infinitum plerumque fideicommiſſum excurreret.

Ad primum diximus, eos qui abnuunt
28 eſſe abſurdum melioris conditionis eſſe remotiores quam filios primi gradus, ea

niti

niti ratione, quod cum filij detrahant duas quartas, nihil mirum si in alio grauentur. Quæ ratio cessat in præsenti, vbi agendum non est de quartarum detractione quæ fuit expresse prohibita, & quamquam vetita non esset trebellianica, quo ad primos tantum hæredes hæc ratio concluderet, nam alij eam non detrahunt, legitima enim non debetur nisi filijs primi gradus, aut descendentibus immediatis, prioribus de medio sublatis Peregrin.artic.36. nu.38.

59 Ad secundum. Respondimus, non extendi fideicommissum, sed locum habere quatenus verba patiuntur, inter descendentes, scilicet vniuersos, sub nomine filij vocatos, vt expresse Surd. dicta decisio. 319. in fine, Riminal. Iunior. consil. 23. num. 99.

60 Quintum fundamentum desumitur ex prohibitione expressa trebellianicæ facta per testatorem, in quocunque casu substitutio locum haberet, Guido Pape decisio. 531. & alij in dicto primo memoriali allegati.

61 Contra hoc fundamentum dictum est, tunc prohibitionem trebellianicæ successiuum fideicommissum, & illius de vno in alterum repetitionem inducere, cum simpliciter, & absolutè, non vero si post aliquas substitutiones est facta.

62 Omissis pluribus responsionibus, inter cætera principaliter est responsum, dictam prohibitionem trebellianicæ post clausulam, & vocationem filij nascituri fuisse adiectam, in quocunque casu substitutioni locus esset, quæ verba cum sint vniuersalia, omnes, & singulos suprà nominatos, omnesque, & quoscunque casus, & gradus ipsa cõplectitur, Tiraquell. de retract. §. fin. glos. 7. num. 2. Rusticis in l. cum auus lib. 6. cap. 12. numer. 19. & sic cum comprehendat personam filij masculi ex filia nascituri, ab eo quoque dicendum est fideicommissum in alios esse repetitum, videndus Gabriel. consil. 123. num. 12. volum. 2.

63 Sextum fundamentum est, quia dispositio testatoris ad æqualitatem reducitur hoc pacto, intelligendo eum substituto filio ex filia nascituro, vocasse vlteriores, sicut descendentes ex filijs, & filiabus masculos vocauit, quippe ad seruandam æqualitatem, dispositio testatoris ampliatur atque restringitur, l. cum pater, §. euictis, ff. de legat. 2. & fuse in dicto primo memoriali. Ad hoc nihil est dictum,

2 monstrauimus, ex decis. Guido Pape 467. vbi institutio filij cũ onere ferendi nomen & arma duobus filijs natis de primogeni- & intelligitur, Quæ decis. Guidonis Pape culo- muni fere Doctorũ consensu est com rum e- ta, vt testatur apertè Surd. cõs. 369. culorum conf. 375. nu. 17. vbi ad cõfirma- trãsuersalit- at Marzariũ conf. 28. nu. 5. De- ris masculi; h- nu. 31. vol. 4. Bursatũ cõs. 354. tatem fuisse pe- m, in l. vnum ex familia, §. si inter omnes ordi- Menoch. conf. 158. nu. 43. bet in filijs primi- um in cap. Raynuntius charran. conf. 74. Perc- amento primo n. 174 diuersorum Tribunaliu- imogen. quæst. 64. fi. 139. per totum lib. 5. Ru- lexand. Rauden. num. 58. post tractatum, qu- p. nu. 76. & se- siti, vbi asserit esse indubium, c- alijs.

vltimo loco vocauit agnatos, ectura, vt- uersales, vt hic, Menoch. consil. 31- bat An- eodem. uertit

64 Octauum fundamentum, quia illud- nõ sunt bona testatoris fideicommisso supo posita, cum consistant in Baronijs, Castris, & locis, nam ex qualitate bonorum fideicommissum perpetuum esse profitentur, glos. in l. quoties, C. de fideicommiss. Rusticis lib. 4. cap. 2. nu. 20. in dicta l. cum auus.

65 Vltimum fundamentum, quia hoc casu testator prouidit filio nascituro ex filia, nepte, vel descendẽte, porro certissimum est, quando testator prouidet descendentiæ ignotæ, tunc censeri in infinitum omnes vocare, Molina plures allegans de primogen. lib. 5. cap. 6. nu. 29 Surdus cons. 336. num. 9. Auenda. in l. 40. Tauri glos. 10. nu. 5. his verbis: *Quia quando testator prouidet ignotæ descendentiæ, filium maiorem in posterum nasciturum, & qui eidem testanti ignotus est, in futurum, & incertum euentum substituendo, vti in primogeniorum institutionibus obseruatum videmus, ex ea filiorum vocatione etiam nepotes, & pronepotes, atque in infinitum omnes descendentes eo nomine successiuè vocati, & substituti intelliguntur, & testantis affectio erga omnes præsumitur.* Et plures ad comprobationem cumulat.

66 Nec obstat dicere, provt perfunctoriè fuit dictum, hoc procedere quando descendentiæ per nomen collectiuum prouidetur, vel omnes censeri vocatos per vulgarem tantum, & nõ per fideicommissum, vel successiuè vnum post alium, quia præterquam quod hæc omni Doctorum auctoritate destituta sunt, expresse de filio nascituro loquens, censeri omnes successiuè substitutos resoluit Auendanyo vbi suprà, & ratio tradita à Doctoribus, quod



Digitized by Google

testatoris affectio erga omnes præsumitur militat in vtraque casu.

38 Ex his omnibus præsertim iunctis fuit dictum in ea clausula: *Ita quod filius ex ea nasciturus, &c.* omnes descendentes masculos passiuè vocatos fuisse, & substitutos; nam contineri actiuè ex propria significatione, & ex vi verbi filiorum, nemo vnquam dubitauit, neque id pars altera inficiatur, & præsuppositis ijs quæ à nobis dicta sunt, nefas esse dubitare quin contineantur passiuè omnes descendentes, scribit Raudensis consil. 36. num. 95. lib. 5.

39 Neque refert quod numero singulari testator loquutus sit, dicendo, filium ex ea nasciturum. quia illa distinctio an testator per plurale, vel per singulare verbum loquatur, vt priore casu fideicommissum in primo hærede finiatur, secundo vero vlteriores comprehendat, communiter reijcitur à Doctoribus, vt patet ex Decio consil. 221. Riminal. iunio. consil. 23. numer. 62. Menoch. consil. 173. num. 40. Peregrin. articul. 19. num. 12. & decisio. 111. Rusticis in d. l. cum auus, lib. 6. cap. 12. num. 26.

40 Et parum refert quod dixerit filium ex ea nasciturum, quia non minus dicitur nasci nepos ex auo, propter sanguinis continuationem Seraphin. decisio. 439. num. 5. Cancer 3. par. cap. 21. num. 280. Menoch. consil. 1037. numer. 8. Peregrin. consil. 38. num. 18. lib. 5. Et nuper vidimus Antonium Fabrum hunc articulum, & alios huius causæ latissimè resoluentem in fauorem fideicommissi, in celebri consultatione impressa pro Duce Sabaudiæ, in causa Montisferrati, fol. 274.

Neque obstat quod obijcitur, testatorem si in hac clausulæ parte vniuersos
41 descendentes vocare voluisset, id in alijs eiusdem clausulæ partibus fuisse expressurum, quia satis dicitur expressum, cum veniat ex generali significatione verborum, vt sunt doctrinæ vulgatæ, & plures refert Menoch. consil. 210. numer. 31. & consil. 235. numer. 51. & verbum filij ne-
42 dum ex lata iustauè interpretatione, verum etiam propria omnes descendentes continere diximus in primo memoriali quinimo non diceretur omissum, nisi si non posset sub expresso comprehendi, neque propriè, neque impropriè, neque in illa parte, neque in alia, vt in terminis nostris Curtius Iunior. consil. 113. numer. 10. lib. 2. Molin. lib. 5. cap. 4. numer. 25. & lib. 3. cap. 5. numer. 23. Cassanate consil. 17. fere per totum, & præsertim à numer. 30. & hoc eodem argumento, quod diuersitas in modo loquendi arguat diuersitatem intentionis,
43 vsus est Peregrin. dicto consil. 38. num. 4. lib. 1. & consil. 52. à numer. 5. vsque ad numer. 12. lib. 3. & nihilominus in proprijs terminis casus nostri concludit filiorum appellatione descendentes vniuersos in infinitum venire.

Minimè quoque aduersatur, quod di-
44 cebatur de clausula: *Ita quod filius ex ea nasciturus*: Diuersam separatamque esse ab alijs ac proinde supplementum ab eis, vel interpretationem accipere non posse, quia pluribus modis fuit responsum. Primo vnicam esse clausulam hæreditariæ institutionis, quamquam plures il-
45 lius sint partes, & illa clausula: *Volo insuper & ordino, &c.* Ex vi dictionis, *insuper*, separata dici nequit, quia idem significat quod dictio: *Item*, quæ non solum est continuatiua, verum, & repetitiua præcedentium qualitatum omnium, & conditionum, l. in repetēdis, ff. de legat. 3. Menoch. consil. 86. num. 5. Cassanate consi. 47. à nu. 76.

Secundo supradictæ regulæ aduersatur
46 alia, quæ habet vna substitutione, & vna parte testamenti alteram declarari, & hæc vltima, communi concordique omnium sententia prænalere indicatur, vbi est eadem ratio, vt ita respondet Decius consil. 480. nu. 4. iuxta quod fuisse iudicatum referunt Gabr. consi. 97. lib. 1. Rauden. consi.
47 36. nu. 5. lib. 1. Decia. cons. 74. num. 46. & si non constet eandem militare rationem, in dubio locum obtinet dicta regula, Oddo consil. 95. num. 83. Rursus conciliantur
48 præfatæ duæ regulæ, si nonnullæ adsint coniecturæ, ex quibus argui possit, testatorem idem in vna clausula sensisse, quod expressit in alia, & tunc illud attendatur, & vna pars testamenti per aliam declaretur, Menoch. consi. 452. num. 27. Mantica lib. 6. tit. 13. nu. 8. Prætis lib. 3. interpræt. 1. dubit. 1. solut. 3. num. 89. & videndus latè
49 Cassanate consil. 17. fere per totum: Hic autem non solum militat eadem ratio, verum, & euitantur plura absurda, quæ ex contraria interpretatione, sequerentur, nec desunt innumeræ coniecturæ, & tandem idem testator in eadem clausula testamenti, substituendo filium Raymundi Cacosta, ita dictum verbum filij vsurpauit, vt omnes omnino descēdentes contineat: Et etiam antea in alia clausula cum vocauit filium masculum nasciturum, ante vocationem filiorum Thomasiæ....

Diximus

50 Diximus hunc don Ioannem de Heredia,& omnes deſcendẽtes maſculos illius fuiſſe vocatos, nõ ſolum in dicta clauſula, *Ita quod filius ex ea naſciturus,&c.* Sed, & in alijs partibus teſtamenti,& ſecundo fuiſſe vocatũ in ea clauſula ſubſtitutionis Raymundi Cacoſta, vbi dicitur: *Omnibus vero prædictis filijs meis natis & naſciturís,& eorum deſcẽdẽtibus maſculis,& filiabus deficiẽtibus,&c.* Nam pars altera,vt vim argumentorũ ſu-
51 prà adductorũ effugeret, & præſertim illius, q̃ Raymundus Cacoſta,& eius deſcendẽtes ac propinquiores maſculi, ſi ſupereſſent, excluderent hunc don Ioannẽ, alioſq. deſcendentes maſculos ipſius teſtatoris ex filia nepte,vel alia deſcendente ex quo d.don Ioannes, & præfati deſcendentes non erant poſiti in expreſſa conditione in d.clauſula:*Omnibus vero,&c.* Neq. conditio,ſi ſine liberis,poſsit ſubintelligi ex l.cum auus,ad extinctionẽ fideicõmiſsi, in fauorem Raymundi,& ſuorum deſcentium,& proximioris maſculi,dixit in publicis informationibus, don Ioannem, & omnes deſcendẽtes ex filia,nepte,vel pronepte, aut alia deinceps deſcẽdẽte in dicta clauſula:*Omnibus vero,&c.* expreſſe poſitos
52 fuiſſe in conditione,& ſic ceſſare dictũ abſurdum:ſed incidit in Scyllam cupiens vitare Charybdim;quia ſi ſunt poſiti in conditione dicti filij, & deſcendentes ex filia nepte,vel pronepte,aut alia deinceps deſcendente,ergo ſunt antea vocati,quia omnes qui ibi ponuntur in cõditione,neceſſe eſt antea eſſe vocatos nominatoſq. per teſtatorem,propter illam dictionem,*prædictis*, quæ facit relationem ad præcedentes:quod ſi vero non eſſe poſitos in conditione fateantur, vim argumenti euadere nullo modo poſſunt.

Diximus fuiſſe d.don Ioãnem vocatum
53 etiam in alia parte teſtamenti,ſcilicet in ea ſubſtitutione qua ſubſtituitur propinquior maſculus, nã alius proximior haud reperitur;ad hæc fuit dictum, in defectum
54 filiorum ac deſcendentiũ teſtatoris factam eſſe ſubſtitutionem,& deſcẽdentes venire non poſſe, ex quibus eſt don Ioannes, in quorum defectũ propinquiores maſculi ſunt vocati,quia inter eũ qui deficit,& eũ qui admittendus eſt,diſcretionem eſſe neceſſe eſt.Sed reſpondimus non procedere
56 argumentum partis alterius, quia negat don Ioannem expreſſe eſſe vocatum aut tacitè, & ſic poteſt vti propinquior maſculus in defectum eorum qui vocati ſunt admitti,caſu quo nõ eſſet vocatus vti deſcendens,quod negatur, vt ſuprà latè demonſtrauimus,ex deciſ. Guido Pape 467. vbi inſtitutio filij cũ onere ferendi nomen & arma duobus filijs natis de primogenito intelligitur.Quæ deciſ. Guidonis Pape communi fere Doctorũ conſenſu eſt comprobata, vt teſtatur apertè Surd.cõſ.369. nu.21.& conſ.375.nu.17. vbi ad cõfirmationẽ allegat Marzariũ conſ.28.nu.5. Decia.conſ.16.nu.31.vol.4.Burſatũ cõſ.354. nu.13. Peraltam, in l.vnum ex familia,§.ſi fundum,nu.19. Menoch.conſ.158. nu.43. qui refert Benedictum in cap.Raynuntius verbo,in eodem teſtamento primo n.174 & Tiraquell.de iure primogen. quæſt. 64. Idem latiſsimè probat Alexand.Rauden. in appendice de analogis 1.p.nu.76.& ſequent.& nu.87.cum pluribus alijs.

57 Et quando adeſt aliqua coniectura, vtpote quod agatur de Caſtro,probat Anton.Theſaurus deciſ.270.n.11.vt aduertit Surd.d.conſ.369.nu.21.qui ait à Molin.nõ
58 impugnari Guidonem; Et in caſu noſtro res eſt clariſsima,propterea quod nõ modo ex qualitate bonorum cũ inſignia ſint Caſtra,atq. illuſtria,ſed etiam quia in primis allegationibus fuit oſtenſum, teſtatorem ea in agnatione,& familia ſua conſeruare voluiſſe,quo caſu quin inſtitutum ſit primogeniũ dubitari non poteſt,vt tradit Surd. in loco ſuperius allegato nu.13. & latè, confirmat Raudenſis dicto num.76.

59 Addo,in alijs ſubſtitutionibus maiorem natu à teſtatore ſemper fuiſſe vocatum,& vna ſubſtitutio aliã declarat,l.qui filiabus, ff.de legat.1.Surd.in his terminis elegan-
60 ter vbi ſuprà nu.17.& ſequentibus.

Vetuit etiẽ legitimã detrahi in corporibus hæreditarijs,ſedſolui iuſsit æſtimationẽ,& ex prohibitione legitimę primogenitura inducitur,vt poſt Guidonem Papæ deciſ.486.& Tiraquell.de primogen. q.5. & 21. num.3. & 5. tradit Alexand. Raudenſ. dicto loco num.91.

61 Ponderanda quoque eſt geminatio qua vtitur teſtator,vocando ſemper vnum in numero ſingulari, vt patet in illis verbis: *Subſtituo filium meum naſciturum, ſi quem habuero,&c.* Et ibi, *ad filiam legitimam neptẽ vel proneptem,&c.* Ibi etiam,*Ita tamen quod filius ex ea naſciturus,&c.*Et in ſubſtitutione facta Raymundo Cacoſta, etiã loquitur in numero ſingulari,ibi,*Ita tamẽ quod bona omnia in ſuis hæreditatibus, poſt eius obitum reuertantur filio maſculo Raymũdi,*& ibi,*Quod filius dicti Raymundi Cacoſta,&c.* Quæ tanc geminatio haud parũ adfert ponderis ac momenti ad voluntatẽ teſtatoris declarandam, vt vnus tantum ſuccederet, prout in noſtris

terminis vberrimè tradit Surd.in dicto cõ sil.369.n.15.cum sequentib. vbi latè ostẽdit,quando ad vnũ est peruentura hęreditas, primogenitum oportere succedere.

63 Ex quibus,& alijs, in prioribus allegationibus copiosæ deductis, & melius ex clausula testamenti,in qua semper vnus,& primogenitus vocatur, manifestũ est primogeniũ fuisse institutum,videndus Molina de primogen.lib.1.cap.5.num.34.

64 Quod etiam huc vsq. obseruatio subsecuta declarauit,nã semper in dictis bonis primogeniti succedere,exclusis fratribus & sororibus,qui vtiq. successissent,si vnus tantũ & primogenitus vocatus non fuisset,quæ obseruatio ad declarãdam defuncti voluntatẽ attendenda est, Cassanate consil.10.nu.208.cons.35.nu.22.cons.44. num.33.cons.45.num.144.

65 Etsi autem hæc pars ex fideicommisso simplici descensuo fundatã habeat intentionẽ,propterea quod ad vnũ,&maiorem natu debet hæreditas vniuersa peruenire, & hæc pars est per lineã rectam à primo adquisitore descendens, & primogenita, tamen inter omnes reciprocũ institutum esse fideicõmissum, probatur ex clausula, *omnibus vero praedictis deficientibus,&c.* fuit enim facta in tota hæreditate substitutio, vt cõstat ex illis verbis dictæ clausulæ,*quod bona omnia in suis hereditatibus,&c.*& concurrunt alia requisita quæ tradũtur à Doctoribus;nihil enim interest,an fuerit facta vltimo morienti,an vero omnibus deficientibus,vel per aliud æquipollẽs,vt per Bartium decis.6.Laderch.cons.49. & quando post vnam lineã ad ipsa bona vocat aliam, de reciproco dubitari nequit,vt pluribus cõprobat Surd.cons.344.nu.17. Anguissola cons. 176.Gallia. cons.17.nu.17.

Et nõ obstat asserere, intelligi nõ posse
66 factum reciprocũ,ex quo non constat dictos descendentes fuisse honoratos,quia id est petere principiũ : clarũ est enim,quod si ipsi non essent vocati,non posse esse reciproce substitutos,quia qualitas sine substantia nequit existere,nos autem præsupponimus vocationem ex supradictis, aut saltem hoc est de quo quæstio altercatur.

67 Quinimo,vt diximus, in hoc casu reciprocatione non indigemus, sufficit enim huic parti descensiuum fideicommissum cum qualitate primogenij,nimirum vnum tantummodo eumque maiorem natu debere succedere, prout in alijs memorialibus fuit latè deductum,in quibus abundè satisfactum est omnibus,quæ pro contraria parte possunt adduci.

## SVMMARIVM.

*Aduocati aduersarij perseuerant tenaciter in defensione causæ, & duabus regulis Brocardicis in ea obtinere contendunt,num.1.*

*Aduersarij nõ recte perceperunt sensum dubij formati à Senatu dum existimant fuisse præsupositum fideicommissum temporale esse,& non perpetuum,num.2.*

*Senatus prudenter dubium proponit super eo de quo est controuersia,num.eod.*

*Pars altera sub vocatione filij nascituri in ea clausula incipienti,* volo insuper,& ordino, *filium primi gradus tantum contineri praetendit non vero cateros descendentes,num.3.*

*Filiorum appellatione omnes descendentes continentur proprie,num.eod.*

*Saltem ex lata significatione, & iusta interpretatione,num.eod.*

*Maxime si testamentũ sit latino sermone cõscriptum,num.eod.*

*Iuris interpretatione filiorum verbo vniuersi descendentes continentur, num.eod.*

*Filiorum appellatio omnes descendentes complectitur in materia fauorabili, vt in fideicommisso inducto fauore agnationis,num.4.*

*Testator prouidens descendentia ignota censetur in infinitum omnes vocare,num.5.*

*Coniectura delationis nominis, & armorum perpetuum inducit fideicommissum,num.6.*

*Testator in masculis,ex masculis non adiecit gramen gestationis nominis & armorum, sed cum bona deuenirent ad fœminas, & earum filios masculos,vt in his artificiose posset nomen suum conseruare,num.7.*

*Cõiectura digressionis adplures gradꝰ substitutionis multũ operatur ad fideicõmissũ inducendũ,nu.8.*

*De ratione aqualitatis seruanda, nu. 9.*

*Testator contemplatus fuit agnationis conseruationem quod ex coniecturis deducitur,num.10.*

*Nil refert an ratio agnationis sit tacita vel expressa, num. 11.*

*Quod testator sub nomine filij nascituri cõprehẽdere voluit non solũ filium primi gradus,sed & omnes descendentes in infinitũ probatur ex clausula in qua Raymundũ Sacosta substituit,n.12.*

*Filius & successores Raymũdi Sacosta nõ sunt vocati, nisi per vulgarem neq. sunt vocati in infinitum,num.13.*

*Ex solo grauamine non inducitur vocatio, nisi filij sint positi in conditione,num.eod.*

*Filium Raymundi Sacosta,& omnes illius successores vocatos fuisse in infinitum,num.14.*

*Verbũ,*successores, *idẽ est quod* hæredes,*n.eo.*

*Impossibile est, quod vocentur omnes hæredes, & quod sint vocati per vulgarem,num.eod.*

*De natura vulgaris est, vt in primo hærede finiatur,num.eod.* Appella-

*Appellatione filij Raymundi Sacoſta teſtator cõprehendit omnes deſcendentes quia poſt mediũ eos grauat de deferendo nomen, & arma, & in caſu contrafactionis priuat hæreditate, nu. 15.*

*Si pars altera fatetur filios poſitos in conditione iuncto grauamine eſſe vocatos fateri potius debet in vocatione filiorum omnes contineri deſcẽdẽtes, ex eo quod poſtea eos grauat, & priuat hæreditate in caſu nõ ſeruati grauaminis, n. eo.*

*Manifeſtior eſt teſtatoris voluntas ex vocatione expreſſa deſcendentiũ ſub nomine generali filij quã ex ſola filiorũ poſitione in conditione, nu. eo.*

*Teſtator loquutus fuit limitate de filio, & ſi voluiſſet, vocare omnes deſcendentes id expreſſiſſet in ea clauſula ſicut expreſſit in alijs, num. 16.*

*Clauſula illa eſt de per ſe ſtans quæ non recipit ſupletionem, nec interpretationem ab alijs, nu. eod.*

*Satis expreſſum dicitur quod venit ex generali verborum ſignificatione, num. 17.*

*Eodem argumento contrario quod diuerſitas in modo loquendi arguit diuerſitatem intentionis vſus eſt Peregr. & concludit nihilominus pro nobis vti filiorum appellatione omnes deſcendentes contineantur, num. 18.*

*Aduerſus regulã quod clauſula de per ſe ſtans non recipiat interpretationẽ ab alijs adeſt alia quod vna pars ſubſtitutionis aliam declarat, nu. 19.*

*Etiam ſi non militet eadem ratio, num eod.*

*Clauſula contentioſa non ſtat de per ſe, num. 20.*

*Dictio* **inſuper** *eſt repetitiua, & cõtinuatiua, n. eo*

*Notatur abſurdum quod ſequeretur ſi nomine filij naſcituri intelligeretur tantum filius primi gradus, num. 21.*

*Aliud abſurdum, num. 22.*

*Non eſt inconueniens remotiores eſſe melioris conditionis quam filij primi gradus, num. 23.*

*Hoc intelligitur ex quo filij primi gradus detrahũt duas quartas, num. 24.*

*Quod ceſſat quando detractio quartarum eſt prohibita, num. eod.*

*Licet non adeſſet prohibitio hæc ratio non cõcludit niſi quo ad primos hæredes, nam alij non detrahunt quartam, num. eod.*

*Non extenditur fideicommiſſum in caſu iſto, ſed locum habet quatenus verba patiuntur inter omnes deſcendentes vocatos ſub nomine filij, nu. 25.*

*Erga naſcituros, & ignotos non poteſt maior, vel minor affectio conſiderari, niſi ex gradu proximiori, vel remotiori, num eod.*

*In iſto caſu fuit prohibita trebellianica quod multum vrget ad fideicommiſſum, num. 26.*

*Primogeniũ fuit inſtitutũ in caſu præſenti, nu. 27.*

*Inſtitutio filij cum onere portandi nomẽ & arma duobus filijs natis intelligitur de primogenito, num. 27.*

*Præſertim ſi adſit aliqua cõiectura, vt prote quod agatur de Caſtro, num. 28.*

*Aut ſi teſtator voluerit conſeruare bona in familia, num. eod.*

*Vna ſubſtitutio aliam declarat, num. 29.*

*Teſtator prohibuit legitimam detrahi in corporibus hæreditarijs, num. 29.*

*Ex legitimæ prohibitione primogenitura inducitur, num, eod.*

*Teſtator geminate* **vocat vnum in numero ſingulari**, *num. 30.*

*Obſeruantia ſubſequuta id confirmat nam* **ſemper primogeniti ſucceſſerunt in dictis bonis**, *nu. 31.*

*Fideicõmiſſũ reciprocũ fuit inſtitutũ vt colligitur ex clauſula,* **omnibus vero prædictis**, *nu. 32.*

*Fuit facta ſubſtitutio in tota hæreditate, & concurrunt alia requiſita reciprocæ, num. eod.*

*In hoc caſu non indigemus reciprocatione, nu. 33.*

*Don Ioannes ſaltem cenſeretur* **vocatus tanquam proximior maſculus ex capite vltimæ ſubſtitutionis**, *num. 34.*

*Pars altera opponit de non iure huius don Ioannis* **prætendendo vinculum locum habere ſolum in fauorem donnæ Ioannæ de Soria amitæ ſuæ**, *num. 35.*

*Expenditur conſilium Raudenſis 30. vol. 2. & concluditur eſſe extra terminos caſus noſtri, nu. 36.*

## PRO ILLVSTRISSIMO Comite de Fuentes.

# Cõſiliũ Decimumſeptimum.

## IN EADEM CAVSA.

*Ieſus Maria Ioſephus.*

NON Poſſumus, non mirari Aduocatos aduerſantiũ alioquin doctiſsimos, & integerrimos, ita pertinaciter perſeuerare in defenſione cauſæ iſtius, & magis quod duabus tantum regulis Brocardicis ſatis flexibilibus, & ad caſum non recte accommodatis vnæ quæ dicit: *quod ſi teſtator voluiſſet expreſſiſſet* **Altera**, *quod clauſula contentioſa eſt de per ſe ſtans, & ex alijs non poteſt ſupleri, vel declarari*, intentionem huius partis ſuper vinculo firmiſsimis & ſolidiſsimis fundamentis, & infinitis Doctorum autoritatibus in terminis caſus de quo agitur fulſitam, & roboratam exiſtiment ſe habere deſtructam: Et quamuis nihil aliud in reſponſionem eorum quæ nouiter informantur dicendum videretur: nihilominus, vt penitus in exterminium deducatur tota aduerſantium machina, & iam ſe victos fateri, co-

gantur breui qua poterimus oratione, quædam ex iam dictis recenſebimus, quædam vero de nouo ſubijciemus.

2 Primo loco animaduertendum eſt aduerſam partem non benè percepiſſe ſenſum ſecundi dubij formati à Senatu, cum dicit, in eius formatione Senatum præſupponere fideicommiſſum de quo agitur temporale eſſe, & non perpetuum. Nam licet dictum fuerit, *an fideicommiſſum ſit extinctum in perſona nobilis Marianne de Heredia, vel in perſona don Ioannis Fernandez de Heredia eius filij, an vero protrahatur, & extendatur vſque ad hunc don Ioannem Fernandez de Heredia*, non propterea inferri poteſt Senatum Regium pro certo habuiſſe fideicommiſſum fuiſſe tantum temporale, & non perpetuum. Quia cum tantum diſputatio verſetur an fideicommiſſum in perſona dicti don Ioannis vltimi locum habuerit, nec de vlterioribus deſcendentibus ſit diſceptatio, propriè & cõgruenter fuit dubium formatum ſuper eo ſolum, ſuper quo eſt quæſtio, videlicet an fideicommiſſum fuerit antea extinctum, an vero vſque ad noſtrum don Ioannem perdurauerit, non id circo excludendo quin poſsit inter alios deſcendentes perpetuari.

3 His ommiſsis prætendit pars altera ſub vocatione filij naſcituri, in ea clauſula quæ incipit. *Volo inſuper, & ordino*, contineri tantum filium primi gradus, non vero cæteros deſcendentes, quia (inquit) filiorum appellatione ſimpliciter nõ continentur vlteriores deſcendentes.

Sed reſpondetur primo quod imò verius eſt filiorum appellatione propriè contineri nepotes, & reliquos deſcendentes, vt in l. liberorum, §. ſed, & Papirius, cuius ſunt elegantia verba: *Præterhæc omnia natura nos quoque docet parentes pios, qui liberorum procreandorum animo, & vxores ducunt, filiorum appellatione omnes qui ex nobis deſcendunt cõtinere, nec enim dulciori nomine poſſumus nepotes noſtros quam filij appellare: etenim id circo filios filiaſue concipimus atque edimus vt ex prole eorum, earumue diuturnitatis nobis memoriam in æuum relinquamus.* Et tradunt plures, ſed præcæteris videantur Surd. conſil. 336. num. 6. Menoch. conſil. 1037. num. 1. cum multis ſequentibus, & latiſsimè Bartazol. conſil. 30. num. 11. & ſequentibus in ciuilibus. Et licet filiorum appellatione nepotes, & alij deſcendentes, non continerentur ex vi verbi & ſermonis proprietate (quod negatur) veniunt tamen ex lata ſignificatione, & iuſta interpretatione, vt in l. iuſta, ff. de verb. ſignifi. Alexan. Raud. conſi. 36. num. 55. lib. 1. Quod maximè procedit in caſu noſtro ex quo teſtamẽtum fuit conſcriptum latino ſermone, & teſtator erat illiteratus ob quod dicta verba debent intelligi ſecundum iuris interpretationem Menoch. conſil. 215. nu. 65. lib. 3. Rauden. conſil. 24. num. 29. lib. 2. & iuxta interpretationem iuris filiorum appellatione, vt dictum eſt, omnes continentur deſcendentes videndi ſunt, Riminal. Iunior. conſil. 23. numer. 99. Peregrin. articul. 22. num. 47.

4 Secundo. Reſpondetur abſque dubio etiam contineri omnes deſcendentes filiorum appellatione in materia fauorabili, vt in hoc fideicommiſſo inducto fauore conſeruandæ agnationis, quod fauorabile reputatur, vt per Alexand. conſil. 39. num. 3. Menoch. conſil. 273. num. 36. lib. 2. & eſt elegans, conſil. Curcij Iunior. 113. quem citat Surd. omnino vidend. in conſ. 443. nu. 28. Rauden. dict. conſil. 24. num. 8. lib. 2. & de Analogis in appendice, nu. 69. cum pluribus ſequentibus, omnino etiam videndus qui omnes, & plures alij per eos allegati in ſpecie dicunt ratione conſeruandæ agnationis fideicommiſſum iunctum filijs extendi ad vlteriores, quod autem fideicommiſſum hoc fuerit inductum fauore conſeruandæ agnationis ſatis latè fuit probatum in prioribus allegationibus, & infra etiam breuiter demonſtrabimus.

Tertio, Reſpondetur quod in hoc caſu teſtator prouidit filio naſcituro ex filia nepte, vel deſcendente, & dubium non eſt quod quando teſtator prouidet deſcendentiæ ignotæ, tunc cenſetur in infinitum omnes vocare, vt docent eleganter Molina plures allegans de primogeni. Hiſpanor. lib. 1. cap. 6. numer. 29. Surd. conſil. 336. numer. 9. Auendaño in l. 40. Tauri. gloſſ. 10. numer. 5. Cuius ſunt hæc elegantia verba. *Quia quando teſtator prouidet deſcendentiæ ignotæ filium maiorem in poſterum naſciturum, & qui eidem teſtanti incognitus eſt in futurum, & incertum euentum ſubſtituendo, vt in primogeniorum inſtitutionibus obſeruatum videmus ex ea filiorum vocatione etiam nepotes, & pro nepotes atque in infinitum omnes deſcendentes eo nomine ſucceſſiuè vocati, & ſubſtituti intelliguntur, & teſtantis affectio, erga omnes præſumitur.*

6 Quartò ſi opus eſſet coniecturis, reſpõdetur adeſſe in noſtro caſu plures & vrgentes, & in nullo alio eſſe euidentiores.

Primò

Primò enim teſtator addidit onus delatio nis nominis & armorũ, ex qua coniectura perpetuũ fideicõmiſſum reſultare, tradũt Celſ. Hugo, conſi. 20. nu. 40. Pariſ. conſ. 5. & conſ. 19. fere per tot. lib. 2. Ioſeph. de Ruſti. in tractatu quando filij poſiti in conditione lib. 2. cap. 6. num. 1. & plures alij adducti in alijs allegationibus The ſaur. deciſ. 270. num. 10. vbi licet referat Molinam non ſic admittentem, ſolam iſtam coniecturam delationis nominis, & armorum, tamen ſubdit in praxi difficile eſſe ipſius Molinæ opinionem obtinere, cum videatur in multis contra communes DD. ſententias concludere. Quando magis quod Molina idem probat alijs concurrentibus coniecturis, & hanc ſimpliciter admittunt, innumeri, & cum eis Caſſanate conſ. 20. num, 29. Peregrin. art. 25. num. 27. Peguera deciſ. 103. num. 3. qui ponderat quando hæc coniectura fuit poſita in pluribus gradibus ſubſtitutionum, & quando pena priuationis fuit adiecta in caſu contrafactionis, prout in caſu noſtro Matienſo lib. 5. tit. 7. gloſ. 1. num. 7.

7 Et corroboratur, quia teſtator in maſculis ex maſculis non adiecit hoc grauamen delationis nominis & armorum, ſed cum bona deuenirent ad fœminas, & earũ filios maſculos, vt in his per artificioſum modum conſerueretur ſuum nomen, & agnatio, quod efficatiorem reddit hanc coniecturam Becci. conſi. 89. num. 19. lib. 2. & optimè Caſſanate d. conſ. 20. num. 29. qui elegantem reddit rationem. (Hęc cõiectura reperitur in ventre eiuſdem clauſulæ contentioſæ).

8. Teſtator digreſſus eſt ad plures gradus ſubſtitutionum quo caſu cenſetur inductum fideicommiſſum perpetuum, vt diximus latè in primis allegationibus.

9 Inſuper facit ratio æqualitatis ſeruandæ intelligendo quod ſubſtituẽdo filium ex filia naſciturum, vocauit teſtator vlteriores, ſicuti vocauit deſcendentes maſculos ex filijs & filiabus, nam diſpoſitio amplíatur, & reſtringitur propter ſeruandã æqualitatem, Ruin. conſil. 143. num. 11. lib. 3. qui ait ex hac ratione fideicommiſſum extendi ad omnes deſcendentes, & tradũt plures allegati in prioribus allegationibus, quibus addẽdus eſt Caſſanate plures referens conſi. 17. nu. 13.

10 Alia potentiſsima coniectura fuit perpenſa, & latè comprobata, videlicet teſtatorem in omnibus gradibus ſubſtitutionum contemplatum fuiſſe conſeruationem agnationis ſuæ, ex quo ſemper vocauit maſculos inſtituendo, ponendo in conditione & ſubſtituendo, eoſdem maſculos ſemper prætulit fœminis, quas vocauit in defectum maſculorum, & eaſdem fœminas iuſsit dotari, voluitq; quod ſuccederent tantum filij, & deſcendentes legitimi coniugij, excluſit quoque eccleſias & monaſteria, vt latius in dictis primis allegationibus, num. 15. cum ſequentibus. Et tandem in eadem clauſula in qua vocatur filius ex filia naſciturus apposuit grauamen delationis nominis & armorum, vt fuit dictum. Ex quibus omnibus ſatis apparet teſtatorem habuiſſe rationem conſeruandæ agnationis, ex qua perpetuum fideicommiſſum inducitur.

11 Nec reſſert an ratio agnationis conſeruandæ ſit expreſſa, an vero tacitè ex coniecturis deducatur, vt optime Peregrin. conſi. 38. lib. 1. & alij infiniti quos allegauimus in primo memoriali.

12 Et vltimo quod teſtator ſub nomine filij naſcituri ex filia nepte, &c. voluerit cõprehendere non ſolum filium primi gradus, ſed & omnes deſcendentes in infinitum apparet clariſsime ex ea clauſula in qua ſubſtituit Raymundum Sacoſta conſanguineum ſuum, vbi ſub vocatione filij maſculi Raymundi Cacoſta vocauit omnes deſcendentes maſculos illius vnũ poſt alium, vt copioſe duabus ſolidiſsimis rationibus fuit comprobatum in prioribus allegationibus.

13 Et non obſtat quod ex aduerſo prætẽditur in dicta clauſula filium, & ſucceſſores dicti Raymundi Sacoſta, non eſſe vocatos niſi per vulgarem neque fuiſſe vocatos in infinitum, & quod etiam prætenditur ex ſolo grauamine induci vocationẽ niſi filij ſint poſiti in conditione, quia vt inquit pars altera vnquam non fuit auditum ex ſolo grauamine quem cenſeri vocatum ex quo repugnat text. in l. ab eo, C. de fideicommiſ.

14 Nam Reſpondemus ad primum, filium Raymundi Cacoſta, & omnes illius ſucceſſores fuiſſe vocatos in infinitum, vnum ſcilicet poſt alium, vt latiſsimè fuit comprobatum in primis allegationibus. Et ad de temerarium eſſe prætendere ſucceſſores dicti Raymundi Sacoſta non fuiſſe vocatos niſi per vulgarem. Quia verbum *ſucceſſores* idem eſt quod *hæredes*, l. quædam, §. is autem, ff. de edendo, Magon. deciſ. Florenti. 117. num. 23. Peregri. conſi. 51. num. 20. libr. 2. Menoch. conſ. 1053. num. 6. lib. 11. adde Decian. conſi. 26. num. 4. lib. 2. im-

8. impossibile autem est quod vocentur omnes hæredes, & quod sint vocati per vulgarem, cuius ea est natura vt in primo hærede finiatur ordo successionis, & cæteri hæredes esse non possunt, l. post aditam, C. de impuberum, & eleganter in his terminis Simon de Prætis de interpræt. vlti. volunta. lib. 3. solut. 2. num. 15. fol. mihi 217.

15 Ad secundum respondetur partem alteram non intelligere ponderationē quā fecimus pro hac parte aut saltem (quod certius est) eam subterfugere vti nimis astringentem, diximus enim sub verbo filij Raymundi Sacosta testatorem comprehendisse omnes eius descendētes, quia post modum eos grauat de deferendo nomen & arma, & in casu contrafactionis eos priuat hæreditate, igitur, dubitari non potest sub nomine filij ibi omnes comprehendisse descendentes, vt grauamen, & priuatio hereditatis teneant. Etsi pars altera fatetur filios positos in conditione iuncto grauamine esse vocatos potius fateri debet in vocatione filiorum contineri omnes descēdētes, ex eo quod postea eos grauat, & priuat hereditate in casu nō seruati grauaminis, quia manifestior est voluntas testatoris ex vocatione expressa descendentium sub nomine generali filij quod est verbum aptum omnes descendentes comprehēdere, quam ex sola filiorum positione in conditione ex quo conditionalia non disponunt, quod secus est in verbis dispositiuis, vt latè fuit comprobatum in primo memoriali, vbi in terminis allegauimus Cæphalum cons. 196. Riminaldum Iuniorem cons. 23. num. 95. Raudensem de Analogis in apendice, nu. 69. quisufficerent ad decisionem causæ: Si ergo clarū est, & tergiuersari nequit sub nomine filij Raymundi Cacosta nostrum testatorem vocasse omnes descendentes illius in infinitum vnum post alium, & ita dictum verbum filij intellexisse, quis negare poterit in eadem significatione verbum filij fuisse vsurpatum in clausula, in qua est controuersia, Peregrin art. 25. nu. 29. Oddus cons. 95. num. 76. Becius cons. 123. num. 5. Cassanate cons. 17. num. 20. & in alio memoriali num. 59. vbi videas late.

Ex supradictis omnibus, & alijs quam pluribus fuse deductis in alijs memorialibus manifestissimum relinquitur, & præclarius demonstrari nō potest in dicta clausala, quæ incipit, *Volo & insuper & ordino*, testatorem appellatione filij comprehendisse omnes descendentes & eos in infinitum vocasse vtsic absque dubio reperiatur inclusus iste Don Ioannes Ferdinandus de Heredia, qui est ex descendentibus dicti testatoris. Et adde Cranetam cons. 992. vbi fere omnia dicta in hoc Concilio, & in duobus præcedentibus reperiuntur latissime confirmata.

Iam modo non obstant duo argumēta 16 contraria quorum meminimus in principio, & in quibus pars aduersa nouiter suā totam superædificat prætensionem. Primum scilicet quod testator in hac clausula loquutus fuit limitate de filio, & quod si voluisset in eadem clausula vocare omnes descendentes id expressisset sicut expressit in alijs clausulis. Secundum quod dicta clausula est de perse stans, quæ non potest recipere suplerionem, & interpræ-tationem ex alijs clausulis.

Nam ad primum respondetur, quod sa- 17 tis dicitur expressum cum veniat ex generali verborum significatione, vt sunt doctrinæ vulgatæ, & plures reffert Menochius cons. 210. num. 31. & pluribus sequentibus, & cons. 255. nu. 51. & iam fuit dictum sub verbo filij nedum ex lata interpretatione, sed etiam propria omnes descendentes contineri, quinimo non diceretur omissum nisi in casu, quod non posset sub expresso compræhendi, neque propriè neq. impropriè, neq. in illa parte neque in alia & in terminis nostris elegāter probat Curtius Iunior cons. 113. nu. 10. lib. 2. dicens magnam esse differentiam an velimus dispositionem extendere ad casum omnino non expressum, an velimus verbum de se aptum aliquid compræhendere saltem large vel impropriè, in illum sensum trahere, hoc enim modo cessat illud, quod quid quid est omissum in verbis habetur pro omisso, quia hoc modo impropriè vel large declarando non potest dici omissum in verbis, sed potius expressum vel compræhensum. Molin. de primogenijs, libr. 1. cap. 4. num. 25. & lib. 3. cap. 5. num. 23. & videndus Casanate cons. 17. ferè per totum, & præsertim a nu. 32.

Et aduertatur, quod eodem argumen- 18 to adducto per aduersantem, quod diuersitas in modo loquendi arguit diuersitatē intentionis vsus est Peregrin. cons. 38. nu. 4. lib. 1. & nihilominus in proprijs terminis casus nostri cōcludit Peregrius cōtrariū videlicet filiorū appellatione descendentes omnes in infinitum venire, & hoc ipsum tradidit idē Peregrinus in cōs. 52. à

51.a num.5. vsque ad num. 11. quo fit vt magis magisque in admirationem rapiamur cum audimus hæc duo consil. Peregrini allegari pro parte aduersa.

19 Ad secundum. Respondetur regulam prædictam quod clausula de perse stans non recipiat interpretationem, nec suppletionem ab alijs clausulis habere aliam regulam contrariâ, scilicet quod vna pars substitutionis declarat aliam, & hæc vltima iuxta communem concordantiam, & conciliationem procedit, & locum habet vbi militat eadem ratio, & ita respondet Decius consil.480. num.4. iuxta quod cõsilium fuisse iudicatum, referunt Gabriel consi.97. lib.1. Rauden. consi.36. num. 45. lib.2. Decianus consi. 74. num. 46. consi. 86. num. 26. & consi. 89. num. 10. lib. 3. Quinimo, & si non constet adesse eandem rationem, in dubio locum habet hæc regula Sfortiæ, Oddo consil. 95. num. 83. dicens hanc cõclusionem procedere sine aliquo scrupulo. Rursus prædictæ duæ regulæ concordantur distinguẽdo an adsint aliquæ coniecturæ ex quibus argui possit testatorem idem sensisse in vna clausula, quod expressit in alia, & tunc illud attendatur, & vna pars testamenti per aliã declaretur Menoch. consi. 452. num. 27. Mãtica lib. 6. titul. 13. num. 8. Simon de Pretis lib. 3. interpretatione. 1. dubitatione 1. solutione 3. num. 89. Insuper conciliantur dictæ duæ regulæ, vt hæc vltima locũ habeat in materia fauorabili, Decius cõsil. 567. num. 6. Mantica lib. 6. titulo 13. num. 19. Casanate omnino vidẽdus qui late hunc articulum expendit consi. 17. fere per totum.

Igitur cum simus in materia fauorabili, & militet eadem ratio, & plures vrgentesque adsint coniecturæ proculdubio ex vnaquaque ex his rationibus affirmãdum est, vt quemadmodũ fuerunt grauati descendentes masculi ex filijs & filiabus testatoris prius vocati, & magis dilecti, censentur etiã vocati, & grauati omnes descendẽtes filiæ vel neptis aut alterius descendentis, & maximè cũ testator sub verbo filij iam eos comprehenderit.

Neque verũ est dicere quod dicta clau-
20 sula stet de per se. Quia incipit, *Volo insuper, & ordino, &c*, ex vi dictæ dictionis, *Insuper*, quæ idẽ significat quod dictio, *Item*, quæ non solum est cõtinuativa, verum & repetitiva omnium præcedentium qualitatum & conditionum, l. in repetend. delegat. 3. Bartol. & omn. in §. æque de act. Menoch. consi. 86. num. 5. & sic retorquetur argumentum contrariũ. Nam dicta clausula quamuis esset perfecta; tamẽ non potest negari quin sit cõtinuativa, & sic copulat cum eisdem qualitatibus, vt copiosa manu Cassanate consi. 47. a num. 76. Quanto magis dicendum est posse per alias declarari.

21 Non est ommittendum solidissimũ argumentum, & indissolubile quod fecimus in prioribus allegationibus pro hoc fidei commisso perpetuo in fauorem omnium descendentium filij nascituri ex filia, nepte, vel alia descendente testatoris. Nam si nomine filij nascituri intelligeretur de filio tantum primi gradus, prout vult pars altera, sequeretur absurdum quod deficiente eo filio si superfuissent Raymũdus Sacosta, vel eius filij & descendentes masculi proximiores testatoris, ipsi cõsequentur hæreditatem, & bona de quibus agitur, etiam, si talis filius primi gradus relinqueret filios, vel descendentes masculos, quis prætendit pars altera dictos filios & descendentes filij nascituri non esse vocatos: non etiam sunt expresse positi in conditione neque tacitè, quia conditio si sine liberis ex dispositione l. cum filius non potest subintelligi in præsenti substitutione in qua dicta conditio si sine liberis est omissa, ex quo in alijs gradibus substitutionum fuit expressa, vt est cõmunis conclusio firmata per Magoni. decis. Florent. 52. nu. 11. Rusticis qui plures allegat in dict. l. cum auus lib. 1. cap. 16. nu. 29. & lib. 3. cap. 8. num. 9. igitur ne hoc absurdum sequatur, vt si dictus Cacosta viueret, vel aliquis ex suis descendentibus, vel aliquis consanguineus testatoris masculus, & reperirentur descendentes ipsius testatoris ex dicto filio nascituro, illi remanerent exclusi, & illi admitterentur contra omnem cogitationem testatoris, qui non potest credi voluisse excludere filios & descendentes suos, & admittere transuersales, necessario cogimur fateri, non solum filium primi gradus verum & omnes descendentes ipsius fuisse vocatos per fideicommissum, videndus omnino Peregrin. qui hac vtitur argumentatione, & ex ea in simili casu ita fuisse iudicatum, refert in cons. 52. lib. 3.

Et huic argumentationi alia similis est
22 ab alio absurdo euitando quod sequeretur, quia scilicet testator filios gradu proximiores, & magis dilectos grauare voluisset restituere hæreditatem filijs suis, & descendentibus, & voluisse liberare ab onere fideicommissi filios masculos ex fi-

liabus

liabus deſcendentium maſculorum remo tiores,& minus dilectos cõtra l. publius, ff. de condit. & demon. l.ſi viua matre, C. de bon. mat. l. qui fundum.§. qui filios, ff.ad leg.fal.

23 Neque obſtat quod ex aduerſo allega tur hanc argumentationem multis nõ pla cere, tum quia non eſt inconueniens, vt remotiores ſint melioris conditionis, tũ quia ea ſubſiſtente fideicommiſſum in in finitum abiret contra cogitationem teſta toris,vt per Menoc.lib.4. præſump. 169. num.21.

Quia ad primum reſpondetur, eos qui
24 dicunt non eſſe inconueniens, vt remotio res ſint melioris conditionis quã filij pri mi gradus ſe fundare in ea ratione, quia cum ipſi detrahant duas quartas nihil mi rum ſi in alio grauentur. Hæc autem ra tio ceſſat in præſenti vbi agendum nõ eſt de quartarum detractione, quæ fuit ex preſſe prohibita,& licet nõ eſſet prohibi ta, hæc ratio nõ cõcludit, niſi quo ad pri mos hæredes, nã alij fideicommiſſarij non detrahunt quartam à ſubſtitutis poſt eos, l.1.§.idem neratius, l. cogi.§. metianus, l. mulier §.final.ff. ad trebel.& legitima etiã non debetur niſi filijs primi gradus vel nepotibus aut immediatis deſcendenden tibus prioribus de medio ſublatis,Pere grin.art.36. num.38.

Ad ſecundum,quod non extenditur fi-
25 deicommiſſum in infinitum,ſed locum ha bet quatenus verba patiuntur inter om nes ſcilicet deſcendentes vocatos ſub no mine filij,quod aptum eſt omnes compre hendere, vt expreſſe ſentit Surdus deciſ. 319.in fine, & ita reſpondet Riminald. cõ ſil. 23. num.99. Pedrocha conſil.38. num. 32. Addo quod erga naſcituros, & igno tos teſtatori non poteſt cõſiderari maior affectio,vel minor,niſi ex graduproximio ri, vel remotiori quo in caſu omnino ſer uanda eſt diſpoſitio,l.ſi viua matre, Moli. de primoge.lib.3.cap.5.num.53. & aliter reſpondet Menoch.conſ.310.nu. 26.

Mittimus pro hoc noſtro fideicõmiſſo
26 adeſſe alia plura, & multum vrgentia fun damenta, & præſertim prohibitam fuiſſe trebellianicam in quocumq;caſu ſubſtitu tio locum haberet,ex quo fideicõmiſſum ſucceſsiuum inducitur, aut ſaltim nõ po teſt negari quin declaretur voluntas teſta toris circa illud. Item facit ratio æqualitatis ſeruandæ, vt ſicuti vocauit deſcendẽ tes maſculos ex filijs & filiabus, cenſen dum ſit vocaſſe vlteriores deſcẽdẽtes vo cando filium ex filia: Et ad hoc tendunt tot gradus ſubſtitutionũ à teſtatore con fecti in fauorem filiorum natorum & naſ citurorum,& deſcendentium maſculorum ex eis, & in fauorem filiorum ex quacun que filia deſcendentium maſculorũ poſ tea naſcitura,& poſt in fauorem tranſuer ſalium. Et poſtremo quod bona fideicõ miſſo ſuppoſita ſunt illuſtria ex quibus, & vnoquoque ipſorum colligitur volun tatem teſtatoris fuiſſe perpetuandi bona in ſua agnatione, ac proinde non debere finiri in filijs primi gradus,vt late in prio ribus allegationibus.

Quod autem inter deſcendentes voca-
27 tos in dicta clauſula ſub nomine filij naſ cituri debeat ſuccedere primogenitus, & maior natu, vt ſic verſemur in primoge nio probatur primo ex deciſione Guido nis Pape 467.vbi inſtitutio de filio cũ one re ferendi nomen, & arma duobus filijs natis intelligitur de primogenito. Quæ deciſio Guidonis Pape communiter eſt approbata. vt teſtatur aperte, Surdus cõ ſil. 369. num. 21. vbi in confirmationem allegat Marzarium conſil.28.nu.5. Decia num conſ.16.num.31. volum.4.Burſatum conſil. 354. numer.13. Peralta in l. vnum ex familia.§.ſi fundum, num. 19. Menoch. conſil.158.num.43. qui reffert Benedictũ in capit.Raynutius. Verbo in eodem teſ tamento primo num. 174. & Tiraquellus de inte primogen.quæſtione 64.Idem la tiſsimè probat Alexander Raudenſis in Appendice de analogis prima parte, nu. 76.cum ſequentibus,& num.87. cum plu ribus alijs.

28 Et quando adeſt aliqua alia coniectu ra,vtpote quod agatur de Caſtro, probat Marcus Antonius Theſaurus deciſ. 170. num.11.Vt aduertit Surdus dicto conſil. 369.num.21. qui dicit Molinam non im pugnare Guidonem.Et in noſtro caſu res eſt clariſsima:quia non ſolum ex qualita te bonorum cum ſint caſtra inſignia,& il luſtria: ſed etiam ex quo in primis allega tionibus fuit probatum teſtatorem vo luiſſe conſeruare dicta caſtra, & bona in agnatione, & familia, in quo caſu non po teſt dubitari primogenium fuiſſe inſtitu tum, vt tradit Surdus in loco ſuperius al legato,num.13.& late confirmat Rauden ſis dicto num.76.

Addo quod teſtator in alijs ſubſtitutio
29 nibus ſemper vocauit maiorem natu, & vna ſubſtitutio aliam declarat, lege qui filiabus, ff. de legatis 1.Surdus in his ter minis eleganter vbi ſupra,num. 17. & ſe quentibus.

Prohibuit

30 Prohibuit etiam legitimam detrahi in corporibus hæreditarijs, sed disposuit testator æstimationem solui: & ex prohibitione legitimæ primogenitura inducitur, vt post Guidonem Pape decis. 486.& Tiraq.de primogen.quæst.5 & 21. num.3. & nu.55.tradit Alex. Raudens. dicto loco num.91.

31 Considerari etiam potest geminatio qua vtitur testator vocando semper vnũ in numero singulari, vt patet in verbis: *Substituo filium meum nascituru̇m si quem habuero,&c.* Et ibi. *Ad filiam legitimam, neptem vel proneptem,&c.* ibi etiam. *Ita tamen quod filius ex ea nascituru̇s, &c.* Et in substitutione facta Raymundo Sacosta pariter loquitur in numero singulari, ibi. *Ita tamen quod bona omnia in suis hereditatibus post eius obitum, reuertantur filio masculo Raymundi,* & ibi, *quod filius dicti Raymundi Sacosta,&c.* Quæ geminatio multũ operatur ad declarandum, voluntatem testatoris fuisse vnum tãtum succedere debere, vt in nostris terminis vberrimè tradit Surdus in dicto cõsi.369. nu.15.cum sequentibus, vbi late probat quod quando hæreditas debet deuenire ad vnum, primogenitus debet succedere.

Ex quibus & alijs copiosè deductis in prioribus allegationibus, & melius ex clausula testamenti, in qua semper vnus, & primogenitus vocatur, patet primogenium fuisse institutum. Videndus Molina de primoge. lib.1.c.5.nu. 34.

32 Quod etiam hucusque declarauit obseruantia subsequuta, nam semper primogeniti successerunt in dictis bonis exclusis fratribus & sororibus: qui vtique successissent, si vnus tantum, & primogenitus vocatus non fuisset. Quæ obseruantia attendi debet ad declarandam voluntatẽ defuncti, Cassanate consil.10. num. 208. consi.35. num.22.consil.44.nu.33. consi. 45.nu.144.

33 Et licet hæc pars ex fideicommisso simplici descensiuo fundatam habeat intentionem, quia hæreditas tota debet deuenire ad vnum & maiorẽ natu, & hæc pars sit descendẽs per lineam rectam à primo adquisitore, & primogenitus tamẽ quod inter omnes sit reciprocum etiam fideicõmissum institutum probatur per clausulam. *Omnibus vero prædictis deficientibus, &c.* Fuit facta enim substitutio in tota hæreditate, vt constat ex illis verbis dictæ clausulæ ibi, *quod bona omnia in suis hereditatibus, &c.* Et concurrunt alia requisita, quæ traduntur à Doctoribus: nihil enim interest an fuerit facta vltimo morienti, an vero omnibus deficientibus, vel per aliud equipollens, vt per Barzium decis. 6. Lader. consi.49.& quando post vnam lineam ad ipsa bona vocatur alia, non potest dubitari de reciproco, vt pluribus comprobat Surdus consi.344.nu.17. Anguissola consi. 176. Gallia consi.17.nu.17.

Et non obstat dicere quod non potest intelligi factum reciprocum ex quo non constat dictos descendentes fuisse honoratos, quia hoc est petere principium: nã clarum est quod si ipsi non essent vocati, nõ possent esse reciprocè substituti, quia qualitas non potest esse sine substantia, nos autem præsupponimus vocationem ex supradictis aut saltem hoc est de quo quæritur.

34 Quinimo vt dixi in hoc casu non indigemus reciprocatione, sufficit enim huic parti fideicommissum descensiuum cum qualitate primogenij, scilicet quod vnus tantum, & maior natu debeat succedere, vt latè in alijs memorialibus fuit deductũ in quibus plenè satisfactum remanet omnibus, quæ pro contraria parte adduci possunt.

Et tandem censeretur vocatus hic Dõ Ioannes tãquam proximior masculus ex capite vltimæ substitutionis, nam est proximior cum alius descendens non reperiatur, & est masculus, & quamuis non sit masculus ex masculo nihil nocet, quia testator adiecit onus delationis nominis, & armorũ quod potest adimpleriper quoscunq; proximiores, Rota Roma.decis. 6. per totam part. 1. imo patet testatorem non sensisse de proximiore suæ agnationis, cum onus supradictũ addiderit quod solum imposuit his qui non erant de nomine suo.

35 Et nõ obstat quod offendi videtur verborum proprietas si dicatur Don Ioannem esse vocatum in substitutione proximioris masculi, quia negat pars altera esse expresse vocatos descẽdentes filij nascituri ex filia Simonis Benedicti non etiã positi sunt in conditione expressa vt patet, nec quoque conditio, si sine liberis, subauditur, vt locum habeat substitutio facta de Raymundo Sacosta, & eius descẽdentibus, vt probauimus ergo ratio recti sermonis non prohibet quin dici debeat in dicta substitutione proximioris masculi eum contineri, quod necessario dicendum est, nisi pars altera cogatur fateri prout, & clarè fuit demonstratum in fideicommisso prædicto tanquam filium, & descen-

& deſcendentem eſſe comprehenſum.

Iam nunc pars altera vinculum agnoſcens allegat minime locum habuiſſe in fauorem don Ioannis de Heredia patris iſtius partis, ſed domnæ Ioãnę de Soria ſororis dicti don Ioannis ex illa clauſula qua teſtator vocat *filiam neptem proneptem, & deinceps aliam deſcendentem ita quod filius ex ea naſciturus, &c.* Et allegatur conſiliũ Alexan. Rauden. 30. vol. 2.

35

Sed reſpondetur primo, quod non eſt in terminis caſus noſtri: nam ibi teſtator vocauit agnatum proximiorem poſt ſuos deſcendentes, & cum tempore mortis vltimi deſcendentis reperiretur proximior tempore euenientis conditionis, & filius primogenitus proximioris teſtatoris, qui erat prædefunctus, dubitatũ fuit quis præferretur, an qui erat verè proximior, an vero filius proximioris, & conſuluit Raudenſis pro proximiore, non vero pro filio proximioris adeo vt tota conſultatio ſolum conſiſtat in probando proximitatem attendendam eſſe tempore euenientis caſus fideicommiſsi non mortis teſtatoris aut confectionis teſtamenti.

36

Iſte non eſt caſus noſter in quo ſolum concurrunt D. Ioannes de Heredia pater iſtius partis, & nobilis Ioanna de Soria ſoror dicti Don Ioannis ambo ſunt in eo dẽ gradu, & ambo ſunt filij nobilis Mariæ Annæ prædefunctæ, & conſequenter non agitur de incluſione proximioris, & de excluſione alterius, qui non ſit proximior, ſed filius illius qui erat ex proximioribus admitti petit.

Caſus Raud. poſſet applicari caſui noſtro ſi ita euenifſet quod nobilis Marianna de Heredia filia Symonis vltimi deſcẽdentis maſculi habuiſſet ſororem ſuperſtitem tempore mortis dicti Simonis patris dictæ Mariannæ prædefunctæ, nã tunc concurrentibus dicta ſorore, & dicto Dõ Ioanne filio dictæ Mariannæ dubitaretur quis præferri deberet an ſoror dictæ Mariãnæ proximior tempore euenientis cõditionis fideicommiſsi, an vero filij dictæ Mariannæ prædefunctæ proximioris, vel equalis in gradu tempore teſtamenti.

Secundo, tradita a Rauden. procedunt quando teſtator ſimpliciter ſubſtituit agnatum proximioré, non vero poſſunt procedere in noſtro caſu. Vbi teſtator ordine ſcripturæ primo vocat filiam deinde neptem poſtea proneptem, & deinceps, *ita quod filius ex ea naſciturus &c.* Ex qua diſpoſitione conſtat teſtatorem primo voluiſſe admitti filiam, & eius omnes deſcẽdentes, qui ſunt comprehenſi ſub nomine filij, quam neptem, proneptem, & deinceps, & deſcendentes earum quod non poteſt dici quando ſimpliciter vocat agnatum proximiorem, & conſtat extraditis per Ruin. conſ. 36. & conſ. 112. volu. 2.

Hoc probatur inuincibili ratione. Nãſi noſter caſus eſſet ſimilis caſui Rauden. & eſſet ſequẽda illius cõſultatio, ſequeretur abſurdũ ineuitabile cõtrariũ omnibus iuribus in quo ipſe ſe fundat. Nã ponamus caſum, ſi tẽpore mortis Simonis ſuperuixiſſet proneptis aliqua ipſius Simonis, & mortua fuiſſet nobilis Mariãna ipſius filia prout erat relicto dicto don Ioanne nepote dicti Simonis. Nonne don Ioannes eſſet proximior tempore euenientis caſus fideicommiſsi? eſt abſq; dubio, & tamen vult pars altera quod deberet ſuccedere proneptis ſuperſtes eo tẽpore, quo iuxta prætenſionem aduerſantis non ſuccederet proximior tempore euenientis caſus fideicommiſsi, ſed proneptis remotior, hoc eſt contra conſi. Rauden. qui vult proximiorem debere ſuccedere.

Tertio Rauden. excludit filium proximioris qui obierat vocatis agnatis tranſuerſalibus. At in noſtro caſu ſumus in deſcẽdẽtibus in quibus datur repræſentatio, & ſic cum filius repreſentet perſonam matris prædefunctæ ceſſat conſilium Rauden. vt conſtat ex eodem Raudẽſi in d. cõſil. 30. num. 51. num. 60. & num. 140. & eſt notorium vt conſtat ex latè cõgeſtis à Soto Maior quotid. controuerſi. iur. lib. 3. cap. 19. nu. 34. 56. & 62. Vbi quod repræſentatio in fideicommiſsis vſque in infinitum ad omnes deſcendentes extẽditur in ſucceſsione aſcendentium.

Quarto, contra conſ. Raudenſis ſcripſerunt Mennoc. conſ. 106. & alij magnę auctoritatis viri Italiæ, Hiſpaniæ, & in ſuo caſu eſt opinio cõtrouerſiſsima. Quanto magis quod nõ ſumus in eo caſu imo ex diſpoſitis in hoc teſtamento clarè conſtat teſtatorem in cõcurſu fratris & ſororis voluiſſe maſculum magis, & primogenitum admitti, quod deducitur ex vocatione maſculorum, & alijs coniecturis ex dicto teſtamento elicitis, ex ratione conſeruandæ agnationis, ex onere delationis nominis, & armorum, ex vocatione maſculorum, & ex vocatione proximioris maſculi & alijs.

Poſſent mille ſolutiones afferri quas ſilentio omittimus ne detur amplius occaſio diſputandi, quam aduerſarij quærunt,

ſufficit

ſufficit in re tam clara coram viris doctis argumenta attingere.

Superior euaſit Illuſtriſsimus Comes (pro quo hæc tria præcedentia conſilia edita fuere) ſententia lata referente doctiſsimo Senatore Hippolito Montaner 14. Iulij 1621. & cauſſam mecum patrocinatus eſt inſignis huius noſtræ ætatis Aduocatus ac omni æuo memorandus Doctor Philippus Vinyes cum quo non vulgaris mihi intercedit neceſsitudo.

*ATTENTO ex meritis proceſſus conſtat Thomam de Sant Climent Ciuium Ilerdæ cuius eſſe dicebatur locus de Alcarras in ſuo vltimo & valido teſtamento recepto apud Barengarium Marti Notarium publicum Ciuitatis Ilerdæ decimoſexto Calendas Februarij milleſimo tercenteſimo trigeſimo ſexto, latiſsime, & ſub diuerſis clauſulis inſtitutionum, & ſubſtitutionum in hac verba diſpoſuiſſe* Caſtrum vero & Villam de Alcarraſſio, & de Granyella, & Caſtrum & Villã de Monteacuto, cum omnibus hominibus & fœminis in eis habitantibus & habituris, & cum omnibus terris & pertinentijs eorundem ac iuribus vniuerſis, nec non hoſpitium meum ſitum in Ciuitate Ilerdæ in via vocata del Romeu, & granariũ meum ſitum in Parrochia Sancti Martini Ilerdæ cum omnibus iuribus & pertinentijs eorundem, & vniuerſa alia, & ſingula bona, mea tam mobilia quam immobilia quæcunque & vbicunque habeo & habere debeo & iura omnia ad me vbique competentia & competere debentia quocunque titulo iure modo ratione vel cauſa dimito Dilecto & Chariſsimo Fráciſco de Sancto Clemente filio meo communi & dictæ dominæ Sibiliæ vxori meæ & ipſum Franciſcum filium meum michi heredem inſtituo, volo autem & ordino ac ſtatuo quod dicta Matiana alias vocata Thomaſia ſeu dictis filijs & filiabus meis naſcituris morientibus infra pupillarem ætatem bonaque ei vel eis relinquo ad dictum Franciſcum heredem meum vniuerſalem penitus & integraliter reuertantur ipſumq; eis pupillariter ſubſtituto ipſo defficiẽte, quod abſit, ipſi Marioni ac filijs & filiabus meis prędictis naſcituris dictum Periconum Filium meum ſubſtituo dictos autem Franciſcum & Petrum filios meos ſubſtituo adinuicem in hunc modum videlicet quod altero eorum decedente infra pupillarem ætatem ad alterum integraliter, & abſque diminutione, & detractione quælibet bonaque eis relinquo reuertãtur poſt pupillarem etiam ætatem eos adinuicem, & eorum liberos maſculos legitimi coniugij, & eorum deſcendentes adinuicem ſubſtituo videlicet vt vna earum deſcedente quandocunq; ſine filijs maſculis, & alterum, & eius liberos deſcendentes maſculos bonaq; vt præfertur eis relinquo integraliter reuertantur. Intentio etenim mea eſt quod dicto Franciſco ſeu deſcendẽtibus ex eodẽ morientibus ſine filio maſculo, quod bonaque ei relinquo ad dictum Periconum, & deſcendentes ex eo maſculos reuertantur ad eum videlicet qui maior fuerit, & laycaliter viuerat ſane mentis, & ſic gradatim de vno ad alium, & è conuerſo videlicet vt dicto Pericono ſeu deſcendentibus ex eodem morientibus abſque prole maſcula ad dictum Franciſcum, & eius deſcendẽtes maſculos pœnitus reuertantur ad eũ, vt præmittitur qui maior fuerit, & laycaliter viuet, & fuerit ſane mentis, volens ac ſtatuens quod eo caſu quo alterum, & dictis filijs meis ſeu eis deſcendentes maſculos mori contigeritur abſque filijs ſuperſtitibus tamen filia vel filiabus, quod ipſe filiæ colocentur, & maritentur de bonis prædictis bene, & decenter, & honorificè prout eis decebit, & quod eo caſu legitimam habeant in pecunia ſeu eſtimatione bonorum dictis autem filijs meis ambobus, & deſcendentibus ex eis maſculis deficientibus, ſeu non extantibus eo caſu eis ſubſtituo filium meum naſciturum ſi quem habuero, & eo, & eius deſcendentibus maſculis legitimis non extãtibus ſeu deficientibus ſubſtituo dictam Marionem aliàs vocatam Thomaſiam, & eius liberos maſculos legitimi coniugi, & eis deficientibus, ſeu non extantibus filiam ſeu filias meas naſcituros, & eorum liberos maſculos ſubſtituo videlicet, quod ipſa bona reuertantur ad eum filium qui maior fuerit, & laycaliter viuet, & fuerit ſanè mentis, & ſic gradatim ſucceſsiſſe, ita tamẽ quod ille ad quam ipſa bona peruenient cognominentur nomine meo videlicet de Sancto Clemente, & ſignum meum faciat, & defferat ſine aliqua mixtione in ſigillo, & armis, & ſub ea conditione, & non aliàs facio ſubſtitutionem prædictam, volo, inſuper, & ordino quod in caſu quo deſcendentes maſculi ex filijs & filiabus meis natis ſeu naſcituris deficeret, quod eo caſu bona ipſa omnia ad filiam legitimam, & dictis filijs meis vel eorum aliquo deſcendentem neptem, vel proneptem, & ſic deinceps pœnitus reuertãtur, ita tamẽ quod

filius

filius ex ea naſcituꝛus habeat ipſa bona, & cognominetur nomine meo videlicet de Sancto Clemente, & ſignum meum faciat, & portet ſine aliqua mixtione in ſigillo & armis, & ſub tali conditione, & nõ aliàs facio ſubſtitutionem prædictam volo etiam & iubeo quod in quocunq; caſu prædictorum ſubſtitutio effectum habuerit ceſſet, & ceſſare habeat quarta trebellianica, & quælibet alia deductio ſeu diminutio præterquam legitima iure naturę debita quam volo quod habeant filij mei prędicti vltra pupillarem ętatem & loco trebellianicæ ſeu cuiuſlibet alterius partis deducendæ & computari volo fructus interim percipiendos ex bonisquæ vt præmittitur dictis filijs meis & eorum deſcendentibus relinquo. Omnibus vero prędictis filijs meis natis & naſcituris & eorum deſcendentibus maſculis & filiabus deficientibus (quod abſit) eo caſu ſubſtituo honor. Raymundum Ꝙacoſta conſanguineum & neporem meum prędictum ita tamẽ quod bona omnia ipſius hæreditatis poſt eius obitum reuertantur filio maſculo eiuſdem Raymundi & quod filij eiuſdem Raymundi Ꝙacoſta & eius ſucceſſores in dicta hereditate teneantur facere ſignum cortoneiat, in ſigillo & armis ad ſignum ſuum de Sacoſta & ſignum meum de Sancto Clemente, ſi vnum habuerit tantum filium, ſed ſi plures filios maſculos haberet reuertantur ipſa bona ad illum ad quem quidem Raymundum Sacoſta duceret ordinandum ſub conditione tamen prædicta quod ille ad quem dicta hæreditas bonorum meorum peruenerit, & eius ſucceſſores ea facerent, & portarent ſignum meum cortoneiat ad ſignum ſuum, & meũ, vt ſuperius eſt iam dictum aliàs quod amittat hæreditatem prædictam, & eo caſu, & iam eo, & eius filijs deficientibus ſubſtituo maſculum vel maſculos mihi proximiores legitimi coniugij qui tunc viuent, ita vt cognominentur nomine meo de Sancto Clemente, & ſignum meum defferant, & faciant vt eſt dictum. *Quarum inſtitutionum & ſubſtitutionum vigore conſtat pro parte don Ioannis Fernandez de Heredia & de Sant Climent, vt legitimi deſcendentis ex dicto Thoma de Sant Climent teſtatore, & ſeu per illius tutores & curatores fuiſſe litem motam in Regia Audientia, & in ea petitum, quod cum loci & termini de Alcarras Granyanella, & Vinguanya Vicariæ Ilerdæ cum illorum iuribus, & pertinentijs fuerint in dicto teſtamento ſubiecti, & ſuppoſiti vinculo, & fideicommiſſo in fauorem dicti pupilli verificato ea de cauſa declarari fideicommiſſum prædictũ habuiſſe & habere locum in perſonam dicti pupilli. Et Michaelem Monllor, & Dominicum Cruſeus mercatores dictorum locorum, & terminorum detentores condempnari ad deſerendum vacuam & expeditam poſſeſsionem, ſeu quaſi dictorum, locorum & terminorum herbagiorum reddituum, emolumentorum iuriumq; illorum vna cum fructibus perceptis, & qui percipi potuerunt, & ſuo caſu interęſſe. Et licet per dictos Cruſeus & Monllor reos conuentos ſit prætẽſum nullum ius competere dicto don Ioanni Ferdinando de Heredia ad vendicandum loca, & terminos iuraq; prædicta eo quia dictus pupillus agens, non eſt deſcẽdens ex filio maſculo alicuius ex filiabus dicti teſtatoris in quorũ fauorem fideicommiſſum fuerat appoſitũ nec cõſtat Simonem Benedictum de Sant Climent dominum loci de Alcarras ex cuius perſona mediantibus perſonis don Ioannis Ferdinandi de Heredia, & dompnæ Mariæ de Sant Climent filiæ dicti Simonis agit dictus pupillus fuiſſe deſcendentem ex Thoma de Sant Climent vinculatore, tum quia licet dictus Benedictus Simon de Sant Climent eſſet deſcendens ex dicto Thoma tamẽ fideicommiſſum appoſitum in ipſius Thomæ teſtamẽto fuit extinctum in perſona dicti Simonis Benedicti, abſq; liberis maſculis deffuncti ſicq; habuiſſe bona ad ſuas liberas voluntates, & caſu quo dictus Simon Benedictus non habuiſſet bona libera fideicommiſſum dumtaxat ad dompnam Mariam Annam de Heredia, & Sant Climent dicti Simonis Benedicti filiam pertinuiſſe, & caſu quo vigore illius clauſulæ in teſtamento dicti Thomæ appoſitæ, ita tamẽ* quod filius ex ea naſciturus, &c. Poſsit prætendi fuiſſe vocatum filium dicte dõpne Marianæ ſcilicet *Don Ioannem Fernandez de Heredia & Sant Climent Patrem Pupilli agẽtis, & in eo propter vocationem factam de illius perſona in numero ſingulari fuiſſe extinctum fideicommiſſum nec protrahi ad vlteriores deſcendentes, nec ad perſonas non nominatas ſeu expreſſas & conſequenter don Ioannem Fernandes de Heredia & Sant Climent patrem don Ioannis agentis habuiſſe loca & terminos de Alcarras Granyella & Vinguanya, & alia bona quæ fuerunt dicti Thomæ de Sant Climent ad ſuas omnimodas voluntates potuiſſeq; de illis diſponere eaq; dicto Cruſens & Monllor vendere, & alienare ſignanter cũ prætendatur fuiſſe vendita pro ſoluendis legitimis dõ Didaci, & domne Ioannæ fratrum dicti don Ioãnis venditoris, & ex alijs cauſis late in articulis hac cauſa per reos conuentos oblatis deductis, & allegatis. Et tandem quia per præmorientiã dictæ Marianne Simoni Benedicto vbi aliquod adeſſet fideicommiſſum illam non potuiſſe includi in illo, nec illud tranſmitere ad don Ioannem de Heredia eius filium, ſed dici verificatum in perſonam Ioannæ de Heredia proximiori, tanquam ſuperſtiti Ipſo Si-*

*moni*

moni vltimo maſculo per lineam rectam a teſtatore deſcendenti ac proinde dicto pupillo ſeu eius tutoribus in petitis ſilentium perpetuum eſſe imponendum. Tamen Attento ex actis & inſtrumentis in proceſſu exhibitis teſtium depoſitionibus, & aliàs conſtat dicto Thomæ de SantCliment teſtatori ſucceſſiſſe Franciſcum de SantCliment eius filium, & dicto Franciſco iure primogenituræ Raymundum eius filium & naturalem Raymundo Ioannem eius filium legitimum, & naturalem Ioanni alium Ioannem filium quoq; legitimum & naturalem dictoque Ioanni ſecundo eius nominis Antonium eius filium legitimum & naturalem, & Antonio Matheum Ioannem filium pariter legitimum & naturalem, & per mortem dicti Mathei Ioannis in pupillari ætate ſucceſsiſſe in loco, & Baronia de Alcarras in vim teſtamentariæ diſpoſitionis ſæpe dicti Thomæ Bernardum filium legitimum & naturalem ſecundo genitum Ioannis primi eius nominis dicti Thomæ pronepotis. CONSTATQ; dicto Bernardo ſucceſſiſſe alium Bernardum Ioannem dicti primi Bernardi filium legitimum, & naturalem, & Bernardo Ioanni, ſucceſſiſſe Ioannem Aymerich SantCliment eius filium legitimum & naturalem quem conſtat litem aliàs in Regia Audientia introduxiſſe ſuper Baronia de Alcarras, dictoq; Ioanni Aymerich ſucceſsiſſe Simoncm Benedictum de SantCliment in cuius fauorem vt ſuccedentis prædicto Thomæ teſtatori fuit lata ſententia in Regia Audientia referentibus magnificis Franciſco de Vallſeca, & Stephano Riuſech Regiæ Audientiæ Doctoribus ſeptimo Auguſti Anno milleſimo quingenteſimo quinquageſimo tertio, & declaratum ad illum legitimum deſcendentem maſculum ex Thoma de SantCliment pertinere & ſpectare loca, & terminos de Alcarras, Vinguanya & Granyanella dictamq; ſententiam fuiſſe in cauſa ſupplicationis confirmatam decimo quarto Iulij milleſimo ſexcenteſimo octauo, referente magnifico Franciſco Ferrus Regiæ Audientiæ Doctore, Conſtat dicto Ioanni Benedicto de SantCliment ſucceſsiſſe Mariannam eius filiam legitimam, & naturalem quæ in matrimonium fuit collocata nobili Didaco Fernandez de Heredia, & ex dicto matrimonio natum & procreatum fuiſſe don Ioannem Fernandez de Heredia primogenitum ipſumq; matrimonium contraxiſſe cum nobili Eliſabete de Paternoy, & Aragon, & ex dicto connubio fuiſſe procreatum don Ioannem Fernandez de Heredia filium vnicum legitimum & naturalem maſculum, ac in cauſa agentem quem ex prædictis, conſtat eſſe deſcendentem maſculum per rectam lineam Franciſci de SantCliment primo loco heredis inſtituti per Thomam de SantCliment vinculatorem quem conſtat vocaſſe ad ſucceſsionem bonorum ſuorum omnes deſcendentes maſculos tam dicti Franciſci quam Periconi eius fratris, & eorum filios, & filias, & deſcendentes maſculos ex filiabus eoſdemque ad inuicem gradatim, & ſucceſſiue ſubſtituiſſe. Et quamuis idem Thomas de SantCliment in caſu quo poſt mortem deſcendentium maſculorum ex filijs, & filiabus ſuis natis, & naſcituris diſpoſuerit quod bona ſua reuerterentur ad filiam legitimam ex dictis filijs ſuis, vel eorum aliquo deſcendentem neptem, vel pro neptem, & ſic deinceps, ita tamen quod filius ex ea naſciturus haberet ipſa bona, & cognominaretur nomine de SantCliment, & ſignum ſuum portaret ſine aliqua mixtione, & pretendatur extra dictum filium expreſſe vocatum ſubſtitutionem non extendi dictamq; clauſulam de perſe ſtare. Tamen ATTENTO conſtat ex ſupradalendata teſtamentaria diſpoſitione dictum teſtatorem voluiſſe quod bona ſua perpetuo conſeruarentur in deſcendentes ex ipſo, & familia ſua quam voluit primo conſeruari per Franciſcum filium ſuum maſculum, & per filios ipſius Franciſci, & deſcendentes ex eo, non quidem vt omnes ſimul venirent ſed gradatim, & ordine ſucceſſiuo, & ipſis deficientibus per filias ipſius, & deſcendentes maſculos ex filiabus deſcendentium ſuorum idq; manifeſte conſtat ex contemplatione, conſeruationis agnationis ex gramine deferendi nomen & arma, ex qualitate maſculinitatis toties repetita ex ſpuriorum excluſione, nec non legitimorum laycaliter non viuendo excluſione ex digreſſione ad plures gradus ſubſtitutionum inter deſcendentes facta ex qualitate bonorum, & perſonarum, & ex prohibitione detractionis trebellianicæ omnibus facta præſupponente fideicommiſſum. Ex quibus, & alijs ſimul concurrentibus coniecturis manifeſte conſtat dictum Thomam teſtatorem animum, & propoſitum habuiſſe inſtituendi deſcenſiuum reale, & perpetuum fideicommiſſum in fauorem primogenitorum vt bona in agnatione, & familia ſua cenſeruarentur, & dicitur conſtitutum ſucceſsiuum fideicommiſſum inter deſcendentes vt morientc vno ſequens admitatur quoq; omnibus deficientibus, vltimo ſubſtituto locus fiat quæ voluntas etiam expreſſe colligitur ex clauſulis finalibus dictarum inſtitutionis, & ſubſtitutionum in quibus in deffectum filiorum natorum, & naſciturorum, & co-

eorum deſcendentium filiarumq; vocauit Raymundum Sacoſta filioſq; & ſucceſſores ipſius maſculos, & ſi plures fuerint illum ad quem dictus Sacoſta duceret ordinandum cum grauamine defferendi ipſius teſtatoris ſignum, & arma, aliàs quod ſua priuarentur hereditate, & tandem in deffectum omnium prædictorum inſtitutorum, & ſubſtitutorum vocat maſculum ſibi proximiorem legitimi coniugi, ita vt cognominetur nomine teſtatoris ipſiuſq; ſignum defferat, & faciat per quæ verba, & aliàs conſtat voluiſſe quod omnes deſcendentes haberent ſubſtitutum, & quod dictus Sacoſta eiuſque filij, & deſcendentes, & alij ſubſtituti extranei ad ſucceſsionem bonorum non admiterentur extantibus deſcendentibus cuiuſcunq; lineæ ipſius teſtatoris. Et cum pro habenda voluntate illius ſit tota contextura teſtamenti ſumenda non patitur præcedens nec ſubſequens diſpoſitio quod clauſula Volo inſuper, &c. ſit perfecta & de per ſe ſtans ita vt filius ibi nominatus haberet bona ad ſuas voluntates, & vbi de per ſe ſtaret recipit extenſionem cum fideicommiſſum ratione conſeruandæ agnationis ſit fauorabile licet aliàs dicatur odioſum, nec non recipit interpretationem ab alijs clauſulis vbi eadem militat ratio, vnde non eſt præſumendum teſtatorem perpetuitatem nominis & agnationis toties repetitam, & tot ſubſtitutionum gradus quos cum magna prouidentia pro conſeruatione bonorum, & familiæ facere curauit vnico verbo tollere, & voluntatem mutare, quinimò vocando filios de gradu in gradum, Et volendo quod omnes haberent ſubſtitutos non eſt credendum voluiſſe, quòd filius deſcendens ex nepte, vel pronepte qui reſpectu filiorum primo loco vocatorum erat minus dilectus careret ſubſtituto, & haberet bona ad ſuas voluntates, & dicitur ipſum teſtatorem voluiſſe purificare formam ſucceſſionis filiæ, & filij deſcendentis ab ea cum vocatione primo vocatorum, & continuando præcedentes diſpoſitiones per ſuum modum, & deſignationem ordinaſſe quod non ſuccedant omnes vnius gradus ſed filius, hoc eſt vnus & quidem maior maſculus cum delatione nominis, & armorum, & reliqui gradatim, & ſucceſſiue illis modo, & forma quibus vocauit filios ſuos maſculos primogenitos, & eorum deſcendentes omnes ſiquidem ſubſtitutiones eo aquiparaſſe eſt dicendum, vt inter ſuos deſcendentes actiuè & paſsiuè eſſet vnius ordo, & modus ſuccedendi. Nec reffert quod teſtator vſus ſit verbo filius in numero ſingulari nam eſt perinde ac ſi de omnibus ſpecialiter dixiſſet cum verbum filius ſit adiectum conditionaliter, & non diſpoſitiue, & in materia fideicommiſſaria ſingularis numerus comprehendat pluralitatem ſignanter verbum filius in numero ſingulari, & & attenta prohibitione detractionis trebellianice ſubſequenter adiectaque fideicommiſſum, & grauamen præſupponit. Ex quibus, & alijs conſtat bona prædicta fuiſſe vinculo, & fideicommiſſo ſuppoſita in fauorem don Ioannis de Heredia, & de Sant Climent pupilli agentis in hoc inditio tanquam deſcendentis maſculi ex filiabus Thome de Sant Climent, & conſequenter non potuiſſe alienari per don Ioannem de Heredia eius patrem, etiam pro prætenſis legitimis don Didaci, & dompne Ioanne de Heredia quibus in bonis ex vinculo prædeceſſorum fideicommiſſo ſubiectis nulla competere poteſt legitima, ſed tantum in bonis liberis eorum patris ſi extarent, quæ bona libera conſtat fuiſſe per dictum don Ioannem de Heredia vendita, & alienata ante venditionem dictorum locorum, & terminorum iuriumq; & reddituum illorum factam dictis Cruſens & Monllor, nec conſtat præterea venditionem dictorum locorum conuerſa fuiſſe in ſolutionem prædictarum prætenſarum legitimarum. Imo conſtat ſi quæ iura pro legitimis in bonis paternis illis competebant fuiſſe ſoluta, & ſatisfacta ex valore aliarum diuerſarum rerum, & bonorum ipſius don Didaco, & dompne Ioanne traditarum, & traditorum. Conſtat tandem quod bona quæ vendicantur fuiſſe dicti Thomæ de Sant Climent teſtatoris eaq; poſſideri per dictos Monllor, & Cruſens reos conuentos. His & alijs meritis proceſſus attentis, & aliàs ſua Excelencia dictam inſequendo concluſionem ſententiat, pronuntiat, & declarat Caſtrum, locum & terminos de Altarras, Granyanella, & Vinguanya Vicaria Ilerde cum herbagijs, cenſibus, molendinis, decimis, iuribus & pertinentijs illorum quæ fuerunt dicti Thome de Sant Climent pertinere, & ſpectare vigore fideicommiſſi prædicti ad dictum Don Ioannem Fernandez de Heredia pupillum hac in cauſa agentem, vt deſcendentem ex dicto Thoma eiq; & ſeu tutoribus illius adiudicanda fore, & eſſe prout cum preſenti adiudicat, & mitendos in actualem realem, & corporalem poſſeſsionem, ſeu quaſi, vt eum præſenti mitti mandat, dictorum locorum, & terminorum iurium reddituum, & emolumentorum. Et venditionem de prædictis locis, terminis, & iuribus per don Ioannem de Heredia, & Sant Climent patrem agentis factas dicto Michaeli Monllor tanquam in caſu prohibito annullandas, & pro non factis habendas eſſe prout cum præſenti annullat, & conſequenter dictos Cruſens & Monllor, dictorum locorum,

*locorum, & terminorum, & iurium poſſeſſoreſ ſeu quaſi condemnnandos fore, & eſſe, vt cum præſenti condempnat ad dimitendum, & deferendum vacuam, & expeditam illorum poſſeſſionem ſeu quaſi dicto pupillo agenti ſeu eius tutoribus vna cum fructibus perceptis, & qui percipi potuerunt, & ſuo caſu intereſſe à die litis mote vſque ad realem & actualem reſtitutionem dictorum fructuum, & aliorum liquidãdorũ liquidatione reſeruata.*

**Quæ ſententia fuit confirmata in cauſa ſupplicationis ad relationem Egregij & diſſertiſsimi Senatoris Ioſephi Roca 19. Ianuarij 1624. addendo motiua ſequentia.**

*ATTENTO ex meritis proceſſus conſtat non fuiſſe aliquid deductum, allegatum vel probatum propter quod Regia ſententia referente magnifico Hyppolito Montaner Regio Conſiliario die decima quarta Iulij Anni 1621. in fauorem Egregij Don Ioannis Fernandez de Heredia, & de Paternoy Comitis de Fuentes in Regno Aragonum, & contra tutores, & curatores pupillorum Monllors filiorum, & hæredum Michaellis Monllor, & Dominicum Cruſeus lata, à qua per eoſdem Monllors & Cruſeus fuit ſupplicatum debeat commutari.*

*His igitur, & alijs meritis primitiui & præſentis cauſæ ſupplicationis attentis, & aliàs ſua Excelencia prædictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam ſententiat, pronuntiat, & declarat bene per dictum Montaner dicta die decima quarta Iulij fuiſſe ſententiatum, & declaratum, Attenta præſertim moderatione per magnificum Franciſcum Miyaila & Franquezą Regium Conſiliarium facta cum ſententia eo referente lata vigeſima ſecunda Maij proxime elapſi in cauſa ſupplicationis à prouiſione decreti exequutionis ſupradictæ Regiæ ſententiæ, & malè ab eadem Regia ſententia ſupplicatum. Quamuis enim Thomas de SantCliment teſtator in ſuo teſtamento quod condidit penes Berengarium Marti Notarium publicum Ciuitatis Ilerdæ decima ſexta Kalen. Februarij Anni 1336. ex eo quia in aliquibus ſubſtitutionibus fœminas vocauit, & nominis, & armorum delationem quæ vtriq; ſexui competit fœminis non iniunxit rationem conſeruandæ agnationis non habuerit, cum ad eandem conſeruandam requiratur, quod in ſingulis gradibus ſimpliciter, & abſolutè habeatur ratio de conſeruatione illius. Cum tamen ex ſerie eiuſdem teſtamenti, & ex coniecturis in prædicta ſententia latè diſcuſsis eliciatur fuiſſe inter deſcendentes maſculos filiorum teſtatoris, & ſic propter ſanguinis continuationem, & originem quæ verificatur à principio inter deſcendẽtes maſculos ipſiuſmet teſtatoris perpetuum ordinatum fideicommiſſum reſultat in fauorem quoque ipſius Comitis fuiſſe illud inſtitutum, non obſtante quod per lineam obliquam deſcendat ex dicto teſtatore, & prætendatur quod inter deſcendentes, ex filiabus filiorum eiuſdem teſtatoris, prout eſt ipſe Comes perſonale tantum fuerit, & nominale ordinatum fideicommiſſum, & quod ad ſummum actiuè tantum comprehenderit don Ioannem Fernandez de Heredia patrem ipſius agentis; diſpoſuit namquè teſtator poſt omnium deſcendentium ſubſtitutiones in hæc verba.* Omnibus vero prædictis filijs meis natis & naſcituris, & eorum deſcendentibus maſculis, & filiabus defficientibus, quod abſit, eo caſu ſubſtituo honorabilem Raymundũ Sacoſta conſanguineum meum, & nepotem prædictum, Ita tamen quod bona omnia ipſius hæreditatis poſt obitum eius reuertentur filio maſculo eiuſdem Raymundi; *Quæ clauſula cum referat omnes præcedentium inſtitutorum, & ſubſtitutorum ſpecies, ſcilicet filios natos, & naſcituros eorum deſcendentes maſculos, & conſequenter patrem dicti agentis, cum verbum deſcendens comprehendat per rectam vel obliquam lineam deſcendentes, & filias eorundem, & poſt omnes ſubſtitutionum prædictorum deſcendentium gradus collocata ſit, tam ex ſui natura omnia præcedentia comprehendit, quàm etiam ex vi, & proprietate dictionis,* prædictis, *quæ præcedentes omnes inſtitutos, & ſubſtitutos cum ſuis qualitatibus, ita repetit, ac ſi nominatim cuiuslibet præcedentium nomen fuiſſet expreſſum. Ex quo ſit quòd cum in primis ſubſtitutionibus, quæ plurimum influunt inſequentes filij teſtatoris liberi, & deſcendentes maſculi, vna cum filiabus eiuſdem teſtatoris in eorum deffectum honorati ſint, & grauati, & cum ijſdem ita honoratis fuerit don Ioannes dicti Comitis pater tanquam prædicti teſtatoris deſcendens, ac propterea comprehenſus in deſcendentibus de quibus loquitur dicta clauſula poſitus in conditione, eos iterum reaſſumendo, & pari formiter ponendo in conditione, pariformiter etiam debent ipſimet determinari, & cum prædictis poſt mortem omnium deſcendentium pariformiter fuerit ſubſtitutus Raymundus Sacoſta extraneus, & in tota hæreditate, quæ ſunt requiſita reciprocæ ſubſtitutionis pariformiter etiam prædictis omnibus deſcendentibus,*

*& conſequenter patri dicti agentis erit reciproce ſubſtitutus, ne vna & eadem ſubſtitutio diuerſo iure cenſeatur, præſertim cum poſiti fuerint in conditione cum dictionibus* naſcituris, & *deſcendentibus, quæ denotant perpetuitatem, & conſequenter ſucceſſiuam vocationem, ex quo reſultans quod licet ſubſtitutio de dicto Sacoſta extraneo poſt mortem plurium facta perſonaliter concepta foret, & vocatis ſolummodo fieri potuiſſet cum tamen eliciatur ex prædictis præfatos omnes reaſſumptos, & poſitos in conditione honoratos eſſe: parum aut nihil refert prætenſa imperſonalitas ſubſtitutionis, quantò magis quòd cum ex vi dictionis, prædictis, facta fuerit perſonis nominatis, dici non poteſt, prout prætenditur, quod ſit imperſonaliter facta, etiam reſpectu patris dicti Comitis, quamuis eius nomen tractatu temporis declarandum ſcriptum expreſsè non extiterit in teſtamento, cum fuerit poſtea per eiuſdem exiſtentiam demonſtratum. Et quamuis imperſonaliter concepta foret, cum tamen in tota hæreditate, & inter deſcendentes quorum ſuſperſites ex verisimili teſtatoris mente ſubſtitutum excludit, & poſt mortem omnium facta fuerit, ſequitur neceſſario quod ab eorum vltimo moriente ac ſi expreſsè dictum fuiſſet, cenſeatur facta, & inter eos tacitè in dicta reciproca ſubſtitutione tanquam facta vocatis in tota hæreditate, & vltimo morienti maximè cum filio maſculo eiuſdem extranei ſubſtituti, & eiuſdem filij ſucceſſoribus, ſub pœna priuationis hæreditatis, quæ præſupponit habitum, & grauamen ſit impoſitum onus defferendi teſtatoris arma, & dicto filio, & eius filijs, vel ſucceſſoribus defficientibus ſint vocati eiuſdem teſtatoris proximiores maſculi legitimi coniugij, qui tunc viuerent cum onere delationis nominis & armorum, quæ omnia ſaltem cum inter ſucceſſores dicti Sacoſta extranei importent tractum ſucceſſiuum, & fideicommiſſum, multò fortius dicendum eſt fuiſſe illud inſtitutum inter ſupradictos deſcendentes teſtatoris magis dilectos, vt bona inter eos conſeruarentur, quod eſt fauorabile.*

*Ex quibus & alijs pluribus coniecturis in dicta ſententia perpenſis elicitur voluiſſe teſtatorem bona ſua in familia, in qua maſculi, & fœmine comprehenduntur, cum maſculorum prælatione conſeruari, & dictum nobilem Ioannem fuiſſe in diſpoſitione poſitum, & conſequenter per ſubſtitutionem de extraneo, & in tota hæreditate ſibi vti vocato factam grauatum reſtituere prædicto Comiti filio ſuo hæreditatem, & non tantum portionem ſuam, prout fieri poſſe prætenditur: Cum enim dicta extranei ſubſtitutio facta ſit præfati omnibus deſcendentibus honoratis, & in diuerſis gradibus exiſtentibus, qui ex verisimili mente teſtatoris excludunt ſubſtitutum non pariter quod fient portiones pœnes eos in pendenti, nec quod pluralitas reſoluatur in ſingularitates, nec quod inter eos reſeruetur ius legittime ſucceſſionis ſingulorum, namq; omnium requirit concurſum, licet quando ſubſtituitur extraneis, quia in eis deficit prædicta verisimilis mens teſtatoris, vel vocatis in eodem gradu, quia cum cito deficere valeant, deficit in eis perpetuitas, quæ in deſcendentibus abundat, vel in ſubſtitutionibus directis aliter procedere poſſet. Cum enim ex ſubſtitutionibus directis ad fideicommiſſarias non arguatur, & fidicommiſſum præſumatur relictum ab vltimo moriente, eo quia verisimile non eſt, voluiſſe teſtatorem filijs, & deſcendentibus ſuis extraneum ſeu minus dilectum anteponere, contra mentem teſtatoris, hoc ſequeretur abſurdum ſi inter deſcendentes reſeruaretur ius legittimæ ſucceſſionis, & pœnes eos valerent portiones ſtare in ſuſpenſo, & in dictis portionibus poſſent deſcendentes extraneos inſtituere hæredes, ſed cum dictus Thomas de SantCliment omnia bona, & integraliter reſtitui voluerit, & de vno in alium ex prædictis, ne illius voluntas reddatur eluſoria, ſequitur quod ſtare non poſsint in ſuſpenſo portiones prædictæ nec ab eis ſeparari, contra diſpoſitionem teſtatoris, cuius voluntas eſt lex. Ex quibus omnibus concluditur parum prodeſſe quòd ante dictam clauſulam,* omnibus vero prædictis, *adſit in eodem teſtamento periodus ſequens.*

**Volo inſuper, & ordino quod in caſu quo deſcendentes maſculi ex filijs, & filiabus meis natis ſeu naſcituris defecerint, quòd eo caſu bona ipſa omnia ad filiam legitimam ex dictis filijs meis, vel eorum aliquo deſcendentem neptem, vel proneptem, & ſic deinceps penitus reuertantur. Ita tamen quòd filius ex ea naſcitura habeat ipſa bona, & cognominetur nomine meo, videlicet de SanctoClemente, & ſignum meum faciat, & portet, ſine aliqua mixtione in ſigillo, & armis.**

*Quamuis enim prætendatur in hac periodo minimè fuiſſe à teſtatore contemplatam agnationem, cum vocauerit fœminas, non ſolum vocando filiam, ſed etiam illi filium ſubſtituendo, cum nomen, filius, aptum ſit comprehendere marem, & fœminam, cum tamen filius poſt eius matrem expreſſe vocatus ſit ad dictam hæreditatem, & per fideicommiſſum ex ſupradictis.* ATTENTO *maximè verbo,* habeat, *quod obliquatur ſecundum materiam ſubiectam, & eidem filio fuerit adiec-*

tum

tum grauamen delationis nominis, & armorum, quæ coniectura ad minus operatur in concurſu maris, & fœminæ prælationem in maſculo: ſequitur quòd poſt dictam filiã teſtator iterum maſculinitatem affectauit, præſertim cum eodem genere loquendi vſus fuerit in primis ſubſtitutionibus, in illis verbis, dictis autem filijs meis & deſcendentibus ex eis maſculis deficiencibus, ſeu non extantibus, eo caſu eis ſubſtituo filium meum naſciturum ſi quem habuero, & eo, & eius deſcendentibus maſculis legitimis non extantibus, ſeu deficientibus ſubſtituo dictam Mariam aliàs vocatam Thomaſiam, & eius liberos maſculos legitimi coniugij, manifeſtum ſiquidem eſt, quod ſubſtituendo filium naſciturum ante filiam Thomaſiam, non adiecta etiam qualitate maſculinitatis intellexit teſtator de filio maſculo, & nõ de filia fœmina, ne poſſet dici quod fili fœminã ignotã, & ſic minus dilectam præferebat Thomaſiæ filiæ notæ & ab eo magis dilectæ Conſtat etiam quod dicta periodus, Volo inſuper, & ordino, adnectitur ad præcedentes per dictionem continuatiuam, Inſuper, quæ de ſui natura retinet eandem præcedentem materiam. Cum igitur in prioribus ſubſtitutionibus inſerit teſtator nomen, & arma ſua abſq; aliqua mixtura deferri à filijs ſuis maſculis, & eorum liberis, ac deſcendentibus, ſiue per rectam, vel obliquam lineam deſcenderent, eadem retenta materia, & cõtinuata oratione declarauit, quod filius maſculus filiæ dictorum filiorum ſeu deſcendentium, neptis, vel proneptis, poſt vltimum prædictorũ deſcendentium vocatæ ſuccederet in eiſdem bonis, & ſine aliqua mixtione faceret nomẽ & arma teſtatoris, prout etiam in prædictis teſtatoris filijs, & eorum deſcendentibus erat diſpoſitum, ita vt ſenſus prædictæ Clauſulæ ſit quod filia, neptis, vel proneptis, ex prædictorum deſcendentium aliquo deſcendens vocata ſit poſt vltimum eorundem deſcendentiũ, & grauata reſtituere hæreditatem filio maſculo illius qui teneatur aſſumere nomen, & arma teſtatoris abſque aliqua mixtura, qui filius tum quia maſculus vocatus ex prædicta, tum quia teſtatori ignotus, tum quia grauatus deferre nomen & arma, tum etiam attentis materia ſubiecta in qua teſtator affectauit conſeruationem bonorum in familia, & aliis in dicta ſententia perpenſis, non actiuè tantum, ſed paſſiuè vocatus fuit præſertim cum poſt dictam periodum ſubſequatur, alia, quæ licet inceptiuè videatur poſita, continuata tamen eſt per dictionem, etiam, quæ eiuſdem eſt naturæ cuius eſt prædicta dictio, inſuper, & diſponit quòd in quocunq; caſu prædictorum, & conſequenter in caſu vocationis prædicti filij ſubſtitutio effectum haberet, ceſſet quarta trebellianica, & quælibet alia deductio ſeu diminutio, præterquam legitima, & in exonerationem trebellianicæ vult computari fructus ex dictis bonis interim percipiendos, quæ omnia non ſolum præſupponunt in omnibus prædictis ſingulis gradibus fideicommiſſum, & grauamen, ſed etiam conſeruationem bonorum in familia, cum hæreditatem diminui noluerit; ex quibus vinculis, & coniunctionibus colligitur Styllus Notarij qui prædictum recepit teſtamentum, & quod voluit, attentis maximè prædictis coniunctionibus, & vinculis periodos facere continuatas, licet inceptiuè ponerentur, potius quam ſeparatas, & per ſe ſtantes, & licet dicta periodus. Volo, inſuper & ordino, clauſula eſſet de per ſe ſtans ſeparata à cæteris, & nouam faceret diſpoſitionem; cum tamen poſt eam ſequatur dicta clauſula, omnibus vero prædictis, quæ præcedentia omnia comprehendit, & in ea, vt dictum eſt, facta ſit reciproca ſubſtitutio inter omnes deſcendentes teſtatoris, & conſequenter in fauorem dicti Comitis, concluditur dicto don Ioanni Fernandez de Heredia eius patri, qui fuit filius Mariannæ de Sant Climent filiæ filiorum dicti teſtatoris prohibitam fuiſſe alienationem bonorum dicti fideicommiſſi in præchalendata ſententia modo prædicto reſciſam non obſtante quod prætendatur ſuccedere non potuiſſe in bonis prædictis, cum dicta nobilis Marianna eius mater fuerit vocata poſt vltimum deſcendentem maſculum ex filijs, & filiabus dicti teſtatoris, & ipſa non ſuperuixerit Simconi Ioanni Benedicto de Sant Climent, qui fuit vltimus ex dictis deſcendentibus maſculis, & conſequenter ſuperſtitem non fuiſſe tempore purificati fideicommiſſi, & haberi propterea pro non inſtituta, cum conditio ſi ſuperuixerit, vel ſi fuerit ſuperſtes, ſub qua fuit inſtituta deffecerit. Cæterum quia à teſtatore in deffectum dictorum deſcendentium maſculorum ex eius filijs, vel filiabus non fuit vocata filia ſuperſtes cum expreſſa ſuperſtitis qualitate, imò partus ex dicta filia potius quàm exiſtentia eiuſdem filiæ tempore cedentis fideicommiſſi videatur, & ſit contemplatus in illis verbis, Ita tamen quod filius ex ea naſciturus habeat bona. Ex quibus, & alijs ſupradictis elicitur patrem dicti agentis vocatum fuiſſe etiam ex matre præmortua, hinc eſt quòd nihil referat an fuerit prædefuncta ei poſt cuius mortem vocata fuit, maximè cum ex veroſimili mente teſtatoris, & ex identitate rationis etiam in reſtrictiuis diſpoſitionibus ab vno caſu inferatur ad alium penitus contrarium. Et conſequenter debeat iudicari eundem Comitis patrem prout vocatus fuit in caſu exiſtentiæ matris ſuæ tempore purificati fideicommiſſi etiam, & eſſe vocatum in caſu quo ipſa prædeceſſit præſertim cum nulla ratio ſubſit, cur magis in vno, quam in alio caſu vocatus ſit, & fideicommiſſis

*caducato primo gradu ſequens admittatur,& neutram partem ex cauſa ſua Excelencia condemnat in expenſis, ſed pro biſtractis ſolitam fieri mandat exequutionem.*

Voluit pars altera ſupplicare ab hac ſententia confirmatoria eo prætextu quod prior ſententia innitebatur aliquibus motiuis erroneis,& ex nouis fundamentis fuerat lata vltima ſententia cæterum non fuit audita imo repulſa extitit ſupplicatio cum ſolito ſigno Crucis Sanctæ Eulaliæ. Quia licet prima ſententia contineret aliqua motiua erronea, vel etiam falſa nõ propterea iudicaretur nulla imo ex alijs cauſis & motiuis veris & iuſtis in eadem ſententia expreſsis vel non expreſsis ſuſtineretur, & veniret confirmãda pro vt cõfirmata fuit ex Inno.in cap. in præſentia in fine de renunt. Imola in l. ſi plagij ff. de verbo.obliga.late Feli. in c. 1. col.5. 2. limit.de re iudi. Surdus conſi. 367. nu. 10. qui omnes aſſerunt quando in ſentẽtia plures ſunt cauſſæ ſi vna ſit falſa, & erronea aliæ autem non vel vna ſaltem ſit vera non corruit ſententia ob erroneas cauſſas ſed ſuſtinetur ex vera, & hæc eſt communis omnium opinio. Quæ maxime locum habet in caſu præſenti,vbi prætenſus error ſuper exiſtentiæ Mariannæ de Heredia non fuit cauſſa ferendi dictam ſententiam nec hæc fuit ſumptũ pro motiuo, nec in ea ſe fundat ſententia licet verba quæ in dicta ſententia referuntur,ibi, (ſucceſsit patri ſuo Simoni Benedicto, &c.) hoc neceſſario importarent quod imus inficias.

Quare cum dicta prima ſententia non fuerit nulla,ſed de per ſe valeret & haberet ac habeat robur ſententiæ, & de validitate ſecundę ſententiæ non dubitetur, & ambæ ſint conformes hinc inde ſequitur libitum non fuiſſe parti alteri ſupplicare.

Nec obſtat quod dictæ ſententiæ in motiuis differant quia cum ad vnum, & eundem finem tendant, & eadem ſit vtriuſq; ſententiæ condemnatio dicuntur ſententiæ conformes l.qui ſententiam C.de pen. cap.nihil obſtat de verbo.ſignifi. Corneus qui loquitur in noſtro propoſito cõſi. 14. col.1.in fine vol.4.Soc.iun.conſ. 74.nu. 2. vol.2.& eleganter Decius cõſ.385. col. 2. in fine dicens quod in ſententijs conſiderari debet effectus,vt cognoſcatur an ſint conformes,vel non ſequitur Cæphal. cõſ. 209.nu.17.& pulchre Anchar. conſ. 117. nu.4 & 5.quem allegat Tuſchus in verbo *ſentẽtia* concluſ.172. n.17.qui aſſerit quod ſunt conformes ſententiæ etiamſi vltima adderet aliquid per modum cauſſæ, & videndus omnino Petrus Bimius qui hunc articulum in terminis proprijs examinat conſ.174.a nu.19.qui nu.20.verſ. *attamen* pluribus probat quod in caſu quo prima ſententia ſit erronea, & vitioſa ſi tamen fuerit confirmata per alias duas ſentẽtias (loquitur de iure communi quo requirũtur tres ſententiæ conformes,vt non poſſit appellari)quæ fuerint latæ ex alijs cauſis non erroneis,ſed veris & legitimis dicuntur tres ſententiæ cõformes, & ab eis appellare erit prohibitũ, & idem poſtea dicit militare quando ex diſpoſitione ſtatuti vel iuris municipalis duæ tantum ſententiæ conformes requiruntur nam ſi ſecunda cõfirmat primam ex alijs cauſis nõ erroneis ambæ ſuſtinentur, & valent.

Nec nouum eſt in Regio Senatu ex nouis motiuis ſententiã primitiuã cõfirmare, vt nuper vidi obſeruatũ refferẽte ſubtiliſsimo,& nunquã ſatis pro dignitate laudato Senatore Ioſepho Ferrer in cauſſa aſſecurationis cuiuſdã nauis,&merciũ inter dom Ioannẽ Baptiſtã de Negro ex vna Monſerratum Mora, & alios aſſecuratores ex altera propter confiſcationem facta dictorum nauis & mercium a Duca Sabaudiæ ob non ſoluta vectigalia de Monacho.

Quanto magis eſt certo certius primã ſententiam non continere aliqua motiua erronea aut nullitatis vitio nequaquã ſubiacere,nam quod dicitur in ea narrari Mariannam de Heredia non fuiſſe præmortuam patri ſuo prout in rei veritate fuit præmortua eſt falſum,tãtũ enim dicit ſententia dictã Mariãnã ſucceſsiſſe Simoni Benedicto de S.Climẽt vltimo deſcẽdẽti maſculo patri ſuo quod non eſt præciſe, & neceſſario affirmare fuiſſe ſuperſtitẽ quia ſuccedere potuit duobus modis,vel in bonis,& hereditate patris,vel in iure fideicõmiſsi & primogenituræ cui ſtatim atq; nata fuit etiam patre viuente competebat alio non exiſtẽte qui eam excluderet pro vt non exiſtebat,& hoc ſecundo modo intelligendum eſt loqui Regiam ſententiam non ergo conſtat Regiam ſententiam præſupoſuiſſe dictam præmorientiam.

Deinde in eo quod dicit aduerſans dictam primam ſentẽtiam nullum motiuum adieciſſe ad dictam difficultatem præmorientiæ dictę Mariæ Annæ de Heredia decipitur egregie quia claris,& elegantiſsimis motiuis,hæc prętenſio aduerſarij fuit reiecta,ibi, *& continuando &c.*

SVMMARIVM

## SVMMARIVM.

PRimum Dubium an hac pars Castri de Besora sit dominus ac possessor,nu.1.
Respondetur affirmative,nu.2.
Possessores Castri de Besora, & ipsorum successio ordine traditur,nu.eo.
Instrumentorum veterum ingenti cumulo constat hanc partem,& maiores ipsius Castri de Besora dominos ac possessores extitisse,nu. 3.
Dominium & possessio etiam per enunciativa verba comprobantur præsertim in antiquissimis, num.eod.
Castrum de Besora ob delicta Gilaberti de Canet à Rege Alphonso apprehensum postea ipsi ab eodem Rege restitutum,nu.4.
Gilaberto de Canet ab incolis Castri de Besora sacramentum est præstitum, & deinde alijs ipsius successoribus,nu.eo.
Confessiones & recognitiones complures incolarũ de Besora huic parti,& maioribus eius tanquã domino Castri facta sunt,nu.5.
Testes plurimi pro hac parte deposuerunt,nu.eo.
Obiectio aduersariorum,nu. 6.
Baiulus Regius carcerem habet in Castro de Besora,nu.eo.
Iurati Vniuersitatis claues Castri de Besora habent,& domunculam intra Castri septa existentem solent locare,nu.eo.
Carcerem obtinere signum est iurisdictionis.num. 7.
Carcerem habens in domo aut palatio non exinde domus,vel palatij dominus esse censetur, num. eo.
Baiuli Regij passim in Cathalonia domi suæ, vel alienæ carceres habere consueuerunt,nu. eo.
Clauium traditione & retentione dominium ac possessio non probatur,nu.8.
Domuncula elocatio nullius est ponderis quia ab ea ad Castrum non concludit illatio,nu.9.
Locationibus via iuris possessio non ostenditur in præiudicium tertij de cuius possessione manifestum est,nu.eo.
Locationi domunculæ a iuratis factæ fuit contradictum,nu.eo.
Syndici contrarij argumenta eo tendunt solum vt iuratos Vniuersitatis non vero dominum Regem, (pro vt ipse in processu contendit) Castri possessores esse comprobetur,nu.10.
Dubium secundum an Castrum de Besora sit terminatum,nu. 11.
Castrum de Besora a tempore immemoriali pro terminato est habitum,nu.12.
Testamentum Gombaldi de Besora, & aliorum, nu.eo.
Instrumentis pluribus in processu exhibitis ostenditur possessores Castri de Besora id tanquam terminatum cum terminis suis iuribus pertinentijsq; possedisse,num.13.
Modus probandi Castrum esse terminatum à Doctoribus practicis traditur, nu.eo.
Probatur secundo Castrum de Besora esse terminatum,nu.14.
Littera Regis Alphonsi,nu.eo.
Castrum de Besora terminos ac territoria obtinet,nu.15.
Castrum non terminatum dicitur domus alta carens territorio,nu.eo.
Castrum terminatum id dicitur quod habet suos terminos & territorium,nu.eo.
Rex Alphonsus de Castro de Besora non enunciative modo sed dispositive etiam loquutus est, nu. eo.
Regis Castrum terminatum appellantis sola nominatio,& seu dispositio sufficit,nu.eo.
Probatio tertia,nu. 16.
Castrum terminatum appellatur cui assignatum est territorium ac denominatur a Castro, nu. eo.
Castrum non terminatum vocatur quod situm est in aliquo oppido, & territorium non ipsi Castro,sed oppido cohæret, nu.eo.
Instrumenta omnia tam antiqua quam moderna in processu exhibita non oppidi vel loci de Besora,sed Castri territorium nominant,nu.eo.
Littera Regis Alphonsi mandat restitui Castrum de Besora cum omnibus suis terminis,& territorijs,excepta jurisdictione,&c.nu.eo.
Verbum, excepta iurisdictione ponderatur, nu.eo.
Exceptio debet esse de Regula ergo iurisdictio est Castri a quo fuit excepta,nu.eo.
Verba illa,mediante suffragio hominũ dicti Castri,ponderantur,nu.17.
Sententia Reginæ Mariæ,nu. 18.
Partis aduersæ confessio,nu.eo.
Sententia Reginæ Mariæ refertur nu.19.
Sententia inter easdem partes lata ius inter eas efficit,nu.20.
Sententia etiam in iurisdictionalibus titulum præbet legitimum,nu.eod.
Reginam errore lapsam in sententia cum non cõstet ab allegante demonstrandum est,nu.21.
Pro sententia semper est præsumendum maxime si sit antiqua,nu.eo.
Princeps præsumitur sancte & iuste agere quod agit,nu.eo.
Sententiæ Reginæ Mariæ magis standum est cum disponat de his quæ erant in libera sua voluntate,neq; de alterius præiudicio agatur. nu. 22.
Principi asserenti aliquid esse notorium fides adhibenda est,nu.eo.
Regia sententia Castrum de Besora terminatum

*eſſe declaratum eſt,nu.23.*

*Regia ſententia prædicta data executioni legitimè,& in iudicatum tranſacta eſt,nu.eo.*

*Incolæ Caſtri de Beſora dominis ac poſſeſſoribus eius quoties fuere requiſiti ſacramentum dixere,num.24.*

*Sacramenti preſtatio iuriſdictionem probat,num. eod.*

*Iuriſdictionem obtinere Caſtrum & terminatum non eſſe contradictionem inuoluit,nu.25.*

*Domini Caſtri de Beſora id poſſedere vti terminatum & iuribus illius vſi ſunt.nu.26.*

*Teſtium plurimorum depoſitiones in fauorem huius partis adferuntur,nu.eo.*

*Anteceſſores huius partis modicæ iuriſdictioni bãni quinq; ſolidorum exercendæ Baiulum creare ſoliti ſunt,nu.27.*

*Incolæ domini Caſtri terminati iura aliaq; debita obſequia ſemper confeſſi ſunt,nu.28.*

*Capibreuiationes, & confeſsione ſingularium ac ſtabilimentorum inſtrumenta aliaq; adferuntur.num. eo.*

*Recognitio vnica ſufficit ad dominium directum atq. ita ſubſtantiam rei comprobandam,num. 29.*

*In caſum noſtro de qualitate tantum demonſtranda agitur,& inſtrumentorum ac confeſsionum adeſt copia,nu.eo.*

*Concluſio,nu.30.*

*Iura Caſtri terminati in Cathalonia quæ ſint, nu. 31.*

*Dubium Tertium an pars hæc Caſtri ſui limites deſignare teneatur,nu.32.*

*Limites Caſtri per inſtrumenta in proteſſu exhibita ſatis deſignati ſunt,nu.eo.*

*Caſtri de Beſora terminus nulli alteri loco quam ipſi Caſtro aſsignatur,nu.eo.*

*Ciuilis & criminalis iuriſdictio etiamſi a domino Caſtri ablata ſit remanſere tamen iura Caſtri in toto termino.nu.eo.*

*Dominus fines Caſtri demonſtrare non tenetur,niſi ſi eſſent obruti aut alias dignoſci non poſſent,nu.33.*

*De limitibus Caſtri de Beſora nulla eſt controuerſia,nu.34.*

*Fines Caſtri de Beſora ſi non apparerent, à Regio Cõſilio eſſent deſignandi pro vt modo ſunt,n.35*

*Dubium quartum,an ſententia Reginæ Mariæ fiſco detrimentum attulerit,nu.36.*

*Sententiam Reginæ Mariæ nocere fiſco certum eſt quia lata eſt interueniente Aduocato Fiſcali, num.37.*

*Subſcripſio Aduocati Fiſcalis etiamſi deficeret de iure tamen interfuiſſe Fiſcum ex temporis antiquitate præſumeretur,nu.eo.*

*Reſtitutio aduerſus dictam ſententiam Fiſco non competit quia de læſione non apparet,nu. 38.*

*Fiſcus & minor non niſi magna de cauſa reſtituuntur quæ in ſpecie exprimenda eſt,nu.eo.*

*Reſtitutio ceſſat quia tempus elapſum eſt,n. 39.*

*Parti huic præter dictam ſententiam aliarũ probationum opitulatur auctoritas,nu.40.*

*Dubium quintum an hæc pars compellere poſsit homines Caſtri de Beſora ad terras ſibi capibreuiandas,nu.41.*

*Hæc pars eſt dominus Caſtri de Beſora alodialis quia de alio titulo non apparet,nu.42.*

*Capibreuiationes ab hominibus de Beſora huic parti,& anteceſſoribus eius,vt dominis Caſtri factæ referuntur, nu.43.*

*Dubium ſextum an hæc pars ſit Caſtri de Beſora verneſſor, nu.44.*

*Verneſſoriæ titulus Caſtro de Beſora eſt annexus nu.45.*

*Marquilles allegatur,nu.eo.*

*Teſtes depoſuere dominos dicti Caſtro verneſſores ſemper fuiſſe appellatos,nu.eo.*

*Regis nihil intereſt dominus Caſtri an verneſſor appelletur,nu.eo.*

*Dubium ſeptimum an Caſtrum de Beſora tanto tẽpore dirutum fuerit,vt ex eo iura Caſtri amiſerit,& Domino Regi fuerint acquiſita,nu.46.*

*Caſtrum de Beſora muris etiam nunc cinctum videtur,nu.47.*

*Caſtrum de Beſora etſi ſolo foret æquatum nenti-quam tamen pro derelicto eſt habitum ac proinde iura Caſtri debentur,nu.eo.*

*Caſtro non exiſtente etiam quo ad dominum Regem iura Caſtri erant extincta.nu.eo.*

*Dubium Octauum an homines de Beſora ſeruitutis exemptionem acquiſierint,nu.48.*

*Iura Caſtri præſcribi non poſſunt,nu.49.*

*Procedit hoc in primis cum nulla interuerſio poſſeſſionis adfuerit,nu.eo.*

*Iura Caſtri ab hac parte,& maioribus eius ſemper exercita ſunt,& ſacramenta a vaſſallis accepta,nu.50.*

*Iuriſdictionis vnius aut alterius ſpeciei exercitio iuriſdictio vniuerſa conſeruatur,nu.eo.*

## ARGVMENTVM.

**De Caſtro terminato atq; illius iuribus.**

## Cõſilium decimum octauum.

## PRO NOBILI LVDOVICO Deſcallar.

## CONTRA.

**Syndicum Vniuerſitatis Villæ de Beſora.**

IESVS

*Ieſus Maria Ioſephus.*

DVBIIS A Senatu traditis breuiter ſic duxi reſpondendum.

Primum dubium.

1 *Vtrum Nobilem Ludouicum Deſcallar Caſtri de Beſora dominum ac poſſeſſorem eſſe conſtet.*

2 Ita ſeſe rem habere liquido patet ex ipſo proceſſu : conſtat enim Gombaldum de Beſora id Caſtrum poſſediſſe, quia teſtamento ſuo, id reliquit Bernardo filio ſuo, ibi, *Dimitto Bernardo filio meo Caſtrum de Beſora, &c.* Et in inſtrumento donationis factæ à Bernardo de Beſora, & Eſclaramunda eius vxore Gombaldo filio ſuo inter alia Caſtri de Beſora, cui Gombaldo ſucceſsit Galcerandus de Beſora, qui in teſtamento ſuo, anno 1214. confecto nominat ſeſe dominũ Caſtri de Beſora, & de eo tãquã proprio diſponit, aiens in pluribus partibus teſtamenti: *Caſtrum meum de Beſora, &c.* Cui hęres fuit Raymundus de Beſora eius frater, qui vltima volũtate ſua anno 1263. ex aſſe inſtituit Iacobum filium ſuum in Caſtro de Beſora, &c. Huic ſucceſsit alter Iacobus de Beſora filius, vt conſtat teſtamẽto Iacobi ſenioris condito anno 1309. vbi inſtituit vniuerſalem hæredem Iacobum filium ſuum, ſcilicet in Caſtro de Beſora, & in feudis, &c. dicto Iacobo iuniori morte Guillermi, & Rogerij filiorum ſucceſsit Marqueſia filia, quæ nupſit Arnaldo de Canet anno 1340. vti apparet ex teſtamento Iacobi iunioris, in quo ſubſtituit Marqueſiam filiam ſuam cui ſuccedens Gilabertus de Canet filius, Caſtri de Beſora poſſeſsionem accepit, non modo ex matris teſtamento quod condidit 15. Maij 1394. verum etiam Rogerij auunculi in quo ſcribit hæredem Gilabertum ſobrinum ſũ, ſeque nominat dominum Caſtri de Beſora. Gilaberto de Canet facta eſt hæres Antonia filia, quæ matrimonio coniuncta eſt Guillermo de Paguera, vt conſtat teſtamento facto 20. Martij 1412. in quo ſe Gilabertus dominũ Caſtri de Beſora aſſerit, idque Antoniæ de Canet, & de Paguera filiæ ſuæ relinquit, cui ſucceſsit Ioannes de Paguera nepos ex filio Guillermo præmortuo, prout ex inſtrumẽto donationis ab Antonia Ioanni nepoti ſuo factæ 4. Maij 1481. manifeſtum eſt, vbi donat ei Caſtrum de Beſora: & quia dictus Ioãnes de Paguera inteſtatus, & abſque liberis deceſsit, in bonorum eius omnium, atque ita ipſius quoque Caſtri de Beſora poſſeſsionem Eliſabeth Deſcallar tãquam propinquior miſſa eſt, vt conſtat ex lata ſententia in Curia Regentis Vicariã Barcinone 3. Aprilis 1525. quæ vltima ſua voluntate fecit hæredem ex aſſe Pontium Deſcallar nepotem ex altero Pontio filio ſuo præmortuo, cui in vniuerſa hæreditate ſucceſsit vnicus filius Ludouicus, prout teſtium depoſitione comprobatur quo defuncto hæreditatem accepit hic Ludouicus Deſcallar, vt patet ex teſtamento patris conſcripto 5. Maij 1604.

Ex quorum tot veterum inſtrumentorum cumulatione manifeſtum eſt don Ludouicum Deſcallar, & maiores ipſius Caſtri de Beſora dominos ac poſſeſſores extitiſſe; dominium enim ac poſſeſsio etiam per verba enũtiatiua cõprobantur maximè in antiquiſsimis, Maſcard. concl. 1219. num. 8. & conclu. 1377. num. 16. vol. 2. & conclu. 141. num. 12. tom. 1. Pariſius conſil. 104. num. 48. & 116. volu. 1. Caualcan. deciſio. 23. nu. 81. par. 2. 3

Et non egemus huius probationis; patet enim in proceſſu Caſtrum de Beſora ob delicta Gilaberti de Canet, à Rege Alphonſo apprehenſum, poſtea ipſi ab eodem Rege reſtitutũ literis 28. Iulij 1419. expeditis: vnde Gilaberto 17. Auguſti 1419. ab incolis Caſtri Sacramentum eſt preſtitum, ac deinde Florentiæ de Canet viduæ ab eo relictæ, nec non Antoniæ de Paguera dictorum coniugum filiæ 2. Septembris 1444. ac demum Damiano Deſcallar, vt patet in inſtrumento poſſeſsionis illius Caſtri ab ipſo adeptæ 13. Auguſti 1516. His accedunt complures confeſsiones recognitioneſque incolarum de Beſora, huic don Ludouico Deſcallar, & maioribus eius factæ tanquam dominis Caſtri de Beſora, & teſtium à don Ludouico adductorum auctoritas ſuper articulo primo ab ipſo oblatorum 10. Aprilis 1620. aliæque probationes, quarum in proceſſu eſt copia. 4 5

Neque obſtat quod obijcitur ab aduerſarijs Baiulum Regium carcere quem habet in Caſtro de Beſora coercere delinquentes, & à Iuratis Vniuerſitates claues Caſtri teneri, eoſque ſolitos elocare domunculam intra Caſtri ſepta exiſtentem. 6

Quamquam enim obtinere carcerem
7 signum iurisdictionis habeatur, Alex.cõsil.164. num.3.lib.6. Menoch. consil.147. num.15.& 16. nequaquam tamen exinde quod quis in domo aut palatio carcere coerceat, ipsum domus aut palatij dominum esse consequitur, quinimo passim in pluribus Cathaloniæ locis Baiulos Regios domi suæ, vel alienę, vt fert loci commodicas carceres habere experiẽtia quotidiana testatur.

8 Nec refert claues a Iuratis seruari, traditione etenim, & retentione clauium, nisi præcedat titulus, dominium possessioque non probatur, vt in l. clauium, C. de contrahẽda emptione, Stepha. Gratia. discep. Foren. tom. 3. c. 503.

9 Et quod dicitur de domuncula nullius est ponderis, cum plures in Castro sitæ appareant, ad quas ardente bello Prouincia tanquam ad Azylum incolæ confugiebant, à quibus ad Castrum non concludit illatio, ex his quæ adducit Stephan. Gratia. tom. 4. quæst. 678. per totam, facta quoque à Iuratis locatio nil probat, propterea quod domuncula non Castrum elocatur, neque via Iuris locationibus possessio ostenditur in præiudicium tertij, de cuius possessione manifestum est. Rota decisio. 62. num. 4. idque fortius procedit in casu præsenti, in quo facta à Iuratis elocationi fuit contradictum, vt apparet ex requisitione quæ legitur in processu, fol. 272. atque etiam ille elocauit domunculum anno 1576. & 1578. vti videre est in processu.

10 Adhæc eo solum tendunt argumenta Syndici, vt Iuratos Vniuersitatis minime vero dominum Regem (provt in processu contendit) Castri possessores esse demonstretur ideo nil proficere dicendum est.

Secundum dubium.

*Vtrum terminatum esse Castrum de Besora,*
11 *dominoque illius iura Castri terminati competere appareat, & qua nam illa sint.*

Terminatum est Castrum de Besora, provt ex sequentibus fiet manifestum.

12 Primo quia à tempore immemoriali pro terminato est habitum, vt constat ex testamento Gombaldi de Besora, ibi, *Dimitto Bernardo filio meo Castrum de Besora cum omni honore sibi pertinente, cum omnibus militibus, & cum alijs pertinẽtibus de ipso Castro, &c.* ex testamento Galcerandi de Besora, ibi, *Castrum de Besora cum suis terminis, & tenedonibus, &c.* ex testamento Iacobi de Besora senioris, ibi, *in Castro de Besora, & in feudis, & alodijs meis, & in militibus, & alijs personis, &c.* ex testamento Gilaberti de Canet, ibi, *Castrum meũ de Besora, & homines, & mulieres, &c.* ex instrumento donationis factæ per Antoniam de Paguera, Ioanni de Paguera nepoti suo, ibi, *Castrum de Besora cum omnibus terminis dicti Castri, & cum omnibus iuri-*
13 *bus, quæ sunt de pertinentijs dicti Castri, &c.* & ex alijs pluribus instrumentis in processu exhibitis. Ex quibus apparet possessores Castri de Besora, id tanquam terminatum cum terminis suis, iuribus, & pertinentijs possediſſe, qui modus probãdi Castrũ esse terminatum inter alios traditur à Doctoribus practicis, Marquil. in vsat. hoc quod iuris est sanctorum, fol. 305. & duo illa luminaria scriptis suis nostrum seculum illustrantia, Cancer. 3. par. c. 13. nu. 43. Fontanella 1. par. claus. 4. glos. 11. num. 2. qui allegat ad hoc tex. in l. 1. ff. de aqua pluuia Arcen. & tex. in l. quidam. ff. de re iudica. Socarrats in cap. si vero aliqui alodiarij num. 39. pag. 177. num. 28. Cephalus consil. 424. lib. 3.

Secundo probatur ex literis Sereniſsi-
14 mi Regis Alphõsi expeditis 28. Iulij 1419 in quibus Rex mandans restituti Gilaberto de Canet Castrum de Besora loquitur his verbis. *Castrum de Besora, & domum de Monteſquiu, cum omnibus suis terminis, & territorijs, & cum hominibus, & mulieribus, ibidem habitantibus, & habitaturis, cum modis, & formis quibus eadem ante adquisitionem prædictam tenebatis, & possidebatis, excepta iurisdictione, mero & mixto imperio, quæ à vobis redemimus*
15 *mediante suffragio hominum dicti Castri.* Ex quarum serie literarum apertissimè constat Castrum de Besora esse terminatum, cum terminos ac territoria obtineat; Castrum enim non terminatum dicitur domus alta & fortis carens territorio. l. quicunque Castellorum, C. de fundo limit. lib. 11. l. 2. ff. ad legem Iuliam Maiestatis, quod cuique regulariter facere licet, l. per Prouincias, C. de ædificijs priuatis, Boer. decisio. 320. Cardi. Tusch. tom. 1. conclu. 115. Cancer. dicto cap. 13. num. 1. & 2. Cabe. decisio. 16. nu. 2. vol. 2. Anto. de Petra de fideicom. quæst. 13. à numer. 370. & de potestate Principis cap. 8. num. 344. Mieres in Curia Regis Petri II. cap. 43. nu. 6. pag. 19. vol. 1.

Castrum vero terminatum id dicitur quod habet suos terminos, & territoriũ. Cancer dicta par. 3. cap. 13. numer. 360. & par. 2. nu. 60. Fontanella clausu. 4. glos. 11. num. 10. Caualcanus decisio. 4. tit. de contractibus par. 2. Quare cum Castrum de Besora terminati nomine à Rege Alphõ-

so

so appellatum sit,hæc nominatio, præsertim alijs concurrentibus, probat dictum Castrum esse terminatum. Socarrats in dicto cap.si vero alodiarij num.32.Cancer dicta 3.par. cap.13.num.46.

Quod maximè locum obtinet in præsenti casu,vbi Rex Alphonsus non enunciatiuè modo verum dispositiuè etiam locutus est, cum iurisdictionem tantum ciuilem & criminalem,merumque ac mixtum imperium excipiat includatque Castrum cum suis terminis, ac proinde terminatum, quo casu sola Regis nominatio,& seu dispositio sufficit.Patia.de probat.cap.27.num.145.lib.2.Fabius de Anna consil.66.num.47. & eleganter Socin. consil.86.lib.1.num.1. Calcane.consil.90. num.7.& 16.Hieron.de Monte in tractatu de finibus,cap.83.in fine.

16 Tertio probatur, quia Castrum terminatum appellatur, cui assignatum est, territorium ac denominatur à Castro. Et Castrum non terminatum dicitur, quod situm est in aliqua Ciuitate, vel oppido, & iurisdictio ac territorium non ipsi Castro, sed oppido aut Ciuitati cohæret. Boer.decisio.104. numer.45. Ancharra.in cap. accessorium num.18.de regulis iuris in 6. Calicius in Margarita fisci, dub. 8. num.15.optimè tradit Cancer. dicta p.3. num. 40. verum in vniuersis instrumentis tum antiquis, tum modernis in processu exhibitis,vbi de iurisdictione terminoque fit mentio,non oppidi, vel loci de Besora, sed Castri iurisdictio, & territorium nominatur. Quod euidentius patet ex literis Regis Alphonsi, quibus mandat restituti Castrum de Besora:*Cum omnibus suis terminis,& territorijs,& c. excepta iurisdictione, mero & mixto imperio,quæ à vobis redemimus, mediante suffragio hominum dicti Castri*, ponderа verbum,*excepta iurisdictione*:nam cum exceptio debeat esse de regula, ex vulgata lege,nam quod liquide, ff. de penu. legat.manifestum relinquitur iurisdictionem esse Castri de Besora, á quo fuit excepta, & reseruata per Regem Alphonsum.

17 Ponderanda quoque sunt verba illa: *Mediante suffragio hominum dicti Castri*:Ex quibus patet incolas non oppidi, sed Castri de Besora homines appellari.

18 Idem, colligitur ex sententia Reginæ Mariæ,ibi:*Nec non vobis hominibus & vassallis, in dicto Castro, & termino habitantibus, & habituris,& c.* Quod & pars altera in pluribus processus partibus profitetur, atque in primis in supplicatione oblata 19. Februarij 1620. ibi: *Ad auditum Iuratorum Castri & termini de Besora &c.* Et in scedula 2. Martij eiusdem anni,ibi:*Hæc pars Iuratorum Castri & termini de Besora,repræsentantium totam Vniuersitatem,&c.* Et paulo inferius: *Quia fieret ingens præiudicium eius Castri & termini particularibus,&c.* Et fisci procurator in libello oblato 30. Iunij 1623. ibi: *Pronuntiari & declarari dictum dominum Regem reintegrandum fore,& esse in pristinam possessionem,seu quasi meri & mixti imperij,ac omnimoda iurisdictionis ciuilis & criminalis,alta & baxia dicti Castri de Besora,&c.* Vnde cum iurisdictio ac territorium non oppido, sed Castro de Besora cohæreat, terminatum esse certissimum est, provt Doctores suprà adducti asserunt,atque in primis Cancer.d.cap.13. nu.40.

Quarto manifestius demonstratur sen- 19 tentia Regiæ Mariæ coniugis Regis Alphonsi,in causa appellationis interpositæ ab Antonia de Paguera, à quadam alia eiusdem Reginæ sententia lata pro Syndico Vniuersitatis Castri de Besora, Regijque fisci procuratore aduersus dictam Antoniam de Paguera, & Florentiam de Canet,vbi leguntur hæc verba. *Verum quia in dicta sententia nulla fuit facta mentio de illa modica iurisdictione, quæ per vsaticos Barcinone dominis Castrorum de Cathalonia competit; puta bannum quinque solidorum concessum dominis Castrorum super hominibus, & vassallis eorundem,pro iuribus Castri,& quia à notorio Castrum est, & talis ei pertinet prærogatiua, & modica iurisdictio illi decet iuxta consuetudinem prædictam, & non fuit intentionis nostræ, nec est dictæ Antoniæ per prædictam sententiam, aut aliàs de contentis in ea præiudicare in dicta modica iurisdictione, quæ per dictos vsaticos dominis Castrorum permittitur,aut conceditur,imo fuit inadvertenter omissum in dicta sententia de his facere mentionem,dicimus & mandamus Officialibus ante dictis, nec non vobis hominibus & vassallis in dicto Castro & terminis habitantibus & habituris, sub pœna duorum mille florenorum Regio applicandorum erario, quatenus dictam Antoniam, & successores suos dicta modica iurisdictione,sicuti quod dicti vsatici permittunt, & consentiunt dictis quinque solidis pro iuribus Castri tantum vti,& illam exercere facere liberè, & absque difficultate aliqua permittatis, sicuti nos consentimus & permittimus cum præsenti.*

20 Quæ sententia cum inter easdem partes lata sit,ius inter eas effecit, l.1.ff.de re iud.l.ingenuum,ff.de statu hom.& sententia, etiam in iurisdictionalibus titulum præbet legitimum, vt latissimè comprobat Collegium Pisanum pro Marchione Pallauicino

Pallauicino contra Ducem Parmensem inter consi. Alexan. Raud. consi. 3. nu. 117. volum. 2.

21 Nec dicatur in ea declaratione lapsa errore Regina, quia cum non constat error non præsumitur, sed ab eum allegante demonstrandus est, vt notant Doctores in l. si post diuisionem, vbi Iaf. num. 3. C. de iur. & facti ignorantia. Crauета consi. 255. num. 5. Menoch. consi. 89. num. 121. quinimo pro sententia semper est præsumendum, maxime si sit antiqua, l. Herennius, §. Caius, ff. de euictio. l. 2. C. de off. ciuil. Iud. Gabriel. consil. 43. num. 47. vol. 1. eleganter Crauета in tracta. de antiquitate temporum, 2. par. princi. num. 15. & magna est pro Principe pręsumptio, quod scilicet iustè & sanctè agat quod agit, ita glos. in l. relegati, in fine, C. de pœnis, cap. cum à nobis, vbi Doctores de testibus, & Clementina vnica de probatio. Alcia. reg. 3. pręsump. 8. videndus, Socin. senior. consil. 87. numer. 17. Et multo magis standum

22 est huic sententiæ Reginæ Mariæ, cum de ijs quæ erant in libera sua voluntate disponat, neque de alterius præiudicio agatur, vt rectè comprobat Menoch. consil. 100. num. 26. cum. pluribus sequentibus. Asserentique Principi aliquid esse notorium, provt asseruit Regina Maria, fidem adhibendam in fortioribus terminis tradunt Paris. consi. 15. num. 20. lib. 4. Grammat. decisio. 65. num. 58. Socin. senior consil. 78. num. 18. lib. 3.

23 Quare cum in dicta Regia sententia Castrum de Besora terminatum esse declaretur, eique omnia iura competere, quæ per vsaticos Barcinone, & Constitutiones Cathaloniæ, ad Castra Cathaloniæ pertinent, res extra dubitationem est posita, præsettim cum data executioni, & in iudicatum sententia transacta sit. Gramma. decisio. 24. in fin. Castren. consi. 202. lib. 2. Gozadin. consil. 96. coll. vlt.

Quinto, ex processu apparet incolas

24 Castri & termini de Besora dominis ac possessoribus eius, quoties fuere requisiti, Sacramẽtum homagiumque fidelitatis præstitisse, anno scilicet 1391. anno 1419. anno 1444. anno 1516. Iuramẽtum autem fidelitatis suscipere arguit ac probat iurisdictionem in suscipiente Socin. consil. 187. coll. 2. lib. 2. Natta. consil. 636. nu. 65. Peregrin. consil. 114. num. 2. in fine lib. 3.

25 porro contradictionem implicat iurisdictionem obtinere Castrum, & non esse terminatum. Innocen. & Doctores in cap. cum ad sedem, de restitut. spoliatorum, Mier. cap. 43. numer. 6. pag. 19. volum. 1. Fontanella claus. 4. glos. 11. num. 10. Anto. de Petra de fideicomiss. quæst. 13. nu. 344. Cancer. dicto cap. 13. numer. 4. Couarru. pract. cap. 1. nu. 10. Boer. decisio. 50. Paris. consil. 20. num. 50. vol. 1.

26 Sexto constat dominos Castri de Besora id possediss vti terminatum, vsosque iuribus illius, multorum testium depositione, scilicet Bernardi Mas, Sylvestri Cortada, don Antonij Vila, Sebastiani, Iacobi Bergada, Pauli Gallinès, super articulo 17. ex articulis oblatis in causa petitorij, & ex dispositionibus complurium aliorum testium, qui in causa interdicti interim deposuere, quorum sane testium, non minus quam instrumentorum autoritate, huius partis intentio confirmatur, iuxta regulam tex. in l. in exercendis, C. de fid. instrumen.

27 Septimo, antecessores don Ludouici Descallar, modicæ iurisdictioni, banni scilicet quinque solidorum, exercendæ, Baiulum creare soliti sunt, ex quo Castrum terminatum esse cognoscitur, vt docent omnes Doctores practici suprà adducti, & probat text. in l. imperium, ff. de iurisdictio. omnium Iudi. Natta consil. 636. num. 67. Menoch. consil. 147. num. 16. Peregrin. consil. 114. numer. 2. & pœnas ac mulctas indicere est signum iurisdictionis. Roma. consi. 70. Cephal. consil. 458. nu. 37. Innocen. in cap. licet de pœnis, Bald. in l. 2. C. de vsuris rei iudicat Capici. decisio. 27. num. 14. Tenuisse vero, & creasse Baiulos constat ex testibus ministratis super artic. 28. & ex alijs testibus ab antiquo ministratis, quorũ depositiones sunt in processu.

28 Octauo probatur ex eo quod incolæ dominis, Castri terminati iura, aliaque competentia obsequia perpetuo confessi sunt, provt cõstat ex viginti nouem capibreuiationibus, & confessionibus factis per diuersos singulares dicti Castri de Besora, ex septem stabilimentorum instrumentis, & ex alio stabilimento, ex tribus firmis ratione dominij, & quodam concambio, ex quibusdam certificatorijs extractis à libro Magistri Rationalis, & ex diuersis sententijs, tam Regijs, quam Iudicum causarum capibreuiationis. Ex qui

29 bus cõfessionibus geminatisque scriptis, non per sophismata, vel ambages, sed clarè atque expresse Castri terminati qualitas enarratur; & si vnica recognitio sufficit ad dominium directum, & sic substantiam rei comprobandam, vt per Cancer.

par. 1.

Digitized by Google

par. 1. cap. 11. num. 27. & par. 3. cap. 13. de iuribus Caſtrorum num. 140. quid obſecro in hoc caſu erit dicendum, in quo de qualitate tantum demonſtrãda tractatur, & tanta confeſsionum atque inſtrumentorum eſt copia.

Quæ cum ita ſint dubium nemini eſſe
30 poteſt, quin terminatum ſit Caſtrum de Beſora, atque ad dominum ipſius vniuerſa Caſtri terminati iura pertineant.

31 Iura Caſtri terminati in Cathalonia ſunt guayta, ſonus cornu, bada, & opus foraneum, vt docent omnes practici, quos referunt Fontanella vbi ſuprà num. 3. & Cancer vbi ſuprà num. 33.

32 Tertium dubium. *Vtrum dictus Nobilis Deſcallar Caſtri ſui, quia ſitum eſſe prætenditur in terris domini Regis, limites deſignare teneatur.*

33 Reſpondetur, ſatis ſuperque per inſtrumenta in proceſſu exhibita eſſe deſignatos; habet enim totum terminum de Beſora, qui vocatur terminus Caſtri de Beſora, nullumque eſt oppidum aliud, vel locus, cui is terminis aſsignetur, niſi dictum Caſtrum, cui iuriſdictio cohæret, & quamquam ciuilis, criminaliſque à domino Caſtri ablata ſit, remanſere tamen iura Caſtri in toto termino, in quo antea dominus omnimodam iuriſdictionem obtinebat.

34 Neque vero domino fines Caſtri demonſtrandi onus incumbit, niſi ſi eſſent obruti, aut alias dignoſci non poſſent, vt per Cancer. dicto cap. 13. num. 45. At in caſu noſtro, neque obruti, ignotiue ſunt limites, nec ſuper eis cum vicinis eſt vlla contentio.

35 Quod ſi autem de finibus non conſtaret, à Regio Concilio eſſent deſignandi prout modo ſunt, totus ſcilicet terminus de Beſora, in quo omnium terrarum decimas, iuraque dominij colligit hæc pars, & iuriſdictionem quam habet, vt dominus Caſtri, in homines termini totius exerceat.

36 Quartum dubium. *An facta anno 1454. à Regina Maria declaratio, fiſco detrimentum attulerit.*

37 Nocere fiſco Reginæ Mariæ ſententiam certiſsimum eſt; quia lata eſt interueniente Aduocato fiſcali, vt patet ex eius ſubſcriptione, quæ etſi deficeret, de iure tamen interfuiſſe fiſcum, ex temporis antiquitate præſumeretur, l. ſciendum, de verbor. obligat. Menoch. conſil. 100. num. 236.

38 Nec competit Fiſco aduerſus eam ſententiam reſtitutio, tum quia de læſione vlla non apparet, & Fiſcus ac minor non niſi magna de cauſa reſtituuntur, quæ in ſpecie exprimenda atque comprobanda eſt, l. minor autem, §. minor, ff. de mino. Rebuff. ad Regias Conſt. Galliæ tom. 2. tract. de reſtit. art. 1. gloſ. 3. num. 25.

39 Tum vero etiam, quia non quadriennium modo, verum pluſquam centum, & quinquaginta annorum ſpatium, à die prolationis eius elapſum eſt, & ſic ceſſat reſtitutio. l. vlt. C. de tempo. in integr. reſt. cap. 2. de reſt. in integ. lib. 6. Bero. conſ. 56. num. 48. lib. 3. Natta conſil. 524. num. 8. lib. 3.

40 Et tandem huic parti, præter dictam ſententiam, aliarum complurium legitimarum probationum auctoritas opitulatur.

41 Quintum dubium. *An Nobili Ludouico Deſcallar, ſi dominum Caſtri eſſe conſtiterit, ins competat compellendæ vniuerſitatis, & particularium termini de Beſora, ad terras cum iuribus, ſibi, vt domino dicti Caſtri capibreuiandas.*

42 In promptu eſt huius dubij ſolutio, ſi ſupponatur, vti præſupponendum eſſe conſtat ex ſupradictis, dominum eſſe Caſtri de Beſora don Ludouicum Deſcallar alodialem, quia de alio titulo non appareret, ideoque ex eo titulo hoc illi ius aut dominium alodiale competere, iuris præſumptio eſt.

43 Omnem porro difficultatem confeſsionibus, & capibreuiationibus ab hominibus de Beſora, don Ludouico Deſcallar, & anteceſſoribus eius, vt dominis Caſtri, factis tolli manifeſtum eſt.

44 Sextum dubium. *Eſquidnam appareat Nobilem Ludouicum Deſcallar non Caſtri modo dominum, ſed & veruesſorem eſſe.*

45 Annexum eſſe Caſtro de Biſaura titulum Veruesſoriæ, & dominos eius ſemper Veruesſores fuiſſe nuncupatos in confeſſo eſt, paterque ex Hiſtorijs Cathaloniæ, & tradit Marquilles in Commentarijs, & vſaticis Barcinone, fol. 12. ibi: *Comes de Biſulduno, Vicecomes de Bas, Comitor, ſiue Nobilis de Porqueres, qui hodie ſunt de Santa Pace, & Varuaſſor de Biſaura, &c.* Et dominos dicti Caſtri ſemper appellatos fuiſſe Veruesſores, manifeſtum eſt teſtium in hac cauſa productorum auctoritate, & aliorum quoque olim anno 1572. receptorum, qui ſunt in proceſſu. Accedunt vniuerſæ capibreuationes confeſsioneſque vaſſallorum, factæ dominis Caſtri tanquam Veruesſoribus; neque intereſt domini Regis, an dominus Caſtri, an vero Veruesſor appelletur: nil enim

enim iuris habet, vt Varuaſſor, quod non, vt dominus quoque obtineat, & de Valuaſſoribus agit Maſtrilli de Magiſtra. lib. 4 cap. 15. num. 187. & Balzara ad Conſt. Sciciliæ, tit. vt Magiſter Iuſtitiarius, fol. 323. num. 5.

Septimùm dubium. *Vtrum conſtet Caſtrum de Beſora taliter, & tanto tempore fuiſſe dirutum, vt ex eo amiſerit iura Caſtri, & domino Regi fuerint adquiſita.*

Non eſt dirutum omnino Caſtrum de Beſora, conſtat enim teſtium aduerſæ partis auctoritate, moris, etiam num cinctum videri: quamquã autem ſolo foret æquatum, neutiquam tamen pro derelicto eſt habitum, vt ex proceſſu apparet, proindeque iura Caſtri debentur, vt per Cancer. dicto cap. 13. num. 49. & 50. nec poterat tali caſu ius vllum Regi eſſe quæſitum, quia non exiſtente Caſtro etiam quo ad dominum Regem iura Caſtri erant extincta.

Octauum dubium. *Nunquid appareat homines de Beſora petitæ ſeruitutis exemptionem, libertatemque acquiſiſſe, ita vt domino Regi ius exinde acquiſitum ſit.*

Iura Caſtri præſcribi non poſſunt, vt tradunt Cancer. dicto cap. 13. numer. 47. Fontanella dicta glo. 11. num. 6 ac proinde homines dicti Caſtri, neque præſcribere, neque exemptionem acquirere, etiam per tempus immemoriale potuerunt, præſertim cum nulla interuerſio poſſeſſionis adfuerit. Cancer, & Fontanella vbi ſuprà.

Quinimo, & iura Caſtri ſemper exercita, & Sacramenta à vaſſallis accepta ſunt ab hac parte, & maioribus eius, qui licet omnibus Caſtri iuribus vſi non eſſent, vnius tamen alteriuſue ſpeciei iuriſdictionis exercitio, iuriſdictio vniuerſa conſeruatur, vt ſunt Doctrinæ vulgatæ.

Victrix fuit cauſa don Ludouici Deſcallar, 20. Decembris 1613. ſententia Regia pronũciata referente Magnifico Franciſco Aguilo viro vndecũque doctiſſimo, & in decidendis litibus adeo frequenti, & aſſiduo, vti nihil ſibi parcat in hoc ſtudio ſunt motiua ſequentia.

ATTENTO *Ex meritis proceſſus conſtat Nobilem Ludouicum Deſcallar ſucceſſorem, & hæredem vniuerſalem eſſe Gombaldi de Beſora domini Caſtri de Beſora per medium Bernardi de Beſora eius filij, & hæredis, vt apparet in teſtamento illius condito quarta Decembris anni decimiquinti, Rege Ludouico Regnante, & alterius Gombaldi de Beſora filij & donatarij vniuerſalis dicti Bernardi patris ſui, vt apparet ex donatione per eum facta decimoquinto Kalen. Iulij milleſimo centeſimo nonageſimo tertio penes Andream Sacerdotem. Et Galcerãdi de Beſora filij, & donatarij vniuerſalis dicti Gombaldi, vt apparet ex eodem inſtrumento donationis facta per dictũ Bernardum quo poſtea ipſe Gombaldus dat filio ſuo naſcituro dictum Caſtrum, & omnia bona ſua. Et ex teſtamento dicti Galcerandi per eum vti filium, & donatarium dicti Gombaldi condito octauo Idus Maij Milleſimo ducenteſimo decimoquarto penes Petrum Sacerdotem, & Raymundi de Beſora fratris & hæredis dicti Galcerandi, vt apparet ex prælalendato teſtamento illius, & Iacobi de Beſora filij, & hæredis dicti Raymundi de Beſora, vt apparet ex teſtamẽto dicti Raymundi confecto decimoquinto Kal. Iulij Milleſimo ducenteſimo ſexageſimo tertio penes Petrum de Camporotundo Rectorem Eccleſiæ Sanctorum Vincentij de Forilians, & alterius Iacobi de Beſora filij & hæredis dicti Iacobi, vt apparet, ex teſtamento per eum condito, ſexto Kalen. Iulij milleſimo tercenteſimo penes Guillermum Caſſardi Rectorem Sancti Felicis de Forilione, & Marqueſiæ de Beſora filiæ, & hæredis dicti Iacobi, & vxoris Arnaldi de Canet in caſu qui locũ habuit per mortem Arnaldi Guillermi de Beſora, & Rogerij de Beſora filiorum illius abſque deſcendentibus, vt apparet, ex teſtamento dicti Iacobi confecto Kal. Ianuarij milleſimo tercenteſimo quadrageſimo penes Galceranꝫdum de Villa Notarium Ciuitatis Vici. Et Gilaberti de Canet filij & hæredis, tam dictæ Marqueſiæ matris ſuæ, quam dicti Rogerij de Beſora auunculi ſui, vt apparet, ex teſtamento dictæ Marqueſiæ cõdito decima octaua Maij milleſimo tercenteſimo nonageſimo quarto penes Ferrerium de Podio Rectorem Eccleſiæ Sancti Quirici de Beſora, & ex teſtamento dictorum Rogerij de Beſora condito octaua Iunij Milleſimo tercenteſimo octuageſimo nono penes Petrum Stephanum Notarium publicum Villæ de Ripoll, & Antoniæ de Canet filiæ, & hæredis dicti Gilaberti, & vxoris Guillermi de Peguera, vt apparet ex teſtamento dicti Gilaberti condito vigeſima Martij milleſimo quadringenteſimo duodecimo penes Bernardum de Vinſa Notarium publicum Villæ de Ripoll, & Ioannis de Peguera nepotis dictæ Antoniæ, ex Guillermo de Peguera eius filio prædefuncto, & illius donatarij, tam dicti Caſtri de Beſora, quam omnium aliorum bonorum ſuorum, vt apparet, ex donatione præfata facta per dictam Antoniam, dicto Ioanni nepoti ſuo quarta Martij milleſimo quadringenteſimo octuageſimo ſecundo penes Ioannem Raurich Notarium publicum Villæ de Montblanch, & etiam per medium Damianij Deſcallar patris Iſabellæ*

Deſcallar

Deſcallar vxoris Petri Alamandi Deſcallar, & ſororis Iſabellæ Deſcallar proximioris dicti Ioannis de Peguera, eique ab inteſtato ſuccedentis, vt apparet ex ſentẽtia adiudicationis hæreditatis dicti Ioannis lata in fauorem dictæ Iſabellæ per Vicarium Ciuitatis Barcinone ſecunda Maij milleſimo quingenteſimo trigeſimoquinto, & etiam per medium Poncij Deſcallar filij & hæredis dictæ Iſabellæ Deſcallar vt apparet, ex teſtamento dictæ Iſabellæ condito vigeſimaprima Maij milleſimo quingenteſimo trigeſimo quinto, & per Mediũ Ludouici Deſcallar filij & hæredis dicti Poncij Deſcallar patris ſui, vt apparet, ex depoſitionibus teſtium per nobilem Ludouicum Deſcallar miniſtratorum ſuper articulo decimoquinto, ex oblatis decimatertia Martij milleſimo ſexcenteſimo vigeſimotertio. Qui Ludouicus Deſcallar pater dicti nobilis Ludouici eundem filiũ ſuum hæredem ſcripſit in ſuo teſtamento condito quinta Maij milleſimo ſexcenteſimo quarto penes Sebaſtianum Guitereres Notarium publicum Villæ de Ripoll. Conſtat præterea dictum Gombaldum de Beſora, & ſuos ſucceſſores ſuprà nominatos, vſque ad dictum don Ludouicum Deſcallar dictum Caſtrum de Beſora poſſediſſe vna cum terminis vti dominos dicti Caſtri quod quidem Caſtrum etſi per Syndicum, & homines de Beſora prætenſus ſit non eſſe Caſtrum terminatum, aut quid Vniuerſale, ſed rem particularem tantum videlicet turrim aut palatium, ſiue domum altam ſicque iura Caſtri ei non competere ac propterea ſingulares homines dicti termini non teneri ad capibreuiandum, & recognoſcendum ipſi terras per eos poſſeſſas in dicto termino ſub alodio dicti nobilis Ludouici Deſcallar vti domino dicti Caſtri ſed ſolũ vti domino directo particulari dictarum terrarum. Attamen ex quam pluribus actibus per tempus pluſquam ducentorum annorum continuatis conſtat prædictos dominos Caſtri de Beſora fuiſſe in poſſeſſione recipiendi Sacramenta, & homagia ab hominibus termini dicti Caſtri eis præcipiendo, vt dicta homagia præſtarent ipſis vti dominis dicti Caſtri recognoſcendo ſe homines eſſe dicti Caſtri, vt apparet, ex homagijs preſtitis dicto Gilaberto de Canet vti domino dicti Caſtri, ex deliberatione Vniuerſitatis ad ſonum cornu conuocatæ prima Iunij milleſimo tercẽteſimo nonageſimo primo, & ex alijs homagijs preſtitis eidem Gilaberto de Canet decimaſeptima Auguſti milleſimo quadringenteſimo decimonono, & ex alijs homagijs preſtitis ſupradicta Antoniæ de Peguera vti domina dicti Caſtri ſecunda Septembris milleſimo quadringenteſimo quadrageſimo quarto, & ex alijs homagijs preſtitis dicto Damiano Deſcallar patri dictæ Iſabellæ Deſcallar decimatertia Auguſti milleſimo quingenteſimo ſexto, ac etiam eſſe in poſſeſſionẽ ſtabiliendi, & in emphiteoſim cõcedendi terras dicti termini de Beſora, vti dominos dicti Caſtri, & non vt dominos particulares terrarum, vt apparet ex inſtrumentis productis per Ioannem Vila in capibreuiatione facta per illis penes Clementem Bouer Notarium publicum Villæ de Ripoll vigeſimaſexta Nouembris milleſimo ſexcenteſimo decimonono, qua confitendo ſe poſſidere terras, & ad imprium quoddam in termino de Beſora, ex conceſſione ac ſtabilimento à dictis dominis Caſtri facto produxit inſtrumentum ſtabilimenti facti per Arnaldum Guillermum de Beſora vti dominum dicti Caſtri prima Iulij milleſimo tercenteſimo ſexageſimonono in poſſe Bernardi Franciſci de Cellent Rectoris Eccleſiæ de Beſora, & confeſſionem factam de terminibus, ſeu bonoribus dicto Arnaldo Guillermo de Beſora vti domino dicti Caſtri in illius capibreuio decima Iulij milleſimo tercenteſimo ſeptuageſimo, quod etiam apparet, ex alio inſtrumento producto per Antonium Serra in confeſſione, ſeu recognitione per eum facta prima Decembris milleſimo ſexcenteſimo decimonono in poſſe dicti Clementis Bouer Notarij qua ad probandum dominium vtilæ petiæ terræ dicti termini produxit ſtabilimentum ſibi factum per dictum Arnaldum Guillermum de Beſora vti dominum dicti Caſtri prima Iulij milleſimo tercenteſimo nonageſimoſexto in poſſe dicti Franciſci de Cellent Rectoris de Beſora, & ex alijs quam plurimis ſtabilimentis factis per dictos dominos & poſſeſſores Caſtri de Beſora, vti dominos dicti Caſtri non vero, vt dominos particulares terrarum videlicet per Iſabellam Deſcallar octaua Octobris milleſimo quingenteſimo vigeſimoprimo, per tutores, & curatores Põtij Deſcallar duodecima Maij milleſimo quingenteſimo quadrageſimo octauo, & per Ludouicum Deſcallar, & dictum nobilem Ludouicum Deſcallar ab anno milleſimo quingenteſimo nonageſimoſecundo, vſque ad annum milleſimum ſexcenteſimum decimum nonum. Ex quibus ſtabilimentis, & quam plurimis inſtrumentis recognitionum factarum dictis dominis Caſtri de Beſora, vt dominis Caſtri, quædam continent recognitionem iuris operis dicti Caſtri, quædam vero recognitionem hoſtis & cauałcatæ, & aliorum iurium Caſtri. Conſtat præterea dominum Regem Alphonſum poſt apprehẽſionem per eum factam de Caſtro de Beſora, & alijs bonis à Gilaberto de Canet vigore vſatici auctoritate, & rogatu, miſericorditer, & benigne ſe habendo cum dicto Gilaberto, eique remittendo delictum, & omnem pœnam ciuilem & criminalem, eidem reſtitui mandaſſe dictum Caſtrum de Beſora, & domum de Monteſquiu cum omnibus ſuis terminis, & territorijs, & cum hominibus, & fœminis habitantibus, & habitaturis ſub modo, & forma quibus ante dictam apprehenſionem tenebat, & poſſidebat, excepta iuriſdictione mero & mixto imperio, quam, & quod dominus Rex ante apprehenſionem iam tenebat, & poſſidebat cum litteris, ſeu priuilegio Regio dato in Monaſterio de Sant Culgat

de

de Valles vigesima octaua Iulij millesimo quadringentesimo decimo nono. Constat quoque dictum Gilabertum vigore dicte restitutionis accepisse possessionem dicti Castri, & homagia ab hominibus habitantibus in termino dicti Castri eũ in dominum ratione dicti Castri recognoscendo decima septima Augusti eiusdem anni millesimi quadringentesimi decimi noni. Constat preterea Antoniam de Peguera filiam & heredem dicti Gilaberti de Canet conquestam fuisse coram domina Regina Maria Locumtenente Generali dicti domini Regis Alphonsi viri sui eo quod in sententia Regia lata per ipsam in fauorem Fisci, & contra dictam Antoniam pro recuperatione aut reductione ad Regiam Coronã iurisdictionis meri & mixti imperij dicti termini Castri de Besora, nulla facta fuerat reseruatio iurisdictionis modice que per vsus, & consuetudines Cathalonie pertinet dominis Castrorum puta bannum quinque solidorum, super hominibus Castrorum pro iuribus Castri, ac propterea dictam dominam Reginam partibus auditis, & cum interuentu Fisci Aduocati declarasse, dictum Castrum de Besora á notorio Castrum esse, & ei competere dictam modicam iurisdictionem, & non fuisse intentionis Regie cum declaratione dicte sententie, qua fuit omnis iurisdictio dicti Castri applicata Fisco, preiudicare dicte Antonie in dicta modica iurisdictione, immo fuisse inaduertenter omissum facere mentionem reseruationis dicte modice iurisdictionis, & in exequtionem illius declarationis mandasse vniuersis & singulis Officialibus Regijs, vt permitterẽt vti ea modica iurisdictione dictam Antoniam, & successores suos, & dictis hominibus termini Castri de Besora etiam mandasse, vt obedirent eidem Antonie, & successoribus suis in dicta modica iurisdictione pro iuribus Castri tantum permittendo quod Baiulus ab illa nominandus exigeret iura Castri cum coercione dictorum quinque solidorum dummodo signũ Officialie, aut Baiuli non afferrat provt Baiuli aliorum Castrorum non aferunt provt latius in dictis litteris cum firma Fisci Aduocati datis Barcinone decimanona Aprilis millesimo quadringentesimo quinquagesimo tertio latius continetur. de quibus fidem facit Michael Perez Scriba Mandati, & tenens claues Regij Archiuij. Constat etiam dictam Antoniam vigore dicte declarationis presentasse dictas litteras Regijs Officialibus, ipsosque noluisse parere immo vero iterũ dictam Antoniam conquestam fuisse corã eadem domina Regina eo quod dicti Officiales Regij accesserant personaliter ad dictum Castrum ibique preceperant hominibus dicti termini, vt à cetero non parerent Baiulo dicti Castri. Et propterea dictam dominam Reginam, iterum cum grauissimis penis dictis Officialibus mandasse quatenus litteras predictas, & vsaticos Barcinone, & Constitutiones obseruarent provt latius continetur in alijs litteris datis Barcinone etiam cum firma Fisci Aduocati decimaseptima Iunij millesimo quadringentesimo quinquagesimoquarto, de quibus fidem facit idem Michael Perez sicque apparet homines dicti termini acquieuisse dicte declarationi, & possessores dicti Castri iam eo tempore tenuisse Baiulum pro exigendis iuribus Castri de Besora. Constat etiam ex depositionibus testium ministrarum per curatores Ludouici Descallar quondam decimatertia Octobris millesimo quingentesimo septuagesimo secundo in causa vertenti in Regia Audientia ad relationem Magnifici Francisci Sala Regie Audientie Doctoris, inter dictos curatores, & Syndicum Vniuersitatis de Besora per dictum nobilem Ludouicum Descallar productis scedula oblata decimanona Octobris millesimi sexcentesimi vigesimi primi, Pontium Descallar quondam dominum dicti Castri de Besora creasse Baiulum pro exigendis iuribus dicti Castri illumque dicta iura exegisse in vita illius. Cõstat etiam homines dicti Castri de Besora non solum in predictis segesisse vti homines dicti Castri, verum, & eo quoque nomine liberatos fuisse, & exemptos à solutione iurium Regiorum vulgo nuncupatorum Coronatge & Maridatge, vt apparet ex certificatorijs abstractis à libris computorum exactionis dictorum iurium ab anno millesimo quingentesimo quinquagesimo quarto vsque ad annũ millesimum quingentesimum septuagesimum secundum, de quibus fidem facit nobilis Geraldus de Guardiola Locumtenens Officij Magistri Rationalis domus, & Curie domini Regis satis concludenter apparet probatum esse dictum Castrum de Besora fore Castrũ terminatum eique iura Castri terminati competere. Et quamuis etiam pretensum sit per Syndicum & homines dicti termini de Besora dictũ Castrum non esse dicti nobilis Ludouici Descallar, sed domini Regis possessum per Baiulum & Iuratos dicte Vniuersitatis nomine domini Regis, & ad id probandum ministrauerit plures testes produxeritque quattuor instrumenta logerij, seu arrendamenti dicti Castri, & terrarum illius annorum millesimi quingentesimi nonagesimi sexti, millesimi quingentesimi nonagesimi septimi, millesimi quingentesimi nonagesimi octaui, & millesimi quingentesimi nonagesimi noni, firmata per Baiulum & Iurates dicte Vniuersitatis Petro Xicoy, & alijs attamen in eisdem instrumentis Logerij, seu arrendamenti nulla fit mentio de possessione dicti Castri pro domino Rege immo vero asseritur in eis dominium dicti Castri vtile pertinere Baiulo, & Iuratis dicte Vniuersitatis, & ipsos dictum Castrum possidere suis certis, & iustis titulis. Quibus etiam arrendamentis obstant contradictio facta per Ludouicum Descallar cum instrumento requisitionis pro parte illius presentate dicto Petro Xicoy arrendatario, seu conductori decimatertia Februarij millesimo sexcentesimo nonagesimo sexto, & alia

instrumenta

*inſtrumenta arrendamenti, ſeu logerij producta per dictum Deſcallar quibus apparet Ludouicum Deſcallar locaſſe ſeu arrendaſſe dictum Caſtrum & illius terras annis milleſimo quingenteſimo ſeptuageſimo ſexto, & milleſimo quingenteſimo ſeptuageſimo octauo, & etiam obſtat teſtes per dictum nobilem Ludouicum miniſtrari, immo, nec conſtat de aliquo actu poſſeſſorio per dominum Regem, aut ſuos miniſtros, vel alias perſonas nomine illius facto, ſed de quam plurimis in contrarium videlicet de inſtrumentis inueſtitutarum factarum in Officio Baiulie Generalis de dicto Caſtro de Beſora vna in fauorē Ludouici Deſcallar vigeſima quarta Aprilis milleſimo quingēteſimo nonageſimo ſeptimo, & altera in fauorem nobilis Ludouici Deſcallar vigeſima prima Aprilis milleſimo ſexcenteſimo vigeſimo, ac etiam de remiſſionibus, ſeu franquitijs prachalendatis factis in Officio Magiſtri Rationalis hominibus dicti termini eo quod eſſent homines dicti Caſtri, ſeu dicti Deſcallar, & non domini Regis, in dictis annis milleſimo quingenteſimo quinquageſimo quarto, milleſimo quingenteſimo quinquageſimo octauo, & milleſimo quingenteſimo ſeptuageſimo ſecundo, ac propterea non conſtat de pretenſione dicti Syndici. Et quamuis etiam pretenſum ſit per eundem Syndicum, & homines dicti termini de Beſorà, quod caſu quo dictum Caſtrum foret dicti nobilis Ludouici Deſcallar, eique competerent iura Caſtri, ſeu aliquo tempore habuiſſet iura Caſtri, nunc vero iam non competere poſſe. Tum quia Caſtrum diruptum extitit per tempus pluſquam ducentorum annorum, tum etiam quia iura predicta per non vſum dicti temporis cum allegatione conceſſionis immunitatis ſeu exemptionis ſunt preſcripta, aut ſaltem ab illis exemptos, & immunes dictos homines declarādos eſſe. Attamen cum non conſtet dictū Caſtrum de Beſora fuiſſe demolitum lege permittente, & ideo preſumi debeat caſu, & de facto diruptum eſſe, nec conſtet itidem dictū Caſtrum prorſus eſſe diruptum, immo adhuc tenere parietes, & clauſuram. Et conſtet dictos Deſcallars dominos dicti Caſtri (eo ſic ſtante) vſos fuiſſe pluribus iuribus dicti Caſtri & propterea per eorum exactionem, & vſum in reliquis conſeruaſſe poſſeſſionem maxime cū ea de iure impreſcriptibilia ſint. Ex quibus omnibus conſtat de intentione dicti nobilis Ludouici Deſcallar quæ in nihilo eſt eliſa ex deductis per dictum Syndicum, & homines dicti termini de Beſora. His, & alijs meritis proceſſus attentis, & aliàs ſua Excellentia dictam inſequendo concluſionem pronunciat, ſententiat, & declarat dictum nobilem Ludouicum Deſcallar dominum fore, & eſſe dicti Caſtri, & termini de Beſora, & dictum Caſtrum eſſe Caſtrum terminatum, eique iura Caſtri terminati competere, ac propterea dictum nobilem Ludouicū Deſcallar, vti poſſe ea modica iuriſdictione quæ per cōſuetudines Cathalonie pertinent dominis Caſtrorum puta banni quinque ſolidorum, & eam exercere poſſe per Baiulū ſuum dūmodo inſignia Baiuli nō deferat, & quo ad exactionē iurium dicti Caſtri tantum ac per conſequēs dictum Syndicū, & ſeu homines habitantes in dicto termino de Beſora condemnat ad præſtandum ei dicta iura Caſtri, & poſſeſſores manſorum & terrarum dicti termini ad capibreuiandum, & recognoſcendū poſſidere terras dicti termini in dominio dicti don Ludouici Deſcallar cum cenſibus & alijs iuribus quos, & quæ præſtare tenētur vti domino dicti Caſtri, non autem vti valuaſſori dicti Caſtri, quia non conſtat aliqua iura ei competere in dictis hominibus vti Valueſſori quamuis Valueſſor foret quod inueſtigare non eſt huius Iudicij cum non conſtet ad id aliquam competere actionem dicto Syndico aut ſingularibus dicta Vniuerſitatis. Neutram partem in expenſis condempnando, ſed præmiſſis ſolitam fieri exequutionem ſua Excellentia mandat.*

---

## SVMMARIVM.

*Narratur inſta pretenſio don Iacobi de Lupia Actoris num. 1.*

*Legatum quod non apparet legatum dici nequit, num. eod.*

*Heres habet fundatum intentionem aſſerendo aliquem non eſſe ſubſtitutam quando expreſſe de eius vocatione non conſtat, num. 2.*

*In legatis ſtricta ſumitur interpretatio, num. eod.*

*Teſtator quantum minus fieri poſſit præſumitur voluiſſe grauare heredem, num. eod.*

*Legatis locis legatas cēſeri terras in eis ſitas prætenditur ab aduerſario, num. 3.*

*Prædia res diuerſæ ſunt à locis, num. 4.*

*Ex diuerſitate nominis diuerſa quoque res præſumitur, num. eod.*

*Ex nomine rei eſſentia comprobatur, num. eod.*

*Vna res alterius loco cenſetur ſubrogata ſi idem nomen ſit ei impoſitum, num. eod.*

*Nihil commune habet vniuerſitas fundorum cum Caſtro loco vel iuriſdictione, num. 5.*

*Teſtator legauit loca nulla facta pertinentiarum mentione, num. 6.*

*Caſtro conceſſo non veniunt molendina, num. eod. & num. 8. & num. 9.*

*Etiamſi eſſent relicta loca cum pertinentijs non venirent prædia, num. 7.*

*Acceſſorium quod poteſt diuidi à principali eo conceſſo non venit, num. eod.*

*Legato à teſtatore cum inſtrumentis quid contineatur, num. 8.*

*Matthias de Caſſanate laudatur, num. eod.*

*In legato aut vēditione, vel cōceſſione Caſtri aut loci nō veniūt prædia ruſtica ſita in territorio illius, n. 9*

*Citantur plures Doctores ſic in individuo tenentes num.eod.*
*Prædia de quibus eſt cõtrouerſia ve ex tacita quidem mente teſtatoris ſub legato locorum comprehendantur, num.10.*
*Barones ac domini locorum in hoc Principatu Cathaloniæ,& Comitatibus Roſſilionis,& Ceritaniæ loca,& prædia in eis exiſtentia pro eadem re non ſolent vſurpare, num.11.*
*Etiamſi de dicta conſuetudine conſtaret nihilominus conſuetudo loquendi teſtatoris præfertur communi vſui loquendi, num.12.*
*Teſtator in alio teſtamento diuerſis nominibus loca ac prædia nuncupauit,num.13.*
*Teſtatoris verba prout ipſe accepit intelligẽda ſunt.*
*Quemadmodũ vna pars teſtamenti declarat aliã ſic vnum inſtrumentum aliud declarat, n. eod.*
*Etiamſi ſint diuerſa,& ex interuallo facta,nu.eod.*
*Teſtator diuerſis conductoribus loca ac prædia locare ſolitus eſt,num.14.*
*Ex diuerſis locationibus locorum, & prædiorum diuerſitas infertur,num.eod.*
*Teſtator ita abhorruit vnionem locorum,& prædiorum,vt ſæpiſſimè iuſſerit decimas à conductore prædiorum conductori loci perſolui, nu.15.*
*Hinc ſequitur omnino diuerſa à poſſeſſionibus loca ipſa æſtimaſſe num.16.*
*Præſumptio cedit veritati,num 17.*
*Reſpondetur ad doctrinas Alex.Surd.& Oddi,numer.18.19 20.21 & 28.*
*Doctrina horum auctorum nihilo magis pro aduerſarijs quam pro nobis faciunt,num.23.*
*Contra Auctores prædictos reſpõdit Menoch.n.eo.*
*Deciſio Senatus noſtri traditur, num.24.*
*Caſus ſuprædictorum Auctorum à caſu noſtro diuerſus eſt, num.25.*
*Parti alteri probare incumbebat loca, & prædia deſtinatione teſtoris eſſe vnita,num.26.*
*Reſpondetur ad coniecturam de legato Armentorum,num.27.*
*Legato fundo non cenſentur legata Armenta aliaque ad culturam neceſſaria ſi ab eo ſeparari poſſint,num.28.*
*Concluſio prædictorum,num.29.*
*Teſtator ſi voluiſſet expreſſiſſet prout in alio teſtamento expreſſit, num.30.*
*Mutatio voluntatis præſumitur ex longi temporis lapſu,num.31.*
*Diſpoſitio à ſua diuerſa cauſa,& ratione diuerſificatur,num.eod.*
*Ea eſt faciẽda interpretatio quæ teſtatoris volũtati in alia diſpoſitione declaratæ cõformis ſit n.eo.*
*Teſtator in alio teſtamento loca etiam nulla prædiorum facta mentione relinquebat.num.32.*
*Notarij receptores teſtamentorum cum peritiſſimi eſſent claris verbis expreſſiſſent loca & prædia ſi talis fuiſſet teſtatoris voluntas num.33.*
*Noluit teſtator magis ſe declarare ob euitandas importunitates ſecundæ coniugis,num.34.*
*Teſtator de prædijs cogitauit in eodem teſtamento igitur cum in legato locorum de eis non fecerit mentionem credendum eſt noluiſſe relinquere,num.35. & 36.*
*Legatum à qualitate perſonæ cui fit interpretationem accipit,num.37.*
*Agnatio atque nobilitas diu ſine bonis conſeruari non poteſt,num.38.*
*Concluſio omnium prædictorum, num.39.*

## ARGVMENTVM.

**Legato Caſtro Villa, aut loco an Prædia ruſtica, ibi, exiſtentia relicta, & ſub legato comprehenſa cenſeantur.**

# Cõſilium Decimumnonum.

## PRO NOBILI DON IACOBO de Lupia,& Dom.

## CONTRA.

## NOBILEM DON PETRVM de Lupia Fratrem ſuum.

*Ieſus Maria Ioſephus.*

NON Profecto abs re Nobilis don Iacobus de Lupia hæres ex aſſe don Franciſci de Lupia patris ſui,eas poſſeſſiones terraſq. de quibus in hoc Iudicio controuerſia eſt, aſſerit minime eſſe legatas don Petro fratri ſuo conſanguineo propterea quod in teſtamento, legatique clauſula, nulla earum facta eſt mẽtio,ideoque quod legatum non apparet,legatũ dici non poteſt,l.quæſitum,§.1.ff.de lega. 3. l.olimpio in princ.ff.de ſeruitut.vrb.prę.vbi legata habitatione domus,nõ debetur hortus, & cœnaculum iuxta eam domũ, cap.ego Ludouicus VI. diſt. vbi Ludouicus Imperator confirmans donationem vrbis Romæ factã Sedi Apoſtolicæ annectit ſuburbana,vicos,terriroria,maritimam,& montaneam;quaſi non veniſſent, niſi fuiſſent expreſſa,cap.Raynũtius de teſta. ibi,domum & hortum, quaſi ſi horti non meminiſſet teſtator,domus Altercha hortũ habitura non fuiſſet. Ita dicimus fundatam eſſe intentionem

tentionem hæredis, asserẽtis aliquem non esse substitutum in testamento, quando expresse de eius vocatione non apparet. Socin.sen.in cons.63.col.3.lib.3. Iason.in cons.30.col.2.lib.3.Paris.in cons.38. n.1. lib.1.Socin.iun. in cons.101. num.3.lib.1. Crane.cons.161.nu.16. & cons.208. nu.3. quos ad id citat Menoch.in cons.337.n.1. & 2.Et in legatis stricta sumitur interpretatio,l.nummis,ff.de lega.3.Dec.in l.in testamentis,ff.de reg.iuris,& late Alcia.resp. 492.n.6.nã præsumptio est, quod testator minus quantũ fieri potest grauare voluerit hæredem,l.vnum ex familia,§.si rem,ff. de lega.2.Dec.cons.475.nu.14.Paris. cons. 79.nu.25. lib.2.

Neque obstat quod ex aduerso prætenditur, legatis don Petro à testatore locis de Vilanoua & Monner, dictas possessiones sitas in ipsorum terminis,tanquam ad ea pertinentes esse iungendas.

Quia Respondetur in primis,ea prædia ac possessiones non pertinere ad prædicta loca, sed res penitus esse diuersas ac separatas,tum nominum quibus nuncupantur differentia ob quã rerum quoq.diuersitas præsumitur,l.si idem,C.de codicillis, Surd.in cons.127.nu.32.Menoch.cõs.409 nu.76.& ex nomine rei essentia cõprobatur.Bald.cons.205.col.1.vol.3.Craue.cõs. 400.nu.33.sic vna res loco alterius censetur subrogata,si idem sit ei nomen impositum,l.filiæ,§.titia,ff.de cond.& demonst.

Tum etiam quia res longe diuersa est, Castrũ, & iurisdictio cum suis redditibus ac iuribus,atque agrorum intra fines eius Castri ac iurisdictionis consistẽs vniuersitas,& nihil omnino proprietati prædiorũ cum iurisdictione Castroq. ipso cõmune est.Oldra.cõs.176. Bald.in l.Procuratore, C.mãdati,& in cap.1.in fin.qui.mod.feud. amit.Soci.in l.1.in princ.ff.de acquir.possess.Imo.in l.3.in fine princ.ff.eo. qui dicit: *Quod in contractibus,pertinentiarum appellatione non veniunt bona particularia contrahentis, loquens in eo qui possidet Castrum, & etiam res aliquas particulares suas in territorio Castri, si vendat Castrũ cum pertinentijs,non censetur vendere illas res particulares, sed solum intelligitur sensisse de iurisdictione territorij vniformi Castro vnita.*Crau.cons.234.nu.2 in fin.cuius hæc sunt verba. *Rursus appellatione pertinentiarum non veniunt ea,quæ sunt diuersæ qualitatis à re cõcessa,ideo si quis concedit Castrũ cum pertinentijs, non veniunt res speciales sitæ in territorio Castri pertinentes ad cõcedentẽ.* Alex.cons.122.vol.6. & innumeros recenset Anto. de Petra de fideicom.q.13.nu.534.vers.*Quarta cõclusio,* & antea nu.503. vbi allegat Bero.cons.82. col.2.& 3.vol.1.qui ait: *Quod pertinentiarum appellatione non continentur molendina,& prædia in territorio existentia.* Quod idem firmat in cons.420.nu.12.par.1. videndi sunt etiam Alex.cons.76.num.6.vol.2.Paris.cons.16. num.22.vol.4.Natta cons.313.Castr.cons. 56.num.2.lib.2. Alciat. in cons.481.col.2. Menoch. cons. 395. num. 25. & alij infra allegandi.

6 Secundo Respondetur,cũ testator loca de Vilanoua & Monner solũmodo, nulla pertinentiarum facta mentione legauerit, quamquam dictæ possessiones ad ea pertinerent (quod imus inficias) tamen legato comprehensæ non censerentur, vt ita intelligunt Doctores citati à Petra d.q.13 Surd.cons.311.nu.49.& 50.Probatq. optimè Cephalus in cons.3.nu.45.lib.1.allegans Bald.in cap.1. de capit.qui cur.vend. vbi distinguit, quod aut Princeps solum Castrum concessit, & non veniunt molendina,si vero concessit Castrum cũ pertinentijs veniunt molendina.

7 Tertio Respondetur, quamquam cum pertinentijs suis ea loca legata essent, & ad ea dictas possessiones spectare fateremur; legato tamen minime comprehenderentur, propterea quod cum ipsis locis vnita non sunt, vt separari nequeant: cæterum quod à principali diuidi potest accessorium eo concesso non venit. Surdus dicto consil.127.numer.37.Boer. decisio. 212. num.22. Mnoch.in consil. 395. numer. 25. ideo ea quæ sunt corporalia sub pertinentijs Castri non continentur Innocen.in cap.cum ad sedem circa princip.de restitut. spol. Alexand. consil. 43. lib.1. & alios refert Mantica de tacit. & ambigui.connen. lib.4. titul.14. num.32. & 33.

8 Huc pertinent quæ dicit Menoch.de præsumpt.lib.4.præsump.154.numer.21. legato à testatore Castro cum instrumentis,arma bellica annonamque contineri, aliaque similia, quæ de proximis Castri pertinentijs esse dicuntur,nequaquã vero molendina & pascua, quæ pertinẽtiæ sunt remotæ, sic quoque Matthias Cassanate Iurisconsultus clarissimus non solũ Ludouici fratris virtutes, & Iuris scientiam, sed proprias animi, & corporis sui dotes præferens in responso impresso super Baronia de Sãguerren pulchrè docuit apprehensa possessione Castri, non censeri apprehẽsam possessionem fundorum separatorum à Castro,ex Salic.in l.vlt.C.de acquir.possess. & alijs quos allegat.

Denique ne his diutius immoremur,
9 in legato, venditione, aut cõcessione Castri, seu loci non venire prædia rustica sita in territorio illius innumeri prope Doctores affirmant, sic in præcisis terminis tradit Bal. in l. à procuratore, C. mandati, ibi: *Nihil enim habet commune proprietas fundorum cũ proprietate iurisdictionis vno ergo translatio reliquum non transfertur, nec obstant verba generalia quia habent supponere, vel referre ad ea quæ sunt de natura venditarum, vt eleganter Inno. notat extra de iure patronatus cap. ex litteris. Et hæc est pars vera quia licet subiectum iurisdictionis sit territorium hoc est verũ de territorio vniuersali non de certo fundo*, Oldradus cons. 176. num. 2. ibi, *sub appellatione territorij, & districtus proprietates non continentur, quia prima verba sonant superioritatem cohertionis, vt ff. de verbor. significatio. l. pupillus, §. territorium, & extra de probat. Proprietatis vero appellatio dicit nudum dominium & formali vsufructu separatum, vel cum eo coniunctum, vt C. de probat. l. proprietatis, vnde cum ista nulla societate iungantur vnum ad alterum positiue, vel priuatiue non sequitur, quia separatorum separata est ratio*, Oldradum sequuntur Felinus in cap. Rodulphus numer. 15. & 16. de rescrip. & Albe. late in l. Imperium nu. 48. de iurisd. om. ind. Aloa. in l. pupillus, §. territorium, num. 54. ff. de verbo. signifi. sic quoque tradit Bal. in consil. 338. lib. 4. vbi dicit: *Quod iurisdictio, & Imperium non est proprietatis fundorum, sed coheret districtui, & nihil habet commune proprietas fundorum cum iurisdictione quia non sunt eiusdem rationis neque diffinitionis*, Soc. iunior consil. 139. num. 2. lib. 3. ibi, *& tamen prædia in eo existentia quo ad proprietatem eorum non sunt, sed hominum particularium, quia non valet argumentum de iurisdictione ad proprietatem cum ex diuersis non bene inferatur*, Bertazol. consi. ciuili 1. num. 95. dicens; *Translationem factam respectu iurisdictionis non comprehendere bona particularia iurisdictioni subiecta nec è conuerso cum proprietas soli nihil habeat commune cum iurisdictione.*

Et vltra allegatos sequuntur Andre. Gail. obser. lib. 2. obser. 62. numer. 9. Cabellionis mille loquio 42. num. 1. & num. 2. Couarru. in cap. peccatũ par. 2. §. 9. num. 8. vbi bene distinguit: *Dominium iurisdictionis à dominio particulari rerum intra iurisdictionem existentium*, & in practi. cap. 37. num. 7. Borgninus decisio. 4. num. 4. & decisio. 54. par. 2. Surdus, & adducti per eum in consil. 311. num. 48. & in consil. 127. num. 63. & num. 70. Menoch. consil. 395. num. 25. Cephal. in consil. 3. num. 48. lib. 1. *Qui licet in casu suo respondeat in primogenio, & fideicommissо contineri molendina, & castra id genus Castri pertinentia, verum absque dubio id non procedere existimat in terris ac possessionibus particularibus, & quæ diuerso iure ac separato ab ipso Castro possidentur, cum enim inquit ab ipso Castro sint separata diuersa surgit dispositio*: plures etiam recenset Mantica de tacit. & am big. conuen. lib. 4. tit. 14. numer. 37. à Petra de fideicommiss. quæst. 23. fere per totam.

Ex his luce meridiana clarius apparet partem alteram, ex verbis testamenti don Francisci de Lupia, legatique clausula dictas possessiones obtinere non posse.

10 Ac sane multo minus ex tacita mente testatoris, satis profecto leuibus coniecturis collecta.

Quod enim air in primis in Comitatu
11 Rossilionis, & toto Cathaloniæ Principatu recepto more esse consuetum, vt Barones ac domini locorum, tum ipsa loca, tum possessiones ac prædia, in eorum terminis sita, eiusdem rei loco habeant, in processu probatum non est, imo contrarium affirmant testes huius partis, estque adeo manifestum, vt probatione non egeat, iurisdictionem locorum, decimas, census, aliaq. iura dominij, quæ ad dominum vti dominum pertinent, à prædijs, ac possessionibus toto cœlo differre, eaque inter se plurimum in quacunque locorum venditione atque æstimatione distingui.

Etsi vero de dicta consuetudine apertè
12 constaret (quod falsum est) nihilominus tamen consuetudo loquendi testatoris, quem prædicta suis nominibus distinguere, ac pro diuersis habere solitum fuisse, & constat in processu, & infra latius ostenderur, communi regionis vsui præferenda esset, Oddo, in cons. 21. nu. 40. Surdus decis. 241. nu. 17. & 18. Menoch. cons. 337. nu. 18 & melius idem Surdus cons. 311. nu. 42.

Hinc sequitur locum habere non posse
13 aliam coniecturam, quod dictus testator vnica denominatione nominarit communiter loca, & hæreditates, & pro vna eademque re habuerit, quia vt dixi, contrarium constat ex processu, & probatur in primis ex testamento eiusdem testatoris, anno 1616. conscripto ab Antonio Papi Notario, vbi facta locorum de Vilanoua, & Monner, possessionumque in eorum terminis sitarum mentione, & diuersis eã nominibus appellauit, & separatim ac discretè locutus est: Testatoris autem verba, prout ipse ea accipere consueuit intelligenda sunt, l. pediculis, §. argento. ff. de

au. & ar-

an.& argen.lega.Socin.Iun.conſ.113.n.18 lib.3. & in hac ſpecie reſpondit Oddo. d. conſ.21. num. 32. & quemadmodum vna pars ſcripturæ declarat mentem diſponẽtis in alia, l. ſi ſeruus plurium, §. vlt. ff.de lega.1. ſic quoq. vnum inſtrumentum declarat aliud, etiam ſi diuerſa ſint. Becius. conſ.41.num.4. etiamſi facta ſint ex interuallo. Graueta conſ.343.nu.7.lib.3.

14 Deinde quia cum in viuis eſſet teſtator, diuerſis conductoribus loca ac poſſeſsiones locare ſolitus erat, inſtrumentiſque differentibus,ac non rato ſub haſta,& publica voce præconis,vt patet ex inſtrumẽto elocationis hæreditatis de Vilanoua ab aduerſario exhibito, teſtibuſq. iſtius partis,& ex cõfeſsione partis aduerſæ in art. 39. ex oblatis primo loco, ex quibus diuerſis locationibus clarè demonſtratur rerum reſpectu locatoris diuerſitas, l.patronus,§. Sempronio,ibi:*ſub cura villici primi*.ff.de lega.3.Oddo.d.conſil.21.num.71. Menoch.conſi.337.num.26.& non cenſeri legatum, niſi quod in inſtrumento locationis antea factæ contine batur expreſſe decidit Pau. in l.fundus qui locatus erat. ff.de fun.inſtruc.vel inſtrum.lega.

15 Accedit à locorum prædiorumq. vnitione ita abhorruiſſe dum viueret teſtatorem, vt ſæpiſsimè iuſſerit decimas à conductore prædiorum,decimarum eiuſdem loci conductori perſolui,vt teſtium huius partis depoſitione manifeſtum eſt.

16 Hinc profecto ſequi neceſſe eſt omnino diuerſa à poſſeſsionibus ipſa loca teſtatorem æſtimaſſe.

17 Neq. quidquã nobis aduerſantur ſcripturæ quædam,aliaq.partis contrariæ argumenta, quibus coniectura colligi videtur locorum nomine ipſas quoq. poſſeſsiones ſubinde à teſtatore comprehẽſas,cum pro hac parte veræ ſolidæq. quas attulimus rationes depugnent, cedit autẽ veræ ac concludenti probationi præſumptio, non modo hominis, verum etiam legis. Menoch.lib.4.præſump.89.num.5.&.6.

18 Ex his apertè colligitur nullius ad hanc rem noſtram momẽti eſſe doctrinas Alex. conſ. 150.in princ.lib.7. Surd. deciſ.241. Oddi. conſ.21. quos & alios in caſu diſsimili citat dominus Cancer 3.p.tit.de lega. num. 144.

19 Quia in hoc ſolũ Alex.reſpõſũ verſatur,ꝙ ſub legato terrarũ de Vilanoua,extra Villamnouã ſitæ veniãt; quia eodẽ terrarũ de Vilanoua nomine eas teſtator appellabat.

20 Surdus d.deciſ.241.refert fuiſſe iudicatum poſſeſsiones quaſdã extra terminum Sancti Danielis ſitas fideicõmiſſo de dicti termini bonis relicto comprehẽdi, propterea quod ei termino conſtabat annexas, cultaſq.ſimul ac locatas, atq. eadẽ appellatione à teſtatore nominari ſolitas, & ad illum pertinuiſſe,& in ſumma illi acceſsiſſe,quæ ſunt verba ipſius Surdi.

21 Oddus in d.conſ.21. conſultus reſpondit,ſub legato omnium bonorũ mobiliũ, & ſtabilium,quæ in pertinentijs Villæ Pitignani teſtator poſsidebat quatuor prædia contineri, quæ hæres non in ijs pertinentijs,ſed in Villa contigua plebis Sancti Sebaſtiani ſita eſſe contendebat.Fudamẽta Oddi ſunt,quia ex actis proceſſus conſtabat, verè in dictis pertinentijs eſſe ſita, bonorumq. Pitignani nomine,tum ab ipſo teſtatore, & à patre eius, tum etiã à vicinis atque incolis appellari ſolita, & quia multis ab hinc annis, ea alijs prædijs ſuis. Villę Pitignani teſtator adiunxerat,poſſederatque,vt coniuncta, & fructus vna percipiens, Eccleſiæ Pitignanenſis Parocho decimas indiſtinctè perſoluerat.

22 Clariſsimè igitur apparet Alex.Surdi, Oddiq.autoritates,vtpote de rebus eiuſdem nominis,qualitatis & ſpeciei loquentiũ,de prædijs videlicet ac poſſeſsionibus, an ſub aliorũ prædiorũ legato contineantur minime nobis obſtare.Nos vero de rebus tota ſubſtantia qualitateq. differentibus agimus;Caſtris nimirum, ſeu locis, & ſitis in territorio eorum poſſeſsionibus.

23 Quinimo nobis auxilio ſunt,propterea quod eo in primis fundamento nituntur, quod vnico nomine eas poſſeſsiones teſtator appellaret,vnitaſq. inuicem,& connexas eidem locaret colono, cum in hoc caſu noſtro, præter rerum diſtinctionem, locationis quoq. appellationiſq. diuerſitas reperiatur;qua de cauſa ex harum differentia circumſtantiarum in eodem caſu per Alex.Odd.& Surd.tradito cõtrarium reſpondit Menoch.in d.conſ.337.vbi ſolida iuris ratione, varijſq. Doctorum argumentis confirmat,ſub legato ſex poſſeſsionum, quas in Villa Bagnoli poſsidere ſe teſtator aſſerebat,cum tamen quinq. tantum haberet, nequaquam ſextam poſſeſsionem in loco Træcentæ ſitam contineri, quamquam ab vno eodemque Procuratore vniuerſæ adminiſtrarentur; reſpondetque optimè Menoch.fundamentis ex aduerſo propoſitis.

24 In eandem omnino ſententiam vidimus à Regio Senatu decretum in cauſa Thomę Caualler Villę Perpiniani referente ſapiẽtiſ.d.Hieronymo Aſtor, legato vſufructu

hæreditatis, quã in termino de Palau Comitatus Rosilionis tẽstator possidebat, sita in terminis circumiacentibus prædia non contineri.

25 Quæ quidem vniuersa ad vberiorem cautelam à nobis adducta sunt, cum lõge ab his casus noster diuersus, omnisque dubitationis expersit: congruissent quidem ea si testator noster, hęreditatem, & terras de Vilanoua, aduersario reliquisset, & quæstio altercaretur, ecquidnam sub eo lægato prædia in circumuicinis terminis sita comprehenderentur.

26 Quamobrem cum probare nequierit pars altera, vno nomine nuncupatas, locisque vnitas, & annexas esse dictas possessiones, quod sane ipsi incumbebat, ex Surdo cons. 311. nu. 29. & consi. 127. nu. 35. Mantica, à Petra, & alijs sup. allegatis, imo cõtrarium ab hac parte demonstratum sit, nequidquam sane pars aduersa, inualido præsidio coniecturæ communis opinionis vsusque loquẽdi testatoris innititur, cum in ipsam omnia argumenta retorqueantur. Reliquæ de incommodo discordiaque inter fratres coniecturæ responsione indignæ sunt, quia tum ex dictis in memoriali in facto, tum per se ipsa collabuntur.

27 Vltimæ solum breuiter satisfacimus, quod nobili parti contrariæ testator quæ ad culturam erant in dictis locis de Vilanoua & Monner, & in possessione sita in termino Perpinianensi, armenta legauerit proindeque cum alia prædia culta in Vilanoua non extarent, qui armenta culturæ reliquit, prædia etiam colenda reliquisse censeatur.

Quia præter plures responsiones in memoriali facti adductas, & in primis alias esse in Vilanoua terras, aptas culturæ, & ad dominum loci spectãtes, prædia quoq. territorij Perpinianensis, neque inutile futurum fuisse legatum, quia poterat venumdatis bobus frui pretio, prout iam fecit aduersarius. Adhæc si testatoris illa mens fuisset, instrumenta quoque colendis agris, quæ plurima in Vilanoua possidebat, fuisse legaturum, quod cum omiserit validior est coniectura, prædia ac possessiones relinquere noluisse.

28 Cæterum leue admodum est argumentum. Armenta cultui fundi destinata legauit (etsi non ita clarè testator noster loquatur) ergo reliquit, & fundum; propterea quod etiam legato fundo (quod præcipuum est) armenta, aliaque ad culturam necessaria, si ab eo separari possint, legata non censentur, nisi se fundum instructum, vel cum omnibus suis instrumentis legare testator expresserit, l. cum fundus, & fere tot. tit. ff. de fund. instruc. vel instru. lega. Mãtica de coniect. vlt. vol. lib. 9. tit. 2. n. 15. Gaspar Thesau. quæst. Foren. 84. n. 10. lib. 1. (vbi disputat quoque an vẽdita vineæ vel legata veniant torcularia, & vasa vinaria, & legato molendino veniant molæ nondum affixæ, & Castro legato num fornimenta contineantur.) Multo igitur minus armentis instrumentisue legatis, quæ sunt accessoria, prædia quorum nulla facta sit mentio legata censebuntur.

Ex quibus manifesto euidenterque apparet, neque ex dispositione testamenti, 29 neque ex coniecturis, ruentibus nimirum vtrisque præsidijs, aduersantem in hac causa victorem posse euadere.

30 Etsi vero nonnullæ pro cõtrariis parte cõiecturæ depugnarẽt, eas tamen magis validæ & certiores pro hac parte conuelluntur.

Quarum prima est, quod testator priore suo testaméto anni 1606. dum voluit don Petro, vna cum prædictis locis ipsas quoque possessiones legare, expressis verbis apertissime declarauit, vnde euidẽs exsurgit argumentum, si idem nunc sensisset, similiter fuisse facturũ, Surd. cons. 127. n. 61. Annania cons. 22. nu. 3. cum pluribus congestis à Pedrocha, consil. 5. num. 51. Honded. consil. 57. numer. 32. Socin. iun. dicens hanc esse potentissimam coniecturã consil. 26. num. 6. & 7. lib. 4. consi. 100. num. 20 lib. 1. Simon de Pretis consi. 90. num. 22. & 23. Molina de primogen. lib. 3. cap. 5. numer. 57. & est elegans consil. Iason. 127. lib. 1.

31 Neque vero ex prioris illius testamenti intentione, huius quoque voluntas recte colligitur: quia præterquam quod ex tanti temporis lapsu præsumitur voluntatis facta mutatio, accedit quod in eo testamẽto instituebat hæredem vniuersalem don Iosephum de Lupia filium secundo genitum, mille solum ducatis huic parti legitimę loco relictis, vtque ita cum vniuersalis institutio fieret in fauorem secũdo geniti cui more consueto non debebatur, nihil sane mirum si amplius dõ Petro reliquerit, quam instituto, vt nunc, primogenito erat relicturus dispositio enim à sua diuersa causa, & ratione diuersificatur. Paris. cons. 71. nu. 60. lib. 3. Bar. in l. Scio. ff. de an. lega. Decia. cons. 12. n. 45. lib. 1. & optimè Cancer. tit. de lega. 3. p. nu. 380.

Secunda coniectura, quia alio testamento, seu quibusdam codicillis testator, sex ducatorum

ducatorum millia tantùm don Petro relinquebat, iam vero cum res legatæ, absq. dictis possessionibus quindecem millium ducatorum valorem excedant, neque vlla prorsus ratio aut causa appareat, ob quã tanto amplius nunc quam tunc legare testator voluisset, ea certe facienda est interpretatio, quæ testatoris voluntati in alia dispositione declaratæ conformis sit, l. si seruus plurium, §. fin. de aur. & argen. lega. l. pediculis, §. argento, ff. eo. Craue. consi. 343. nu. 7. lib. 3.

32 Tertia, quia idem testator in alio testamento à Ioanne Pareja Notario Barcinonensi conscripto, prædicta loca aduersario nulla possessionum mentione relinquebat. At vero si talis mens eius fuisset, in altero saltem testamentorum eam declarasset.

33 Porro credendum non est Parejam, & Stalellam, qui hoc posterius testamentum recepit, cum artis suæ peritissimi essent, adeo grauem ac reprehensione dignissimum errorem commississe, locis in individuo prædijq. non expressis: noluisse igitur testator existimandus est, ex traditis à Doctoribus, per illum tex. in l. Saluius, ff. de lega. præst.

Nec dicatur quod si noluisset testator hæreditates sub locorum legato comprehendi, eas particulariter excepisset, quia satis censebantur exceptæ non faciendo mentionem illarum, l. cómodissime, ff. de lib. & posth. cum sim.

34 Quinimo ea de causa prudens testator noluit eas expresse excipere, ne admonita coniunx, eiusdemq. don Petri Mater, vxorijs importunisq. blanditijs (quas semper lex præsumit in secunda vxore) aduersus ipsam testatoris voluntatem, earũ possessionum legatum extorqueret, Atque hæc sane causa est (quam hactenus non aduerteram) ob quam testator tradens Stalellæ Notario testamenti scedulam sedulo eum etiam atque etiam hortatus est, ne vel verbulum in eo immutaret, ne addita forte in clausula dictione, veluti: *Cum suis terminis, aut pertinentiis, aut iuribus, &c.* dici possent prædia esse comprehensa.

35 Quarta est solida vrgensque coniectura quod in eadem legati clausula testator dõ Petro reliquit territorij Perpinianensis hæreditatem, vnde fit mãnifestũ, cum hæreditatum, possessionum, prædiorumq. ei venerit in mentẽ, si Villænouæ & Monner hereditates legare habuisset in animo, similiter, vt de Perpinianensi expresse declaraturum fuisse.

36 Quo argumento in matèria vltimarum voluntatum passim Doctores vtuntur, & præsertim Decia. resp. 10. num. 49. lib. 3. Honde. cons. 57. n. 32. lib. 1. & late Menoch. cons. 555. lib. 6. & præsump. 148. n. 16. lib. 4

37 Quinta denique, cũ don Petrus secundo genitus, etiã seclusis ijs possessionibus tantum ex legato acceperit, vt ei plusquã octingente annuæ libræ monetæ Barcin. liberæ atque immunes ab oneribus superfiant, è contra vero don Iacobus de Lupia primogenitus, si ab eo auferantur hæreditates, soluto ære alieno, commode vitam pro dignitate traducere non possit, necessario colligitur, in hæredis vniuersalis, filijsque primogeniti detrimentum, & in fauorem secundogeniti legatũ neutiquam esse interpretandum. Legatũ enim, à qualitate personæ cui fit, interpretationẽ accipit, d. l. si seruus, §. vlt. de lega. 1. Gabr. cõs. 98 col. 1. Ias. in l. si domus, nu. 6. de lega. 1. pulchrè, Menoch. consi. 323. nu. 13. & interpretatio semper facienda est per quam minus grauetur hæres, vt in proprijs terminis Menoch. in cons. 395. & d. cons. 329. num 9.

38 His accedit ingenti amore testatorem, dictum don Iacobum de Lupia fuisse prosecutum, & flagrasse desiderio nobilis familiæ suæ in eo, vt primogenito, cõseruandæ, vt constat ex serie testamenti in quo vinculum reale ac perpetuum in omnium descendentium masculorum fauorẽ constituit. Porro agnatio atque nobilitas diu sine bonis conseruari non potest; imo statim sordescit. Guid. Pap. decis. 476. & 480. Tiraq. de primogen. quæst. 4. num. 16. & quæst. 71. Molina de primog. lib. 1. cap. 11. num. 4 Bursa. consi. 226. num. 38.

39 Omitto plura quæ possent adduci, quia ad consequendam in hoc iudicio victoriam plus æquo allata sufficiunt, cum non modo pars aduersa, eo quod sibi incumbebat probandi munere functa non sit, verum etiam hæc, contrarium apertissime demonstrarit, prædictas possessiones dici non posse sub legato comprehensas, estq. profecto hæc sententia iuri, & æquitati, atque ipsius testatoris voluntati conformis, & in qua magnifici Iudices errare nequeunt.

Vicit in hac causa nobilis don Iacobus de Lupia, ex motiuis, quæ leguntur in calce consilij vigesimiprimi.

## SVMMARIVM.

ALLEGATIONIBVS Antea pro hac parte factis nonullæ assertiones adiſciuntur,num.1.

Assertio prima,num.2.

Legatum locorum de Vilanoua, & de Mouner ex proprietate verborum hæreditates in dictis locis sitas non continet,num.eod.

Testatorem vsum fuisse verbo, loci, nihil refert, num.3.

Verbum, locus, pro innumeris rebus accipitur, num.4.

Verbum, locus, testator hic pro Castro, vel Baronia vsurpauit,num.eod.

Auctores allegantur docentes loci appellatione prædia non comprehendi,num.5.

Consilium Mariani Soc. huius controuersiæ decisum, num.6.

Loci appellatione prædia contineri nemo huc vsq. Doctor asseruit,num.7.

Assertio secunda, num.8.

Coniectura nulla adest, qua colligi possit testatorem dicta prædia aduersario legare voluisse, num. eod.

Armenta aratoria, quæ erant in prædictis locis, aduersario legata esse nil obstat, num. 9.

Instrumenta aratoria,quæ magis proprie ad prædiorum vsum erant destinata,testator aduersæ parti non legauit,num.10.

A legato prædiorum haud procedit argumentum ad armenta,aliaue accessoria, num. eod.

Craneta auctoritati respondetur,num.11.

Notarius errore lapsus loco vineæ viridarium scripsit,num.12.

Verbum, locis, à testatore non fuit acceptum pro hereditatibus, & prædijs, numer. 13. & numer.14.

Responsio secunda ad argumentum contrarium deductum ab intellectu verbi locis, numer.15.

Quidquid est in contento dicitur etiam esse in continente, num. eod.

Prædia sunt in territorio non tamen veniunt appellatione territorij,num.16.

Argumentum à renocatione prioris testamenti desumptum refellitur,num.17.

Consequentia hæc inepta est, quod relictum est in priore testamento censeri relictum in secundo, num.18.

Argumentum prædictum in contrarium retorquetur,num. 19.

Theorica Doctorum de colligenda voluntate testatoris ex priore testamento renocato non intelligitur respectu substantialium.num.20.

Hic non agimus de repetenda posteriore testamento aliqua qualitate, vel conditione reposita in priore renocato,quia prædia sunt substantia, num. 21.

Non agimus hic de declaratione verbi ambigui, num.22.

Verbum ambiguum dicitur quod de iure certum sensum non habet, num.eod.

Vbi agitur de interpretando verbo, quod de iure certum sensum habet non dicitur declaratio,sed noua dispositio.num.eod.

Verbum, locus, certum à iure sensum habet ita, vt illius appellatione prædia non contineantur, num. 23.

Verbum, locus, in casu nostro testator non habuit pro ambiguo, sed pro claro, & manifesto, num.eod.

Testator separatim expresse de predijs disposuit, num.24.

Non versamur in terminis quæstionis an ex testamento renocato possit ad posterius validum testamentum inferri,num.25.

Quanquam essemus in terminis tamen communis est sententia pro parte negatiua.num.26.

Craneta consilium non repugnat,num.27.

Craneta etsi repugnaret, attamen aduersum eum est communis opinio,num.28.

Testator in priore testamento loquitur de Baronia in hoc posteriore vero de loco,num.29.

Illatio non fit à separatis, num.eod.

Testator in hoc posteriore testamento non solum immutauit institutionem hæredis, sed & complura alia de nouo disposuit, numer.30. & numer. 31.

Notarij error allegari non potest,quia peritum artis suæ fuisse constat, & testator sæpius testamentum attente perlegit,num.32.

Consuetudo prætensa Comitatus Rossilionis qua locorum nomine prædia contineri aduersarius asserit,refutatur,num.33.

Vsui loquendi testatoris magis standum est,quam consuetudini Regionis,num.eod.

Vsus loquendi testatoris quod nimirum vno nomine de hæreditatibus locisque loqueretur, minime est ab aduersario ostensus, num.34.

Probatio aduersarij de vsu loquendi testatoris fundatur in præsumptionibus pro nobis autem est clara demonstratio,num.35.

Non obstat quod in eodem testamento pariter testator iurisdictionem, & alios reditus expressit qui iam veniebant Baroniarum appellatione, num.36.

Expressio eorum,quæ tacite insunt nihil operatur, num. 37.

Prædia sub nomine Baroniæ tacite non continetur, num.eod.

Testator inter vinos diuersis conductoribus, loca, & hæreditates elocabat,num.38.

Non obstat quod dicitur id fieri facilioris culturæ gratia

*gratia quia non versamur in vna re, sed in diuersis, num. 39.*
*Legatum etiam detractis prædijs satis pingue est, num. 40.*
*Argumentum contrarium, dignam reprehensione videri voluntatem testatoris, num. 41.*
*Responsio ad dictum argumentum, num. 42.*
*Testator quid fecerit, & non quid facere debuerit attendendum, num. eod.*
*Regij Senatus sententia, num. eod.*
*Socini consilium, num. 43.*
*Coniectura aduersantis leuissima sint, num. 44.*
*Coniecturas sectari omissa certitudine intellectus imbecillitatem arguit, nu. eod.*
*Vltima assertio, num. 45.*
*Coniectura huius partis validissima, num. eod.*

## DE EADEM MATERIA.

# Consilium Vigesimum.

## IN EADEM CAVSA.

Pro nobili Don Iacobo de Lupia, & Doms.

CONTRA.

Don Petrum de Lupia.

---

*Iesus Maria Iosephus.*

QVAMQVAM Ex allegationibus iuris antea factis pro parte don Iacobi de Lupia, abunde illius Iustitia illustrata sit, attamen quia Aduocati Nobilis don Petri, non dubitarunt nonis quibusdam memorialibus, & informationibus rei tam lucidæ obscuritatibus nubem offundere, non potui, non hæc pauca scribere, & nonnullas subijcere assertiones, quibus spero eulsum iri, si quis scrupulus dubitationis inhæserit.

1

Prima Assertio est, sub legato locorum
2 de Vilânoua & de Monner, ex mera dispositione, & proprietate verborum, hæreditates ac prædia in dictis locis sita non contineri: ita rem esse tradidimus ex Oldrad. Alex. Imo. Crauetta, Paris. Alciat. Cæphalo, Mantica, Menoch. Petra, Surdo, alijsq. in primo memoriali allegatis. Sed modo videatur Rolan. à Valle in consil. 32 num. 23. Hostien. in cap. nimis, de iu. iuran. qui loquitur de Baronia.

Aduersus hanc Assertionem nequid
3 quam dicitur Doctores loqui de Castro, oppido, vel Ciuitate, aut Baronia, vt eorum appellatione, concessione, venditione, vel legato prædia particularia nõ comprehendantur. Testatorẽ vero vsum fuisse verbo, *loci*, quod significat vbi aliquid consistit, vel vbi aliquid locatur ex Varron. lib. 4. de lingua Latina, Cicerone, Aristotele, & alijs quos citant Calepinus, & Prate. in verbo, *locus*.

Quia verbum, *locus*, pro innumeris re-
4 bus sumitur, vt tetis est idem Calepinus, & videndus Rebuffus in l. locus 60. ff. de verbor. significatione; sed testator hic pro oppido, Castro, vel Baronia vsurpauit, quasi dixerit Relinquo Castra, & terminos, seu Baroniam, aut oppida de Vilanoua, & de Monner, quæmadmodum natura legati id expresse suadet, & in iure ita passim verbũ, *locus*, accipitur, vt in l. fin. C. de præscrip. long. tempor. §. 1. ibi: *Domicilium habeat in vno loco*, id est in vna Prouincia. Hinc dicitur, *legem cuiuslibet loci inspici oportet*, id est, territorij & Prouinciæ, l. item per, ff. de iure immun. Rebuffus in dicta l. locus Auth. *qua in Prouincia*, id est, in quo loco, districtu, vel territorio, C. ne filius pro parte, Host. & Io. Andr. in cap. in literis, de iu. Patro. relati per Petrã quæst. 13. num. 386. vbi tenent, *Villam & Castrum*, esse nomina vniuersitatem significantia, quibus iurisdictio, locus, districtusque continentur. Et Castrum, Villa, Ciuitas, oppidum sunt synonima Andr. de Isernia in Const. Regni prosequentes, quem refert Nun. Pellicia ad consue. Auers. in præliud. num. 123. & late tradit Cami. Gallinus de verbor. signifi. lib. 10. cap. 26. per totum, & antea lib. 5. cap. 20, nu. 223.

Sed quorsum hæc? nonne radicitus
5 euulsa erit imaginaria in isto casu differentia Castri & loci, si loquentes expresse de loco Doctores reperiamus, an scilicet illius appellatio prædia cõplectatur? certe nihil quidquam dubitationis reliquum esse poterit. Videatur ergo in primis Nata in consil. 313. nu. 3. vbi ait concessione loci Cerreti etiã cum pascuis pratis, &c. minime comprehendi prædia in eo loco sita; quia licet in concessione locus Cerretum cum iuribus pertinentijsque nominetur, nequaquam tamen ad prædia, &

particulare dominium illorum extenditur. Alex.consi.43.in princ.volum.1.citatus à Rolan.in consi.34.num.28.vbi dicit, quod si facta sit concessio Castrorum, & oppidorum Planorsij, & Cadignani, cum Villis, locis, (ecce verbum *locis*,) territorijs iuribus, & pertinentijs, prædia non contineri.

6 Denique accedat celebre consilium, totius huius controuersiæ decisium Mariani Soc.160.volum.2.huius consilij thema est, an in prælegato facto per testatorẽ vni ex filijs suis de tota terra Luzariæ, contineantur prædia, quæ in dicta terra Luzariæ testator possidebat,& respondit Socin.minime contineri, etiamsi aliquæ coniecturæ non deessent, quia verborum proprietas id haud patitur.

7 Habemus igitur doctrinas in terminis de Castro,de oppido,de Baronia,de loco, de terra, quod sub legato eorum prædia non contineantur, contrariam vero opinionem nullus huc vsque Doctor amplexus est.

8 Secunda assertio, nullam omnino adesse coniecturam, qua vel oblique colligi possit, testatorem (licet non disposuerit) prædicta prædia don Petro legare voluisse.

9 Nam primo nullius est considerationis quod aratoria armenta, quæ erant ea tempestate in præfatis locis,aut futura essent in posterum,testator reliquerit,quasi ex hoc cẽsendum sit relinquere voluisse hæreditates, & prædia quæ illis animalibus colebantur.

10 Quia si id testator voluisset, multo potius reliquisset instrumenta aratoria,quæ magis propriè ad prædiorum vsum erant destinata,& si ex legato prædiorum,haud procedit argumentum ad armenta,aliaùè accessoria ad vsum prædiorum parata, vt in l.cum fundus, ff. de fin. instruct. multo profecto minus ab armentis ad prędia valebit,ex reg.tex.in l.filiusfam. §.fin.de dona.& in auth.multo magis,C.de Sacrosan. Eccles.

11 Neque his aduersatur Cravetta in consil.547. quem audiui ab altera parte allegari, quia ipse non tantum innititur eũ fundamento, quod vinaria vasa testatrix legauerit, vt ex eo solum responderit vineam legatam censeri,sed alijs efficacioribus,& in primis quia badelieram expresse legauit quam solam vineam ipsa possidebat, eo nomine appellatam, ideoque cum dixit badelieram se legare, idem est ac si expressisset vineam, vt cõstat ex dictis per eundem num. 3. & 4. adhæc testibus fuit probatum testatricem expresse dixisse in testamento se vineam legare, vt
12 constat num.7.8. & 13. denique Notarius errore lapsus loco vineæ viridariũ scripsit,qui error, vt dixi fuit testium auctoritate comprobatus, vt constat in dicto cõsil.num.6.in fine,& numer.7.in principio. Quare cum in casu Cravettæ vinea fuerit expresse legata, non modo sub nomine badelieræ,verum etiam proprio ac specifico nomine, vt testibus fuit ostensum nihil mirum si,stante præsertim coniectura, quod relicta fuerant vasa vinaria, in fauorem legatariæ,fuit responsum,cum tamen ex solo legato vasorum,alijsuè coniecturis existentibus contrarium fuisset responsurus, vt ipsemet fateri videtur numer.7. cuius,ibi, hæc sunt verba: *Voluntatis vero omnissæ quæstio intercederet, si vineæ Verbum factum omnino non esset in specie neque in genere per verba illa badelieram, totumque mandamentum Laferonis.* Cæterum cum in casu nostro,nec in specie,neque in genere de prędijs mentio facta sit magis pro hac parte stare videtur Cravettæ consilium.

13 Neque etiam vllius est momenti quæ ex aduerso traditur alia cõsideratio, quia testator reliquit Animalia quæ erant in dictis locis, quasi colligatur eundem testatorem,ibi verbum,*locis*,accepisse quoq. pro hæreditatibus,& prædijs, cum præfata armenta essent in domo hæreditatis de Vilanoua,& sic eodem sensu antea intelligendum sit accepisse dictum verbum,*locis*, in verbis legati, quia vna testamenti pars alteram declarat.

14 Multifariam enim respondetur: atque in primis, non tantum legasse testatorem armenta,quæ tunc temporis erant in loco de Vilanoua, sed etiam vniuersa, quæ futura erant in Vilanoua Monner, & hæreditate Perpiniani;propterea quod consecutiuè asserit: *Que deixaue los llochs de Vilanoua, y de Monner, y heretat de Perpinya, ab lo bestial de conreu,que es, y serà en dits llochs*: Ex quo dilucidè apparet sub legato prædicto comprehendi etiam armenta quæ in Perpinianensi prædio testator obtinebat, quod tamen appellatione loci nominare non poterat; vnde colligere licet testatorem,cum dixit: *en dits llochs*, neque intellexisse de locis,neque de hæreditatibus,sed dicere voluisse:*en dits llochs*,hoc est: *en dites parts, so es,axi en Vilanoua,com en Monner, com en la heretat de Perpinya*, atque ita ab illa dictione,*llochs*,argumentum sumi non potest.

Secunda

15 Secundo Respondetur quamuis illa armẽta essent in hereditatibus, vel in domo hæreditatis, non tamen ideo minus in loco dicebantur, quia hæreditates & prędia, sunt intra dictum locum, & in termino illius, atque ita quidquid est in hæreditatibus censetur etiam esse in loco, quia quidquid est in contento, dicitur esse incõtinente, l. si nemo de testa. tute. l. cũ duo
16 bus C. de inoffi. testa. c. cũ Paulus 1. q. 1. c. veniens de Præsby. non baptiz. Cravetta in consi. 6. nu. 36. & consi. 202. nu. 28. quamobrem proprie est locutus testator cum dicit *en dits llochs*, neq; ideo intellexit de hæreditatibus, propterea quod armenta non minus esse dicebantur in loco quam in hæreditate, vnde optimè Roland. consil. 46. num. 67. vers. *aliquando & tertio*, dicit verum esse quod prædia sunt in territorio, sed non venire appellatione territorij. A Petra d. quęst. 13. num. 417. eadem quoq; ratione dicimus arcas, aliamq; supellectilem esse intra domum, sed nequaquam venire appellatione domus: ideo si quis dixerit, lego aurum vel argentum quod habeo in domo mea propriè loquutus erit, quamuis illud in arca dictæ domus habuerit.

Rursus inane est ac fragile argumentũ quod ex prioris testamenti reuocatione desumitur, vt quęmadmodum in eo testa-
17 tor, dicta prædia reliquit don Petro, ita verosimiliter eadem in hoc posteriore testamẽto relinquere, in animo habuisse credendus sit.

Profecto non existimem vnquam in hunc modum quemquam ex Doctoribus
18 fuisse argumentatum: nam si valida esset consequentia, quod relictum est in priore, censeri relictum in secundo, numquam posteriore testamẽto, prius reuocaretur, quæcunque enim in primo disposita fuissent, in secundo quoque contineri censerentur.

Imo haud perperam in cõtrarium formatur argumentatio, testator in priore testamento legauit, quod non reliquit in
19 secundo, existimandum est igitur noluisse relinquere, quia si voluisset, expressisset, prout in primo expresit, ex vulga. l. vnica §. fin autem C. de cadu. tollen. quam argumentationem potentissimã affirmant Soci. & alij in primo memoriali. adducti.

Quod igitur controuertitur apud Doctores de colligenda ex priore testamento reuocato voluntate testatoris; non perti-
20 net ad substantialia dispositionis, sed in duobus tantum casibus ponitur quæstio, videlicet quãdo agitur de repetitione alicuius qualitatis vel cõditionis, vel de verbi alicuius ambigui declaratione, vt in terminis Cravetta consil. 113. num. 6. vers. & *quod voluntas testatoris*, Hiero. Gabr. consil. 97. num. 28. Menoch. præsump. 176. lib. 4. nu. 9. Dum aut secundam limitationem procedere quando testator in posteriore testamento in omnibus quo ad substantiam, quęmadmodum in primo, disponit, & omisit solummodo in secundo qualitatem aliquam apponere, significans clarè theoricam de colligenda volũtate ex priore testamento reuocato non intelligi respectu substantialium.

In neutro autem supradictorum casuũ
21 nos versari est plusquam manifestum; non in primo, quia neutiquam agimus de repetenda in posteriore testamento aliqua qualitate vel conditione apposita in priore reuocato, quia prædia non sunt qualitas aut conditio, sed substãtia, & res quæ per se ipsæ subsistunt.

Neq; versamur in altero capite, declarationis videlicet, quia tunc dicitur agi
22 de declaratione, cum agitur de interpretando verbo ambiguo, quod de iure certum censum non habet Cancer. lib. 3. cap. 20. num. 411. vbi multis relatis asserit quãdo de interpretando verbo agitur, quod de iure certum sensum habet, nõ dici declarationem, sed nouam dispositionem.

At in nostro casu, verbum, *locus*, certũ
23 à iure sensum habet, ita vt illius appellatione prædia non contineantur.

Quinimo vbi verbum de iure esset ambiguum, si in priore testamento testator id pro ambiguo non habuisset, de declaratione ne quidquam ageretur: at in casu nostro testator, in priore testamento verbum, *locus*, non habuit pro ambiguo, sed pro claro & manifesto, quia id seiunxit à prædijs, & nominatim, clarèq; & expresse fecit legatum locorum, & prædiorum, ita vt nulla ratione ambigi dubitariue possit an in eo testamento testator verbum, *locus*, pro locis tantum, an pro locis & prædijs simul acceperit.

Certè de declaratione ageretur, vbi te-
24 stator in priore testamẽto legasset solum locum, & Baroniam, & non facta dispositione de prędijs, ex alijs quæ in testamento enunciatiue, aut alias protulisset posset intelligi sub legato Baronię aut loci, in eo existentia prædia voluisse complecti; puta si facto simplici legato de Baronia vel loco in alia testamenti parte dixisset, volo legatarium meum ex hæreditatibus

seu

seu prædijs dicti loci dare quot annis tot fructus tertio, tunc enim non facto per se hæreditatum legato, sed baroniæ tantum ac loci, & iusso soluere aliquid ex prædijs legatario, dicendum esset illum sub simplici legato Baroniç aut loci voluisse dicta prædia comprehendere. Eoqs casu, vbi in posteriore testamento simplex loci legatum fecisset, subintraret quçstio Doctorũ, an declaratio legati posterioris testamenti, esset a priore reuocato desumenda.

Ex his luce clarius liquet nos minime
25 versari in terminis quæstionis, an ex testamento reuocato posit ad posterius validum testamentum inferri.

Quinimo licet essemus in termi-
26 nis huius quæstionis (quidquid moliatur aduersans) communis receptaq; est opinio pro parte negatiua. Simon de Pretis omnino videndus lib. 1. interpræt. 1. dub. 3. solu. 5. num. 54. fol. 33. hoc asserens esse indubium, & Doctores contrariam sententiam amplexos perperam, & sine lege loqui. Hondede. consil. 46. num. 28. lib. 2. Vbi late Gabriel consil. 97. num. 27. Mantica de coniectur. lib. 3. tit. 20. num. 4. Iul. Clar. in §. testamentum, quæst. 76. num. 8. Codex Fabria. lib. 6. tit. 5. de testam. diffin. 27.

27 Neq; repugnat Craueta in dicto consi. 547. quia in suo casu in secundo testamento fuerat iam legata vinea sub nomine baderiæ, & testium autoritate fuit demõstratum, testatricem legasse vineã expressè, sed notarij errore loco vineæ scriptũ fuisse viridarium, vt supradiximus.

28 Quamquam vero Craueta aduersaretur, quod negamus, tamen aduersus eum est cõmunis opinio, vt ex superius adductis est manifestum.

Et demiror sane partem alterã ex prio-
29 re testamento reuocato coniecturam desumere, cum in eo loquatur testator de Baronia, & in hoc posteriore de loco, cũ à separatis non fiat illatio, nisi fateatur quod antea pleno ore iuit inficias, locum & Baroniam vnum, & idem esse.

Mittimus testatorem in hoc poste-
30 riore testamento non solum mutasse institutionem hæredis, vt affirmat pars altera, verum complura alia disposuisse de nouo, quia d. Franciscæ filiæ suæ tantum in illo testamento relinquebat mille & quingentas libras, & in hoc ei legauit quatuor millia librarum: in hoc etiam testamento legauit dicto don Petro mediam partẽ arietum magni valoris, & alia, quæ in priore ei non reliquerat.

31 Ad hæc in priore testamento reuocato scribebat hæredẽ d. Iosephum filium secũdo genitum, & in hoc instituit don Iacobum primogenitum, atq; ita adest clara ratio diuersitatis, cum in illo testamẽto voluerit in hæreditatibus & prædijs meliorare don Petrum, & in hoc illa ipsi nõ relinquere, quæ ratio diuersitatis ex eo magis ostenditur, quod in codicillis quatuor aut quinq; annis ante illud testamentũ factis tantum legasset don Petro sex millia ducatorum, vnde varia testantis, & non eadem erga don Petrum voluntas apertè colligitur nam ex diuersitate temporum præsertim in actu reiterabili sequitur diuersitas factorum glo. in can. nihilominus 3. q. 9. Bart. in l. denunciasse §. quid tamen quam legit sub l. qui vxori ad leg. Iul. de adul. Castren. in l. cum te C. de proba. Bald. in l. conuenticula. C. de Epis. & cler. quos & alios ad id recensет Camillus Gallinus de verbo. signi. cap. 17. num. 41. lib. 5.

32 Neq; potest dici legatum prædiorum vitio scriptoris omissum, quia idem testator pluribus interpolatisq; vicibus perlegit testamentum, & monuit notarium, ne vel apicem eius immutaret. Ad hæc peritissimus erat Notarius, vt testes affirmãt, qui aiunt etiam quod si testator dixisset se legare prædia, futurum fuisse, vt id in testamento notarius exprimeret, prout exigebat cuiusuis periti artis suæ notarij officium.

33 De prætensa consuetudine Comitatus Rosilionis parum curandum est, nequaquam enim est comprobatum in eo Comitatu peculiarem, diuersamq; ab alijs Prouincijs & Regionibus esse consuetudinem, de quibus loquentes DD. dicunt locorum nomine prædia non contineri, quinimo ab hac parte contrarium est demonstratum. Et deniq; licet hæc esset cõsuetudo Regionis quod negatur, magis standum esset vsui loquẽdi testatoris, qui diuersis ea nominibus nuncupauit, iuxta ea quæ in primo memoriali ex Surdo & alijs tradidimus.

Deinde vsus communis loquendi testa-
34 toris, nimirum quod sub vno nomine de hæreditatibus lociſq; loqueretur, ex quo pars altera sumit coniecturam, minime fuit probatus ex prætensis scripturis quibus sufficiẽtissime in alijs memorialibus satisfecimus.

35 Cæterum non est omittendum, quod probatio quæ resultat ex dictis scripturis (si aliquam resultare fateamur, quod falsum

falsum est)fundatur in præsumptionibus, pro nobis autem depugnat clara ac manifesta demonstratio, quod testator non sub vno sed diuersis nominibus loca hæreditates q; nuncuparit, ac pro diuersis ac separatis rebus habuerit, non modo in vltima voluntate, sed & inter viuos; quippe in priore testamento clare cõstat, & nõ per indicia, testatoré vno nomine loca seu Baronias de Vilanoua & de Monner, & alio diuerso prædia ac hæreditates appellasse.

Neq; obstat quod in eodem testamento pariter iurisdictionem, & alios reditus 36 expressit, qui iam veniebant Baroniarum appellatione, & sic nil mirum si idem fecerit de prædijs, quia hoc nõ tollit quod diuersimode testator de locis prædijsq; locutus sit.

Vel Secundo respondetur, iurisdictionem, & cætera ad Castrum, & Baroniam 37 spectantia, iam tacitè contineri sub nomine Baroniæ, vt fatetur pars altera, & tradit à Petra d. quæst. 13. num. 515. & sic expressionem iurisdictionis, & aliorum iurium nil operari, quia expressio eorũ quę tacitè insunt nihil quidquam operatur l. 3. delega. 1. sed cum prædia sub nomine Baroniæ tacitè non continerentur, eorum expressio necessario aliquẽ effectum debuit operari, l. nonnunquam de conditio. & demonstratio.

Testator etiam inter vinos diuersis lo- 38 cationibus, diuersisque conductoribus loca, & hæreditates locabat, & sic pro diuersis rebus ea reputabat.

Et non obstat quod dicitur id fieri faciliõris culturæ gratia, quia leges de eo lo- 39 quentes, de vno tantum eodemq; fundo loquuntur, vt si dominus ob faciliorem cultura diuidat, vel diuersis Colonis elocet, minime ideo definit esse vnus idemq; fundus, at nos haud versamur in vna & eadẽ re, neq; intẽdimus probare diuisionẽ, sed sumus in diuersarũ rerum casu, diuersæq; speciei & qualitatis, scilicet in locis & prędijs, & sic asserimus, non modo pro vna eademq; re loca, & prædia non habuisse testatorem, cuius incũbebat aduersæ parti probatio, verum etiam ea in sua propria natura differenti remanere voluisse, cum nõ vnica sed pluribus locationibus, & non vni sed diuersis conductoribus locaret, neq; ex vllo instrumento, aliaue legitima probatione colligere poterit aduersans, testatorem pro vna atq; eadem re loca, & hæreditates habuisse, proindeq; magis aduersus eum hæc coniectura retorquetur.

40 Insuper inutile est asserere testatorem ex vsufructu rerum legatarum vxori relicto voluisse ali filios ipsius, & detractis prędijs non sufficere ad alimenta redditus legati, quia id falsissimum esse in aperto est: ostendimus enim præter dictas hæreditates remanere in legato plusquam septingentarum librarum annuos redditus, locus quippe de Monner annuatim valet 400. lib. monetæ Barchinonensis, locus de Vilanoua, absq; prædio 200. lib. & Perpinianensis hæreditas, plusquam centum omissis alijs rebus legatis, & prætensione nobilis Elenæ de Lupia, in alia lite, in qua hæc pars ad quattuor millium librarũ dotalium solutionem dominæ Franciscæ, non expectato tempore matrimonij, est condemnata.

41 Multo minus vrget, dignam reprehensione videri voluntatem testatoris, si cum legauerit Perpinianense prædium, noluerit dictorum locorum hæreditates legato complecti, quia magis rationi consentaneum videbatur, non legare Perpinianensem hæreditatem, sed sita in terminis locorum legatorum prædia, vt sic loca & hæreditates vnius eiusdemq; dominio subiacerent.

42 Nam præterquam quod hæreditas Perpinianensis est multo minoris pretij quã hæreditates controuersę, & sic fragilis est argumentatio. Respondetur, non quid facere debuerit, sed quid fecerit, & disposuerit testator esse attendendum, l. cum de lanionis §. asinam ff. de fun. instruc. l. extraneum C. de hæred. instituẽ. Cassanate cons. 57. num. 42. Lara de anniuers. lib. 1. cap. 14 num. 5. Corne. consil. 61. num. 2. lib. 2. Beroi. consil. 67. num. 8. volu. 2. Peregri. consil. 39. num. 9. lib. 4. & in fortioribus terminis fuit ita expressè declaratum sententia lata in hac Aula, confirmataq; deinde in Aula magnifici Regentis Cancellariam, relatore magnifico Hieronymo Astor, in causa Antonij Llorens de Vallmoll.

Cæterum ad destruendam funditus hãc 43 coniecturam videatur obsecro Socinus in d. consil. 160. qui in suo casu, in quo Patet vni ex filijs reliquerat locum vel terrã Luzarię quia non dixerat prędia. Respondit prędia non contineri, quamuis iurisdictio aliaq; iura essent futura vnius filij, & prædia alterius, ex cuius dictis responderetur ad aliam prætensam coniecturã, seu incommodum, quod vnus frater sit dominus loci, & iurisdictionis, & alter hæreditatis & prædiorum, cũ in Socini casu hoc idem acciderit, neq; ea de causa diuersimo

de

de reſpondit,nec aliter quoq;reſpondendum & iudicandum eſt in caſu noſtro,preſertim cum iam antea hæreditates & loca prædicta a duobus fratribus poſsiderentur,nimirum à Franciſco & Ioanne de Lupia.

Ex his clarum eſt ſatis leues eſſe coniecturas quibus nititur aduerſans,maximè in
44 hoc caſu, vbi teſtamenti verba ſunt clara, l.ille §.cum in verbis delega.3.& ſecundũ eas iudicare, nihil aliud eſſet,quam omiſſa certitudine coniecturas ac iudicia ſectari, quod incellectus imbecillitatem arguit,vt ait Bald.in l.continuus §.cum ita ff. de verbor. obligat. Iaſ. conſil.6.col.3.circa medium. Videndus Mar. Socin. in d. conſil. 160.num.5.& 6.

Tertia & vltima aſſertio eſt pro hac par
45 te plures ſtare cõiecturas, eaſq; in primis efficaces ac vehementes, videlicet teſtatorem quando voluit relinquere prædia, id expreſsè declaraſſe, & in duobus vltimis teſtamentis ne verbo quidem illorum meminiſſe, ad hæc in alio teſtamento, & in codicillis tantummodo reliquiſſe ſex millia ducatorum don Petro, præterea ſi legato cõprehenderentur hæreditates,hanc partem fore pauperrimam, atq; ita hæredem & primogenitum, magiſq; dilectum à teſtatore deterioris futurum conditionis; dicto don Petro ſecundo genito ſupereſſe ſufficientia bona, quibus poſsit iuxta ſtatus ſui conditionem vitam lautè traducere; vinculum reale & perpetuum in poſtremo validoq; teſtamento adiectũ fore inutile,& penitus euerſum iri,& cõſequenter nomen agnationemque teſtatoris, in hunc modum bonis, & patrimonio eius diſperſo: legatum eſſe factum nouer ex, & filio ſecũdi matrimonij, cõtra quos lex ſemper præſumit, & tandem hanc partem eſſe reum & poſſeſſorem, & ſic pro eo in dubio eſſe iudicandum.

## SVMMARIVM.

*SVperioribus Allegationibus additur hoc vnum in conceſſione Caſtri vel loci non venire niſi ea quæ competunt domino Caſtri, vti domino nempe ex titulo quæ poſsidebat Caſtrum vel locum non autem quæ alio titulo ad Caſtri dominum peruenerunt,nu.1.*

*Fallit tantum quando conſtaret dominum Caſtri illud adquiſitum alio titulo voluiſſe aplicare Caſtro,vt efficeretur quid Acceſſorium,& ſeu pars Caſtri,nu.2.*

*Hoc contingit ex deſtinatione domini,nu.eo.*

*Supradicta propoſitio procedit etiamſi agatur de ſolo præiudicio concedentis,nu.3.*

*In hoc eſt controuerſia inter Doctores,nu.eo.*

*Expenditur Conſilium Deciani,nu.eo.*

*Quoties agitur de intelligenda voluntate concedentis reſpectu præiudicij tertij nimirum hereditatunc nullus reperitur qui dicat in legato Caſtri vel loci venire ea quæ alio titulo teſtator habuit quam titulo Caſtri,nu.4.*

*Hæres habet regulam pro ſe, & legatarius qui vult extenſionem tenetur probare,nu.eo.*

*Priori caſu fit pleniſsima interpretatio ſecũdo vero ſtricta,nu.5.*

*Legata ſtricte ſunt interpretanda.nu.eo.*

*Cephalus in corroborationem adducitur,nu.eo.*

*Non ſumus in caſu exceptionis,nu.6.*

*In claris non eſt diſcedendum a proprietate verborum legati,nu.eo.*

*Eugenius conſi.166. probat regulam & exceptionem,num.7.*

*Non attenditur inequalitas inter filios quæ communiter ab omnibus teſtatoribus ſit obſeruata, nu.8.*

*Raro aut nunquam ſeruatur æqualitas à teſtatore inter primogenitum & alios filios ob quod dũmodo alijs filijs legitima relinquatur de inæqualitate non eſt curandum,num.eo.*

*Nunquam infertur ex parte ad totum licet bene de toto ad partem,nu.9.*

*Non poteſt ſumi argumentum ab eo quod eſt tale ſecundum quid ad ſimpliciter tale,nu.eo.*

## IN EADEM CAVSA.

## PRO DON IACOBO de Lupia.

## CONTRA

## DON PETRVM DE LVPIA Fratrem ſuum.

## Cõſiliũ Vigeſimumprimum.

### *Ieſus Maria Ioſephus.*

SVperioribus allegationibus quæ clariſsime demonſtrarũt iuſtitiã huius nobilis partis don Iacobi de Lupia hoc vnum nunc additur, omnes Doctores quos ſaltim legerim tenere in conceſſione

ne

ne Caſtri, Villæ aut loci ſumpti vniuerſaliter pro Caſtro aut Villa non venire niſi ea quæ competunt domino Caſtri vti domino Caſtri vel loci nempe ex titulo quo poſsidebat Caſtrum, non autem ea quæ alio titulo ad dominum Caſtri peruenerunt.

2 In hoc non reperitur fallentia niſi quãdo conſtaret dominum Caſtri adquiſitum illud alio titulo voluiſſe applicare dicto Caſtro, vt ſic illud efficeretur quid acceſſorium, & ſeu pars Caſtri quod contingit ex deſtinatione facta per dominum Caſtri, vel quod aliàs appareat ipſum quod adquiſiuit alio titulo reputaſſe pro parte, & ſeu pro pertinentijs Caſtri prout exemplificant DD. in ſuperioribus memorialibus allegati, & alij qui in propoſito allegari poſſent.

Et procedit etiam quando agitur de ſolo præiuditio concedentis licet in hoc videantur aliqui contra ſentire prout eſt
3 Tibe. Decia. conſ. 22. vol. 1. nu. 6. Iuncto num. 13. ibi. *Quarto conſidero quod ſumus in conceſſione gratioſa, & ſic beneficio principis ergo late venit interpretanda maxime quãdo agitur de ſolo præiudicio principis concedentis*, qui Deciani locus nec adhuc prędictæ cõmuni theoricæ aduerſatur, nu. 6. dum dixit *Conceſſo alicui loco vniuerſali vt Caſtro Villa, & ſimili omnia quæ ſunt intra confinia Caſtri, & Villæ conceſſa intelligi*, quia ipſe intelligit de pertinẽtijs, vt patet, ibi, ante nu. 6. *Omnes terræ poſitæ in pertinentijs Villæ Figaroli*, & in eodem num. 6. allegat Pariſ. tanquam fundamentum ſuæ intentionis conſi. 27. nu. 14. vol. 3. Qui tantum loquitur de pertinentijs Caſtri, & cum dictum Doctoris ſit intelligendum ſecundum doctrinam aut legem quã allegat, clarum eſt Decianum eo in loco conceſsionem de qua loquitur intellexiſſe reſpectu pertinentiarum in quo etiam ſunt varię opiniones, an etiam pertinẽtiæ veniant, vbi non ſit facta conceſsio cum pertinentijs prout in alijs allegationibus abunde probatum eſt.

4 At vero quoties agitur de intelligenda voluntate concedentis reſpectu præiuditij tertij puta ſi agamus de legato Caſtri, loci, & Villę in quo agitur de præiuditio heredis an nempe intelligatur legatum, vt comprehendat etiam illa quæ de natura legati proprie non veniunt, tunc non reperietur aliquis (& eſt tam verum quam quod veriſsimum) qui dicat in legato Caſtri, Villę, aut loci ſimpliciter facto venire & quæ teſtator alio titulo habuit quã tit. Caſtri, & hoc caſu habere heredem regulam pro ſe, & legatarium qui vult extenſionem legati teneri probare voluntatem defuncti circa iſtam extenſionẽ quã probari volunt Doctores, prout in alijs memorialibus fuſe eſt oſtenſum.

Eſtque rãtio diuerſitatis quia priori caſu pleniſsima fit interpretatio prout do-
5 cet Decia. d. reſponſo 22. per totum vol. 1. hoc vero caſu ſtricta, vt not. Cæpha. cõſ. 144. nu. 13. Dicens legata ſtricte eſſe interpretanda multa in corroborationem huius propoſitionis adducens, reddẽs rationem num. ſequenti quia teſtator cenſetur minus voluiſſe grauare heredem ſuum quam fieri poſsit, & licet Cæphalus in cõtrariam ſententiam abeat in caſu de quo conſuluit, verum non aduerſatur prædictæ communi theoricæ, imo eam expreſſe amplectitur, & ab ea deuiat ex coniecturis voluntatis teſtatoris, quæ in ſuo caſu militabant, prout videre eſt, nu. 30. & ſeq; dicti conſilij, ibi, *Quæ dicebantur in oppoſitum de Caſtro poſſeſsionibus ædibus, molendinis ac decimis quæ omnia procedunt quia ſunt diuerſa in ſubſtantia ac nomine, & pœnitus ſeparata ſetus ſi eſſent iuncta, & venirent ſub vocabulo rei principalis vt in caſu noſtro.* Ecce igitur qualiter Cæphalus noſtram concluſionẽ & exceptionem probat.

Cumq; non ſimus in caſu exceptionis quia non ſolum eam non probauit aduer-
6 ſans verum, & contrariam volũtatem hæc nobilis pars probauit pluribus inſtrumẽtis factis per teſtatorem, tam in actibus inter viuos, quam in vltima voluntate verſamur in claris, quod non poſſumus diſcedere a natura, & proprietate verborum legati cum non appareat cauſa quamobrem ab ea diſcedere debeamus.

Neq; prætermittamus Eugenium cõſi. 66. qui prædictam Regulam & exceptio-
7 nem manifeſte probat per totum conſilium, & ſignanter, num. 54. 55. & 56. Cum prædictis eſt etiam Benedictus in c. Raynũtius verbo, & hortum nu. 22. Paul. de Monte Pico conſi. 15. nu. 12. & conſi. 75. nu. 2. 3. 11. 12. & ſequent. Surd. deciſ. 241. & Oddus conſi. 21. & alij quos allegat Cancer 3. part. tit. delega. nu. 144. qui omnes concordant non eſſe recedendum a propietate verborum conceſsionis niſi appareant coniecturæ contrariæ voluntatis diſponentis, & nullus eſt qui contrariam, & ſuper his recurrãt domini ad primũ memoriale, vbi hæc fuſe deducta fuere, & vbi etiam manifeſte demonſtratur tantum ab eſſe, vt concurrant coniecturæ in fauorem aduerſantis, & vt multæ interueniant

uenisset de contraria voluntate.

8 Illud autem quod audiuimus obijci de inequalitate inter filios eſt aduertendum non attendi ad inæqualitatem quæ communiter ab omnibus teſtatoribus ſit obſeruata, raro ſi quidem aut nunquam ſeruatur æqualitas a teſtatore inter primogenitum, & alios filios ob quod dummodo alijs filijs legitima relinquatur de inæqualitate non eſſe curandum præter iſtam generalem teſtantium conſuetudinem not. Craſſus recepta ſententia. §. teſtamentum q. 11. nu. 8. Boer. deciſ. 240. num. 15. gloſ. & commu. Doct. in l. quoties C. fami. erciſcun. Mittimus quod dicta prætenſa inæqualitas adeſſet reſpectu primogeniti ſi in dicto legato venirent proprietates de quibus agitur vt plene probatum eſt, & in primo memoriali deductum, & ſic dictum inæqualitatis argumentum contra aduerſantem retorqueretur.

Tandem coniectura quæ adducitur de-
9 legato Armentorum quę eſſent in dictis locis quod hoc ſit coniectura hęc pars nó videt, nam eſto citra veri præiuditium dicta animalia eſſent deſtinata ad culturã dictarum proprietatũ quod legata minima parte cenſeretur legatum, & totum cum nunquam inferatur ex parte ad totum licet bene de toto ad partem ad not. per
10 Bart. in l. ex duobus delegat. 2. Afflict. deciſ. 13. num. 21. ob quod dicitur non poſſe ſumi argumentum ab eo quod eſt tale ſecundum quid ad ſimpliciter tale, vt bene declarat Caſſanate conſi. 40. poſt num. 29. Ex quibus iuſtitiam nobilis dõ Iacobi de Lupia clariam eſſe ſatis ſuperque appareret.

Poſt hæc ſcripta vidi Camil. de Medicis in conſi. 15. qui in terminis fortioribus conſuluit venditõ Caſtro feudali cum ſuis iuribus non intelligi venditum annuũ reddituũ qui erat vnitus feudo ex eo quia fuit ſeparatim exactus per multos annos nam (inquit) ſicut deſtinatio Patris fam. plura ſeparata facit vnum, & in vnione actus facti requiritur quod miſſet, & ſub vno vocabulo coniunxiſſet, Quinimo confuſim reddit⁹ eſſe exactos ſub eiuſdem Villici cura, vt ſub diſpoſitione vnius vnitum comprehendatur eſt tex. in l. Seyæ §. tyrannæ ff. de fun. inſtru. l. prędijs §. titio & ibi gloſ. delegat. 3. Alexand. conſi. 169. vol. 5. Sic è contra diſtinctio patris fami. vnum in duo ſeparat, & in ſeparatione actus facti requiritur, vt ſeparatim poſſideatur & exigatur ſeparata enim exactio inducit diuiſionem l. ſi vacantia C. de bon. vacan. lib. 10. Bald. in l. emptorem C. locati, & tunc ſub diſpoſitione corporis ab eo ſeparatum excluditur l. quod in rerũ, §. ſi quis poſt ff. de lega. 1. Quinimo quando pars á toto eſt ſeparata ſub venditione totius pars ſeparata ratione voluntatis non comprænditur cap. 1. vbi Bald, de capita. qui cur. vendi. & ibi Afflic. nu. 18.

Et tandem num. 6. addit iſdem Camil. de Medicis licet vendita Baronia quæ eſt quid vniuerſale omnia quæ ſunt cenſentur vendita quia natura nominum collectiuorum, & vniuerſalium eſt omnia includere tamen illa quæ inueniuntur ſeparata non veniunt l. non tantum de petit. hered. Illud enim quod à corpore eſt ſeparatum non videtur conceſſum. Bald. in cap. in generali in fine ſi de feu. fue. controuer. nec poteſt dici alienatum à corpore quod expreſſe vel tacite eſt retentum ſeu reſeruatum, glo. in l. ſi ſeruo in fine de adim. lega. Bald. conſi. 335. nu. 1.

Si ergo redditus ex eo quod per tempus fuit ſeparatim exactus a terra Montis nigri concludit Medicis in venditione ipſius nullo modo includi multo fortius de prędijs quæ natura ſua diuerſa ſunt á locis locorum legato non contineri dicendum erit.

Obtinuit don Iacobus de Lupia ſententia pronunciata referente ſapientiſsimo, & diſſertiſsimo Senatore domino Franciſco Gamis ex motiuis ſequentibus.

*ATTENTO licet ex meritis proceſſus conſtet nobilem Helenam de Lupia tanquam vſufructuariam rei dictam per don Franciſcum de Lupia quondam eius virum, & vt tutricem ac curatricem don Petri de Lupia eius, & dicti don Franciſci filium, deduxiſſe dictum don Franciſcum de Lupia cum ſuo teſtamento acto Barcinonæ die 29. Nouembris 1609. penes Antonium Stalella Notarium eiuſdem Ciuitatis legaſſe dicto don Petro de Lupia locum de Vilanoua de la Raho in Comitatu Roſſilionis, & ſub dicto legato comprehendiſſe quandam hereditatem cum terris & poſſeſſionibus illius in termino dicti loci ſitam, cũ ex proprietate verborum ſub quibus dictum legatum cõceptum fuit, & quia terra hereditatis prædictæ ſitæ ſunt intra territorium dicti loci de Vilanoua, tum ex vſu loquendi dicti teſtatoris, ſcripturis priuatis conſuetudine regionis, legato animalium aratoriorum, & alijs coniecturis in proceſſu latè deductis, prædictamque hereditatem ore-*

*nere occupatam don Iacobum de Lupia præſi-*

*ſentari,*

ſium, & ideo petiiſſe vigore dicti legati dictam hæreditatem, & illius terras, cum iurium plenitudine adiudicari dicto don Petro de Lupia filio ſuo, ac dictum don Iacobum de Lupia condemnari ad ſibi dictis nominibus reſtituendum, & vacuam dimittendum poſſeſſionem hæreditatis prædictæ in Loco de Vilanoua de la Rabo, & terrarum illius, vnà cum fructibus perceptis, & qui percipi potuerunt. Tamen conſtat dictum don Iacobum de Lupia in eadem cauſa conqueſtum fuiſſe de dicta domna Helena de Lupia eius nouerca, ex eo quia occupauerat poſſeſſionem hæreditatum quas dictus quondam don Franciſcus de Lupia dum viuebat poſſidebat in Loco & termino de Monner, deduxiſſeque nullum ius eidem domnæ Helenæ dictis reſpectiuè nominibus competere in dictis hæreditatibus, cum tantum Loca de Vilanoua, & de Monner ſint cum præhalendato teſtamento don Franciſci de Lupia dicto don Petro legata non vero hæreditates quas per ſe poſſidebat dictus teſtator in predictis Locis, & propterea illarum poſſeſſionem iure nactum fuiſſe dictum don Iacobum vti hæredem vniuerſalem patris ſui, & minus iuridicè dictam domnam Helenam poſſeſſionem hæreditatum loci de Monner occupaſſe, atque. Ideò in vim reconuentionis petiiſſe declarari hæreditates prædictas in ſupradicto legato dõ Petro de Lupia facto non contineri, cum in eo nulla fiat mẽtio dictarum hæreditatum, nec talis vnquam fuerit intentio dicti teſtatoris comprehendendi ſub dicto legato locorum de Vilanoua, & de Monner hæreditates prædictas, idquè ſatis apertè declarari ex alio teſtamento acto Perpiniani in poſſe Antonij Papi in quo cũ de relinquendis dictis hæreditatibus dicto don Petro filio ſuo dictus teſtator cogitaſſet verbis expreſſis ſuam voluntatem demonſtrauit, eamque parimodo in vltimo teſtamẽto declaraſſet ſi in ea perſiſtere voluiſſet, propterea poſtulaſſe declarari hæreditates iam dictas ad ſe, vt hæredem vniuerſalem dicti don Franciſci de Lupia eius patris pertinere, & ſpectare, & dictam domnam Helenam condemnari ad ſibi reſtituendum hæreditates loci de Monner vna cum fructũ perceptorum, & percipiendorum refectione. Et cõſtat ex eiſdem met proceſſus meritis medietatem hæreditatis de Vilanoua de la Rabo à multis annis citra fuiſſe de domo dels Lupians, & aliam medietatẽ Ioannis de Lupia patrui dicti dõ Franciſci, & eidem legatam, locum vero de Vilanoua de la Rabo per Abbatem, & Monachos Monaſterij de Fontfreda in feudum traditum Franciſco de Lupia, & ſuis, ſimiliterq. in hæreditate de Monner includi plures hæreditates, vnam ab antiquo de domo dels Lupians, aliam vocatam den Polit alias de moſſen Vilanoua, aliam vero den Aymerich, ſicq. conſtat prædictas hæreditates in dictis locis de Vilanoua de la Rabo, & de Monner exiſtentes, ſtare de perſe, & ſeparatas fuiſſe à dictis locis quantumuis maiorem partẽ illarũ intra terminos locorũ prædictorum ſitam, & non eodem iure cum dictis locis, ſed alio diuerſo, videlicet legati, conceſſionis in feudum, & alias dicto teſtatori competiiſſe, ipſumque teſtatorẽ, vt ſeparatas, & diuerſas à dictis locis diuerſis perſonis, & pro diuerſis pretijs arrendando reputaſſe atq. Ideò cũ non ſint dictæ proprietates taliter locis prædictis vnitæ quòd non poſſint diuidi, & ſeparari à dictis locis, & conceſſa Villa, & territorio, non cenſeantur conceſſæ proprietates quas concedens poſſidebat priuato iure, & vnum alterum poſitiuè, vel priuatiuè nõ ſequatur, quinimò tanquam ſeparatorũ, ſeparata vtique debeat eſſe ratio illorũ, ob quam cauſam dictus don Frãciſcus de Lupia cum ſuo teſtamento, Antonio Papi Notario Villæ Perpiniani, die 3. Aprilis 1606. tradito, & per illum auctenticato, dictas hæreditates diuerſas à dictis locis reputãdo in legato facto eidem don Petro diſcretè, & ſeparatim eas nominauit illaſq. expreſsè legauit dicto don Petro, quæ voluntas in poſteriori teſtamento (cuius vigore agitur) non concurrit quia ſi id teſtator voluiſſet facile erat ei exprimere quòd hæreditates prædictæ dicto dõ Petro filio ſuo legatario traderentur, provt in primo teſtamento fecerat, & cum id non expreſſerit præſumendum eſt quod noluerit, cum præſertim conſtet eundem teſtatorẽ in ſuo vltimo teſtamento ordinaſſe quod ſi inter eius filios, & deſcendentes aliqua oriretur diſceptatio iudex coram quo talis quæſtio verteretur faceret adimpleri voluntatem ſuã ad litteram provt in dicto teſtamento continetur. Et attento quod legatum tantum comprehẽdere videtur illud quod in eo expreſſum reperitur, vt minus oneretur hæres pariter filius eiuſdẽ teſtatoris æquè dilectus, & à verbis expreſſis non eſt recedendum quando de contraria volũtate legitimè, & cõcludenter non apparet quinimò illud intelligẽdum eſt, provt idem teſtator intellexit. His, & alijs meritis proceſſus attentis, & aliàs ſua Excellentia prædictam in ſequendo concluſionem in Regia Audientia factam, pronuntiat, ſententiat, & declarat ſub legato per don Franciſcum de Lupia facto don Petro de Lupia filio ſuo in eius vltimo teſtamento penes Antonium Stalella Notarium Barcinone 29. Nouembris 1609. recepto, locorum de Vilanoua de la Rabo, & de Monner non contineri hæreditates intra terminos illorum ſitas, ſed tantum, & dumtaxat dicta loca cum eorum iuriſdictionibus reſpectiuè decimis, & alijs Iuribus vniuerſis ad dicta loca pertinentibus, & ex conſequenti dictæ nobili Helenæ de Lupia in & ſuper recuperatione hæreditatis loci de Vilanoua de la Rabo per don Iacobum de Lupia eius priuignum poſſeſſa, & per eam vſufructuario, & tutorio, ac curatorio nominibus reſpectiuè petitæ ſilentium fore, & eſſe imponendum, vt cum præſenti imponit. Fandemque domnam Helenam de Lupia nominibus iam dictis condemnandam ad reſtituen-

*dum, dimittendum, & relaxandum dicto don Iacobo de Lupia eius priuigno vacuam, & expeditam possessionem hæreditatis loci de Monner per eam occupatam, vna cum fructibus perceptis, & qui percipi potuerunt à die litis mota vsque ad realem restitutionem dictarum hæreditatum, dictorum fructuum liquidatione reseruata, in qua possit haberi ratio, qualis de iure fuerit habenda de expensis per dictam domnam Helenam in excolendis dictis hæreditatibus factis; & quòd acta seu instrumenta post processus denuntiationem exhibita, & penes notarium, seu scribam causæ existentia ponantur in processu, neutram partem in expensis condemnando, fiat tamen exequutio pro bistratilis.*

---

# SVMMARIVM.

DVOBVS Præsertim articulis huius causæ decisio continetur. Primus articulus, num. 1.

Secundus articulus, num. 2.

*Aduersaria ex matre adultera, & Amasio eius etiam coniugato fuit suscepta, num. 3.*

*Hoc in primis probat matris Assertio, num. 4.*

*Nominatione, & assertione matris filiatio recte comprobatur, num. 5.*

*Hoc procedit nõ in legitimis modo ac naturalibus verum in spurijs, num. eod.*

*Et etiam si absente parte nominata, facta sit Assertio, num. 6.*

*Maxime in antiquis, num. 7.*

*Et si sit geminata nominatio, num. 8.*

*Sufficit alterutrius parentum ac matris præsertim confessio, num. 9.*

*Confessio matris probandi onus transfert in aduersarium. num. 10.*

*Nec valet postmodum à matre reuocari, num. eodem.*

*Patris quoque Assertio interceßit, num. 11.*

*Nominatio tractatioque paterna solidã filiationis probationem inducit, num. eod.*

*Quod in spurijs quoque atque illegitimis obtinet, num eod.*

*Accedit propria aduersariæ confessio, num 12.*

*Hæc probat filiationem maxime si sit iterata, num eod.*

*In sacro Baptismatis fonte aduersariam patris nomine Galdericam appellarunt, num. 13.*

*Hoc non parum hanc præsumptionem corroborat, num eod.*

*In eodem Baptismatis instrumento nominata matre pater retinetur, & dicitur,* y lo pare de secret, *num. 14.*

*Hæc verba apponi non solent, nisi quando Baptizatus est spurius, num. eod.*

*Maritus nunquam appellauit eam filiam vnde intelligere est, nec filiæ loco habitam, num. 15.*

*Expenditur ad id consilium Comi, num. eod.*

*Publica vox & fama, num 16.*

*Quæ per se sola ad plenam probationem videtur sufficere, num. eod.*

*Præsertim si non partis populi aut aliquorum, sed omnium sit communis, num. 17.*

*Etiam circa probationem illegitimæ filiationis, num. 18.*

*Amasius eo tempore qua fuit in lucem edita aduersaria cum matre publice conuersabatur absente peregre marito, num. 19.*

*Ex hoc oritur præsumptio natum filium non ex marito, sed adultero, num. 20.*

*Singulæ probationes quando non sufficiunt omnes tamen coniunctæ abundant hic, num. 21.*

*Quo ad patrem difficilis est, filiationis probatio, num. 22.*

*Ideo præsumptiua probatio sufficiens est, & habetur pro legitima, num. eod.*

*Spurietas quoque coniecturis ostenditur, num. 23.*

*Hæc pars non adstringebatur probare illegitimitatem aduersariæ, quia ipsi incumbit probare contrarium, num. 24.*

*Quicunque tanquam legitimus, & naturalis petit hæreditatem successionemque bonorum se talem debet ostendere num. eod.*

*Quod procedit siue quis habeat possessionem bonorum siue ea careat num 25.*

*Nec refert an sit actor an reus, num. 26.*

*Vt quis se legitimum ac naturalem ostendat non sufficit quod ex coniugata muliere sit progenitus, nisi in figura matrimonij coniugibusque maritaliter conuiuentibus processerit, numero 27.*

*Ab Aduersaria non fuit ostensum se à matre cohabitante cum marito esse progeniam, num. 28.*

*Testes solum asserunt filiam esse Hieronymæ vxoris Petri, & nil dicunt de sociali coniugum vita, num. eod.*

*Ideo nihil concludunt in fauorem aduersantis, numer. 29.*

*Secundi dubij resolutio, num. 30.*

*Quidquid de alijs spurijs, seu illegitimis sentiendum sit ij qui adultera matre alioquì punibili concubitu procreati sunt nec matri, nec ex eius parte coniunctis possunt succedere, numer. eodem.*

*Enumerantur Doctores hanc sententiam amplectentes, num. eod.*

*Declaratur decisio Ma. de Afflictis, num. 31.*

*Alij plures Doctores recenjentur, num. 32.*

ARGV-

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

QVIBVS SPVRIETAS, aut illegitima filiatio comprobetur? An ij qui adultera matre, alioue punibili concubitu procreati sunt matri, aut ex eius parte coniunctis queant succedere?

# Cõsiliũ Vigesimumsecũdum.

## PRO LVDOVICO SALELL insigni Doctore Medico Perpinianensi.

*Iesus Maria Iosephus.*

1 DVOBVS præsertim articulis huius causæ decisio continetur.

Primus, an ex meritis processus appareat Elisabethem illegitimam, spuriã, atq. ex adulterino coitu esse procreatam.

Secundus, an eo non obstante bonorum nihilominus Catherinæ N. materteræ suæ successionis capax esse censeatur.

2 Quoad priorem articulum, abunde in processu demonstratum est, dictam Elisabethem ex Hieronyma, vxore Petri N. Perpinianensis, & Gálderico N. eiusdem oppidi Burgense amasio eius, illa quoque tempestate matrimonij vinculis aliunde alligato esse susceptam.

3 Hoc in primis comprobat publica multisque repetita vicibus contra illa assertio, ita sese rem habere profitentis, prout complurium testimonijs confirmatur.

4 Certum autem est, atque ab omni dubitatione prorsus alienum, nominatione, atque assertione matris, non in legitimis modo ac naturalibus, verum in spurijs etiam filiationem rectè comprobari. Baldus in l. 1. C. qui accusare non poss. Gozadin. consil. 12. num. 11. & consil. 13. nu. 47. & 55. Roland. consil. 22. num. 30. volum. 3. Alciat. consil. vlt. Bursa. consil. 17. num. 1. & consi. 88. num. 8. & consi. 51. num. 1. & num. 5. Cravetta cons. 166. Vivius commu. opinio. lib. 2. conclus. 124. Ruin. consi. 63. num. 12. volum. 2. Hieronymus Gratus consil. vltimo. num. 45. volum. 1. & consil. 158. volum. 2. & consil. 62. num. 11. eodem volum. Berreta consil. 119. num. 10. Abbas in cap. officij de pœniten. & remissio. Ancharra. consil. 225. colum. fin. in princip. *Qui dicit non esse verisimile quod mater tantum scelus confessa fuisset, nisi sic veritas se haberet.* Alexand. consil. 88. numer. 13. volum. 7.

6 Neque vero dictarum assertionum fidei atque autoritati quidquam derogat, quod absente parte nominata factæ sint ita respondet Alciatus consil. 6. num. 16. & pluribus sequent. & num. 21. & probat Bald. in l. neque natales colum. 1. in princ. C. de probat.

7 Quod præsertim obtinet in antiquis, vt post Socin. Imol. & Cravet. per eum citatos concludit Menoch. de arbitrar. cas. 89. num. 48. & plures consentientes ante eum adducit Petrus Dueñas Reg. 341. in prima limita. & probat Cephal. consil. 137. num. 45. Bursatus consil. 151. num. 38. & consil. 268. num. 31. Alexand. consil. 51. num. 1. & idem probat Iason. consi. 114. num. 3. volum. 1. etiam in præiudicium tertij, vt ibi per eum Bursat. d. cons. 251.

8 Idque locum habet maxime si geminata sæpius repetitione assertio iteretur. Castr. dicto consil. 251. num. 2. pár. 1. eius non meminit Menoch. qui idem tenet dicto casu 89. num. 81. Riminal. iunior. consil. 329. num. 3. in fin. & sequent. vol. 3. tunc enim ita frequens ac continua confessio transit in pactum, vt per Æmilian. consil. 94. nu. 9. & nu. 11.

9 Sufficit autem alterutrius parentum, ac matris præsertim confessio, vt citati superius Doctores affirmant, & in specie Præpositus in cap. transmissæ num. 11. qui filij sint legitimi, & Ias. post alios cõs. 106 vol. 1. Alciatus consi. 6. num. 16. loquens de confessione matris, & in specie ita declarat. Dec. consil. 55. colum. 1. in fin. Gozadin. consil. 12. nu. 12.

10 Estque sane tanta huius maternæ nominationis ad probandam filiationẽ efficacia, vt probandi onus transferat in aduersarium Socin. iun. consi. 86. nu. 54. & pluribus sequenti, volum. 2. loquens de filio adulterino, nec valet postmodum à matre reuocari, glos. in cap. per tuas de Prob. Benedic. in cap. Raynun. verbo, *vxorem nomine Adelasiam*, nu. 12. Surd. in cons. 1. nu. 63.

11 Accedit patris quoque Galderici assertio, qui eam, & filiam appellabat, & publice tractabat, vt talem, prout constat testibus, quæ certè nominatio tractatioque paterna solidam filiationis probationem

bationem inducit. Bart. in l. 1. §. Item per contrarium numer. 3. in fin. ff. de liber. agnoſcen. Gozadin. dicto conſil. 11. num. 17. Pariſius conſil. 10. numer. 61. volum. 2. Caſtren. conſil. 151. colum. 1. in fine, parte prima, qui dicit: *Sufficere teſtes ſingulares ad probandam tractationem.* Dec. conſil. 54. Vaſquius illuſtr. controuerſ. cap. 85. num. 201 quod in ſpurijs quoque, atque illegitimo, & adulterino concubitu progenitis obtinet, vt concludit Gozadinus dicto conſil. 12. num. 22. Burſat. conſil. 17. num. 1. & conſil. 88. num. 10. & conſil. 98. num. 5.

12 Accedit propria ipſius Eliſabethis autoritas, quæ non ſemel, ſe non matris viro, ſed Galderico patre natam eſſe profeſſa eſt, quem genitoris loco habuit, & perpetua coluit obſeruantia; vt deponunt teſtes ab hac parte adducti, nemini autem dubium eſſe poteſt quin propria ipſius filij ac præſertim iterata confeſsione filiatio comprobetur, vt latè docet Pariſius conſil. 10. numer. 45. & numer. 51. & ſequent. volum. 2. Cardin. Tuſch. concluſ. 411. num. 6. tom. 7.

13 Confirmatur ex eo quod Sacro Baptiſmatis fonte ablutam Eliſabethem patris nomine Galdericam appellarunt, vt apparet ex inſtrumento: quod in eo qui pater exiſtimatur, non ſane parum præſumptionem corroborat, vt per Iaſon. in l. neque profeſsio. numer. 3. in fine verſicul. *Aduerte*, C. de teſtamen. poſt Bald. ab ipſo citatum, & eſt caſus in l. vxorem, ff. de manu. teſt. Petrus Gerard. in ſing. 750. *Magnum eſt.*

14 In eodem Baptiſmatis inſtrumento nominata matre Hieronyma, pater recticetur, diciturque, *y lo pare de ſecret, &c.* quæquidem verba apponi non aſſolent, niſi quando Baptizatus eſt ſpurius, vt conſtat ex eiſdem teſtibus ab hac parte adductis.

15 Adhæc nuſquam apparet in proceſſu, à marito vnquam eam filiæ nomine eſſe appellatam, vnde intelligere eſt, nec filiæ loco habitam. Corn. conſil. 1. num. 22. verſicul. *Item concurrit quod ille maritus non dicit, nec vnquam dixit Alexandrum eſſe filium ſuum.* volum. 3. Rain. conſil. 52. numer. 8. volum. 5. Socin. iunior. conſil. 86. num. 41. volum. 2.

16 Accedit publica vox & fama, ac communis opinio, qua dicti Galderici, & Hieronymæ ſpuria filia Eliſabeth ſemper habita eſt, provt complures ab hac parte producti teſtes affirmant, quæquidem publica vox & fama, cum in ciuili cauſa, difficiliſque probationis verſemur, per ſe ſola ad plenam probationem eſt ſufficiens, Alexand. conſil. 66. num. 8. & ſequent. volum. 3. & in terminis conſil. 88. num. 11. volum. 7. Gratus, conſil. 62. numer. 1. & ſequent. volum. 2. Riminal. iunior. conſil. 1. num. 6. volum. 1. & probat text. elegans in cap. per tuas, in verbo, *communiter*, de probat. quem ſic intelligit gloſ. 1. in verbo, *Auicinia*, in cap. tranſmiſſæ, qui filij ſint legitimi, Ruin. conſil. 51. numer. 18. in princip. volum. 5. Alexand. conſil. 51. numer. 2. volum. 1. & conſil. 90. num. 6. volum. 6. qui aiunt: *Solam famam transferre onus probandi in contrarium.* Socin. conſil. 89. num. 6. volum. 1. Nata conſi. 73. n. 14. Pacia. de proba. lib. 2. cap. 6. num. 31.

17 Quod eo magis procedit, ſi non partis populi aut aliquorum, ſed (vt in caſu noſtro) omnium vox ea communis eſt, Butriga, in dicto cap. tranſmiſſæ, 3. notab. num. 4. qui filij ſint legitimi, Rimin. conſil. 289. numer. 3. volum. 2. Cephal. conſil. 137. num. 45. vbi etiam in teſtibus de auditu.

18 Quæ in illegitima etiam filiatione probanda locum obtinent, vt tenent plures ex ſuprà relatis, & concludit Burſatus conſil. 98. num. 6. & ex magis communi, Roland. conſil. 21. num. 30. volum. 3. Socin. iunior. conſil. 67. num. 7. & num. 8. volum. 4. videndus Surdus in conſil. 1. num. 48.

19 Denique conſtat, (eſtque inter reliqua argumenta Achilles) Galdericum, media illa tempeſtate, qua concepta, editaque in lucem fuit Eliſabeth, cũ Hieronyma eius matre publicam adulterij conſuetudinem habuiſſe, abſente peregre marito, vti deponunt teſtes iſtius partis.

20 Cum autem apparet ſeiunctos vitam agere coniuges, maxime ſi peregre maritus verſetur, certa eſt indubiaque iuris concluſio, eo tempore natum filium non ex viro, ſed ex adultero conceptum cenſeri, ita conſuluerunt Beroius conſil. 162. volum. 2. Pariſius conſil. 10. num. 35. Alexand. conſil. 88. volum. 7. Barbatia. conſ 68 vol. 4. Gozadinus conſil. 13. videndus Iaſ. conſi. 125. Roland. conſi. 11. num. 9. vol. 4. Anchar. conſil. 225. num. 3. Surd. conſil. 1. num. 58. vbi plures allegat.

21 Quamquam autem per ſe ſingulæ hæ probationes non ſufficerent omnibus tamen coniunctis abundant ad concludendum

dum; vt considerat Bursatus dicto consil. 88.numer.7.in fine, Rolan. consil.11. numer.2.volum.4.Corn.consil.1.numer.22. volum.3. Gozadin. consil. 13. numer. 48. Natta,consil.235.numer.3. & consil.473. & est glos.elegans in l.2.§.1. versicul. *Legitimos*,ff.de excusa.tutor. Barbatia. in consil.6.volum.1.Parisius consil.10. num.68. volum. 2. Menoch. casu 89. numer. 66. Surdus d.consil. 1.nu.64. Pacia. de proba. lib.2. cap.6. num.33.

22 Nec mirum quia cum quoad patrem saltem difficilimæ sit probationis filiatio, nec nisi præsumptiuè valeat demonstrari, hæc præsumptiua probatio pro legitima habetur, Baldus in cap. per tuas colum. fin. de probatio. Præpositus in cap. tranmissæ numer. 9. qui filij sint legitimi glos.in l.Lucius.ff.de condit. & demonstr. Socin.iunior. consil.86. num.3. volum.2. Castrens. consil. 434. in princip. par. 1. Alexand. consil.74. numer.1.volum.2. & consil.90.num.12. volum.6. Nata consil. 235.num.5.Dec.consil.54.Benedic.in cap. Raynuntius 3.par. in veb. *filium ex eo suscipiens*, nu.15.Gratus consi.62. nu.9. Æmilian. consi.94. in princip.

23 Idem de spurietate asserendum, quæ simili ratione per coniecturas ostenditur, vt tenent plures præter superius citatis, & pulchrè Nata consi. 473. numer.39. & 44. Bursatus consil. 88. & 89. numer. 1. Surd. consil.1. numer.37. & pluribus sequen.

Sed quorsum in re tam clara operam
24 frustra consumimus? quamuis enim hæc pars minime demonstrasset, vt fecit, spuriam esse Elisabethem, nihilominus tamen hoc iudicio obtinere non poterit, nisi eius probationibus de contrario appareret; quia quicunque tanquam legitimus ac naturalis petit hæreditatem successionemque bonorum, se talem debet ostendere, l. non ignorat, C. qui accusa.non poss.Alexand. consil.24. num.4. volum. 3. Angel. in l. liberorum, circa princip. ff. de his qui notan. infam. Roland. consil.32. numer. 1. volum. 1. Bursat.consi.88.num.5.Mascard.conclus.786. de probat. tom.1. Menoch.de præsump. lib.6. præsump. 53. in princip. Surd. de alimen. quæst.112. num. 1. & 2. Pacia. de probat.lib.2.num.7. Cephal. consil. 593. num. 13. volum.4. & consil.82. numer.8. volum.1. Roland. consil.3 numer.43. volum.1.Socin.consil.39.volum.1. & latissimè Beroi.consil.19. num.20. volum. 2.

Et non sufficit probare se esse agnatum cum requiratur etiam probatio se esse legitimum Abbas, & Cardin. in cap.pernenit qui fil.sint legit.Bec.consil.39.lib.1 Rolan.consil.3.num.40.lib.1.Oddus consil.83. num.9. Cephal. consil.82. num.58. lib. 1. Menoch. de adipis. posse.rem. 3.9. 29. num.165. Quamuis etiam de hoc non opponeretur Dec.consil.61. Becc.consil. 75.numer.6. Decian.consil.24.numer.53. lib.1.cum hoc sit principium intrinsecum ex quo oritur Actio Honded. consil. 4. numer. 103. lib.1. Cagno. in l. hæredem numer.6. de regul. iur. Simon de Pret. consil. 106. numer.40. Riminald. iunior. consil.494. numer. 30.lib.5. Carthar. decisio.32. numer.8. quos, & alios cumulavit,Stepha.Gratia.discep.Foren.cap.869. num. 14. tom.5.

25 Quod procedit siue quis habeat possessionem bonorum, siue ea careat, vt tradit Ruinus consil.52. num.4. volum.5. & aperte, Nata consil. 421. in princip. volum.2.

Nec refert sit actor an reus,quia ei qui
26 se legitimum alterius filium affirmat, probationis onus incumbit. Abb. in cap. transmissæ qui filij sint legitimi.Ruinus dicto consil. 52.numer.3. in fine volum.5. Nata consil. 473. Bursatus consil. 88. numer.5.& consil.384. nu.2.volum.4. Prosper Pasetus,consil.99.in princip.

Deinde supponendum est, vt quis se
27 legitimum ac naturalem ostendat, non sufficere, quod ex coniugata muliere sit progenitus, nisi in figura matrimonij, coniugibusque maritaliter conuiuentibus processerit, vt respondit Ancharra. consil.225. num.3. ad fin. per notata in cap. Michael de filijs Præsbyter. l. filium diffinimus, ff. de his qui sunt sui vel alien. iur.l.si vicinis, C. de nupt. quas ita intelligunt Doctores Benedic. in cap. Raynuntius 3.par. in verbo: *Quæ filium ex eo suscipiens*, col. 4. videndus Surdus dicto consil. 1. numer. 55. cuius hæc sunt verba. *Et non obstat quod ex quo Andrieta erat nupta præsumendum sit, ex ea natum mariti filium non adulteri, per l. miles. §. defuncto, ff. de adulte. quia respondeo procedere illud, quando filius est natus in domo mariti, nam ex solo matrimonio non probatur filiatio, nec quis dicitur filius mariti, ex eo solum, quod inter eum, & Bertam. extaret matrimonium, sed alia debent concurrere, vt quia tempore conceptionis habitaret cum marito, vel natus sit filius in domo mariti, sed si præter matrimonium nihil aliud concurrat,non probatur filiatio,vt probatur in cap.per tuas,de probat.vbi consideratur*

*an fuerit quis natus in domo mariti, vel ab eo educatus, & in dicta l. ſi vicinis, vbi per modum conditionis dicitur, ſi in domo peperit, &c.* Huc vſque Surdus, videndi etiam ſunt Ruinus conſil. 52. num. 5. volum. 5. Parifius conſil. 13. volum. 2. Maſcard. concluſ. 800. num. 9.

28 Manifeſtum eſt, autem ab Eliſabethe minime eſſe oſtenſum, ſe à cohabitante matre cum marito eſſe progenitam, Propterea quod teſtes iſtius partis, quibus ipſa præſertim innititur ſolum aiunt filiam eſſe Hieronymæ, vxoris Franciſci, ne verbo quidem facto de ſociali eorum coniugum vita, & an in domo mariti Eliſabet ſit prognata, imo contrarium potius de ſeparata illorum habitatione teſtatur.

Quæ cum ita ſint, neque vllum prorſus ab Eliſabethe argumentum allatum
29 eſt, quo dictorum coniugum filia eſſe legitima atque naturalis præſumi iure poſſit, velut natam ſe eſſe in domo mariti, ſeu ex matre viuente cum viro, cuius ei neceſſario probatio incumbebat, vt tanquam legitima naturaliſque filia ad ſucceſsionem poſſet admitti, apertè colligitur ab hac parte ſtare victoriam, etſi ſpuriam Eliſabethem eſſe non demonſtraſſet, idque eo amplius, quia nihil ab ea omniſſum eſt, quod inueniri in iure poſſit iam dictæ probationi conueniens.

Circa ſecundum dubium aſſero, quid-
30 quid de alijs ſpurijs, ſeu illegitimis ſentiendum ſit, eos qui ex adultera matre alioue punibili concubitu procreati ſunt, nec matri, neque ex eius parte coniunctis poſſe ſuccedere. Nemo Doctorum ab hac opinione digreditur, probaturque expreſsè per tex. in §. fin. in auctен. quib. mod. nat. efficiantur ſui, vbi, *quod tales filij nullum habent legis participium* auctен. licet, in fine, C. de natur, lib. vbi, *quod omni prorſus beneficio excluduntur*, & in ſpecie, quod filia ex tali complexu non ſuccedat matri voluit gloſ. in l. ſi qua illuſtris, C. ad orfici. Capra. in conſil. 108. vbi dicit, *quod neque patri, neque matri ſuccedunt, & quod etiam nepos ex ea excluditur*, & numer. 28. ſubdit, *quod etiam reſpectu matris non merentur filiorum nomen, nec filij nominari poſſunt*, Caccialupus in dicta l. ſi qua illuſtris numer. 77. vbi plures allegat ſubdens, *Conuenire in hoc Doctores omnes, quia indigni ſunt omni legum auxilio, non alendi à patre, vel matre, abominabiles, exoſi legibus, infames, infamia facti, & turpes perſo-*

*na.* Alexand. conſil. 174. volum. 5. vbi, *quod nullum cognationis ius intercedit inter ſpurium, natum ex damnato coitu, & eius matrem.* Bened. in cap. Raymundus, in verbo, *vxorem nomine Adelaſiam*, in 5. deciſio. numer. 134. de teſtamen. vbi ponit rationem: *Quia ciuili iure quod attenditur in ſucceſſionibus, tales filij excluduntur, adeo, vt nec alendi ſint à parentibus, & quamuis reſpectu alimentorum, ius canonicum corrigat leges ciuiles, tamen quoad ſucceſſionem nihil immutatur, ideoque neque ipſi filiorum nomen merentur, neque genitores dici, poſſunt parentes*: & quam plurimos alios refert, & ſequitur Surd. omnino videndus deciſio. 149. nu. 8. & fere per totam.

In eandem nobiſcum opinionem vadit
31 Afflict. deciſio. 96. per tot. qui licet ab hac ſententia ſua in Regio Concilio fateatur eſſe diſceſſum, cauſam tamen mox addit, videlicet in Senatu exhibitam fuiſſe Ferdinandi Regis ſententiam, alias ſuper hoc dubio pronunciatam, quæ vim legis in eo Regno obtinebat: nihilominus tamen hanc ipſam conſtanti voto amplectendam arbitratur, cui conſentit Vincentius de Franchis, ita ad deciſionem Afflictis reſpondens deciſio. 238. per totam, & ſic etiam Afflict. explicat Surd. dicta deciſio. 249. num. 20. & male ea ſententia fuiſſe indicatum dicit Io. Rojas in Epito. ſucceſſ. cap. 26. num. 27. & ab eadem deciſio. recedit etiam Vrſil. plures allegans in additio. ad Afflictim.

Quinimo Afflictis deciſio non fuit facta in terminis caſus noſtri, ſed in caſu ſucceſsionis ſpuriorum inter ſe ipſos, quæ maiori dubitationi ſubiecta eſt, vt conſtat ex traditis per Gaſparem Anton. Theſau. quæſt. Foren. lib. 2. quæſt. 22. num. 23. cuius contrariæ rationes tantum concludunt in ſucceſsione ſpuriorum inter ſe, vt ibi num. 25. & de hac eadem ſucceſſione videndi ſunt Capra. conſ. 108. & Peregr. conſi. 22. num. 7.

Hanc eandem opinionem probat Menoch. conſil. 60. numer. 30. vbi dicit, *quod quemadmodum ſpuria, nec patri, nec matri ſuccedit, ſic è contra, nec filia ſpuria ſuccedunt ipſi parentes.*

Surd. conſi. 337 num. 25. cuius hæc ſunt verba. *Quibus hoc modo conſtitutis fundamentis non obſtitit quod ſpurius ſuccedat matri, & poſſit à matre capere, quia hoc procederet ſi natus non eſſet expunibili coitu, ſed in coniugata coitus punibilis eſt, quia committit adulterium, quod omni iure eſt prohibitum, proinde filij ex tali concubitu ſuſcepti dicuntur adulterini, & non ſuccedunt patri,*

*patri, aut matri, quia legibus sunt admodum odiosi, &c.*

Gabriel Paleotus de nothis spurijsque filijs cap. 43. in princ. hisce profecto per quam elegantibus verbis. *Nunc ad alios spurios descendamus, quos ex damnatis nupcijs prodijsse omnino constat, veluti adulterio, stupro, incestu, & ijs cum nec filij nomen mereantur, tantum abest, vt ad patris sive matris bona vllo casu possint aspirare, vt nec alimenta quidem ijs iure ciuili debeantur, quo circa, nec eo colore possint adiuuari, quasi vt extraneis liceat eis, quod in testamento relictum fuerit consequi; hi enim prater extranei causam, & paternum delictum habent coniunctum, quod merito illos bonorum parentum reddit expertes.* Repellit, *& eos publica honestatis iustitia, ne in tam graui crimine grassandi hominibus impunitas permittatur, cum ita facilius paterna libido coerceri posse censeatur, sunt igitur omni successionis, sive paterne, sive materne, tam ex testamento, quam ab intestato penitus incapaces, nec ius vllum agnationis, aut cognationis cum patre matreue, nec inter seipsos seruant, ita vt nunquam sibi inuicem ab intestato succedant, tametsi olim in Regia Curia aliter, & male forte iudicatum fuerit, &c.* Loquitur hic de decisione relata per Afflictis.

Surdus de alim. quæst. 15. in fine, vbi ait: *Quod ea distinctio an mater sit illustris, non sit in spurio nato ex punibili, coitu, sed solum in eo qui oritur ex damnato coitu à iure ciuili.*

Cephalus, consil. 48. lib. 1. num. 25. vbi tradens distinctionem spuriorum docet *natos ex punibili coitu, nec matri, nec patri succedere.*

Ioan. de Rojas in Epito. succeſſ. cap. 16. numer. 40. & pluribus sequentibus, ibi: *Omnino eos dicit fore incapaces successionis etiam materne, & transuersalium ex latere matris.*

Tandem videndi sunt. Petr. à Plaça de
32 delict. cap. 41. num. 36. Craueta consi. 138. Bald. consi. 457. num. 7. volum. 5. Gom. in l. 9. Taur. numer. 50. Mastrilli decisio. 152. num. 10. Trétacinq. variar. resolu. lib. 1. de nothis, & spur. resol. 2. num. 14. Matienso lib. 5. recop. titul. 8. l. 7. glos. 8. num. 1. Cardin. Tuschus conclus. 416. Menoch. consil. 345. num. 18. & 20. Peregrin. de iure fisci, lib. 3. titul. 18. num. 42. Ioseph. Ludouic. decisio. Perus. 18. numer. 13. Valen. Foresi. de succeſſ. ab intestat. titul. de succeſſ. eorum qui ex damnato coitu concluſ. 5. Regens Sesse decisio. 43. num. 5. & ibi copiosa decisio de successione illegitimorum. Infinitum profecto esset recensere Doctores qui hanc sententiam amplectuntur, imo neminem omnino reperiri existimo de damnato, & punibili concubitu verba facientem, qui non in eam vltro discedat. Vnde ipsa solis meridiani luce clarius effulgere huius partis Iustitiam censeo.

---

## SVMMARIVM.

DICTA *In prioribus allegationibus hic confirmantur non nullis assertionibus, num. 1.*

*Prima assertio, num. 2.*

*Societas communis vitæ, & maritalis tori coniugum ab aduersa parte demonstranda est, num. eod.*

*Assertio secunda, num. 3.*

*Pars aduersa huic probationis oneri non satisfecit. num. eod.*

*Assertio tertia.*

*Pars hæc assumpto in se alterius partis onere probauit coniuges maritaliter non cohabitasse, num. 4.*

*Testis primi dispositio, num. eod.*

*Testis hic optimam reddit rationem se vicinum, nec vidisse cohabitantes, num. 5.*

*Ratio vicinitatis sufficiens est in teste vbi de probatione agitur, num. 6.*

*Habitatio effugere oculos Vicini non potest, numer. eod.*

*Causam proferri à dicto teste necesse non est sed sufficit si ex dictis eius colligi possit habetur enim pro expressa, num. 7.*

*Testis reddita semel ratione in depositione sua, eam reiterare non cogitur etiam interrogatus num. eod.*

*Testis secundus, num. 8.*

*Testis hic asserit vidisse se, & ipsam Hieronymam sibi esse confessam, num. eod.*

*Ratio hæc optima est in ijsque facti sunt, & immediate sensu corporeo percipiuntur, num. eod.*

*Testis tertius, num. 9.*

*Rationem addit hic testis quia vxor à mariti contubernio se inuicta degebat, numer. eod. & num. 10.*

*Causa scientiæ ab hoc teste hic non additur, sed sufficit quod ex antea dictis ab eodem teste colligatur, num. eod.*

*Testis quartus, num. 11.*

*Testis quintus, num. 12.*

*Testis vnius depositio aliorum testimonijs supplentur, non modo cum circa personam, sed etiam cum circa dictum defectus existit. num. eod.*

*Testis Sextus, num. 13.*

*Cauſam addit hic teſtis quia cum eo tempore Perpiniani degeret eos vna habitare non vidit, num. eod.*

*Teſtium prædictorum depoſitionibus conſtat eo tempore quo nata eſt pars contraria coniuges vna vitam non egiſſe, num. 14.*

*Aſſertio quarta, num. 15.*

*Præſumptio iuris qua mariti filia cenſeatur pars aduerſa ceſſat ex dictis, num. eod.*

*Filia mariti eſſe non poteſt cui ad ad vxorem acceſſus non patuit, num. eod.*

*Aſſertio quinta, num. 16.*

*Præſumptio iuris etiamſi pro aduerſa parte militaret per contrarias tamen præſumptiones tolleretur, num. eod.*

*Præſumptio vna cedit pluribus, num. eod.*

*Aſſertio ſexta, num. 17.*

*Præſumptiones quotquod à Doctoribus traduntur concurrunt ad probandum partem aduerſam à marito non eſſe procreatam, numer. eod.*

*Præſumptiones prædicta etiam ſemota ea quæ eſt de cohabitatione legitime probant ſpuritatem, num. eod.*

*Peregrinus harum coniecturarum non nullas pars faciens à communi receptaque Doctorum opinione deflectit, num. 18.*

*Peregrini caſus à noſtro eſt diuerſus, numerò eodem.*

*Senatus Regius Cathaloniæ in fortiori caſu ac leuioribus coniecturis adulterinum partum declarauit, num. eod.*

*Marius vt coire cum vxore nequeat, nil refert an à Regno, vel à Ciuitate aut loco commorationis adſuerit, num. 19.*

*Dubij primi à Regio Senatu formati reſolutio, numer. 20.*

*Aſſertio ſeptima, num. 21.*

*Proles adulterina neque matri, nec ex matris parte tranſuerſalibus poteſt ſuccedere, numero, eodem.*

*Spurius qualitatem proximioris, vel agnati, vel cognati habere non poteſt, num. eod.*

*Dubio ſecundo ſatisfit, num. 22.*

*Aſſertio octaua, num. 23.*

*Meretricem fuiſſe partem alteram non conſtat, num. eod.*

*Diuerſæ perſonæ duæ poſſunt appellari, num. eod.*

*Pluralis loquutio duorum numero eſt contenta, num. eod.*

*Meretrix non dicitur quæ duos tantum admiſit, num. 24.*

*Meretrix eſt quæ multorum libidini patet, num. eod.*

*Verbum multorum dupliciter explicatur, num. eod.*

*Meretrix eſt cuius publicæ venalis eſt turpitudo, num. eod.*

*Meretrix proprie appellatur mulier vulgaris, num. eod.*

*Aſſertio nona, num. 25.*

*Confeſſio qua dicitur Hieronymam meretricem fuiſſe aduerſæ parti opitulari non poteſt quia eam ipſa impugnauit, num. eod.*

*Confeſſio non acceptata non nocet, & poteſt reuocari, num. eod.*

*Confeſſio impugnata, & contradicta minus nocebit num. eod.*

*Teſtis depoſitione non poteſt iuuari qui eam impugnauit, num. eod.*

*Aſſertio vltima, num. 26.*

*Coitum cum meretrice nupta impunibilem eſſe Iulius Clarus aliique nonnulli cenſent, num. eod.*

*Opinio prædictorum à veritate aberrat, numer. eod.*

*Lex ſi ea, C. de adul. deſtupro loquitur, & verbum adulterij in ea improprie ſumitur, numer. eod.*

*Coitum cum meritrice nupta punibilem eſſe probatur, num. 27.*

*Maritus in ea vxore quæ etiam publica fuerit poteſt adulterium vendicare, num. eod.*

*Regula hæc auctoritate, & conſuetudine corroboratur, num. eod.*

*Secundum hanc Regulam iudicatum eſſe Carrer. aſſerit, num. eod.*

*Parinaceus allegatur, num. 28.*

*Meretricium non excuſat mulierem ab adulterio, num. eod.*

*Regula hæc intelligitur præſertim marito non conſentiente, num. eod.*

*Mulierem publicam adulteram, & magis luxuriosè ac libere viuentem minus puniri quam mulierem non ſic publicam abſurdum eſt, numer. eod.*

*Meretricium excuſat reſpectu viri accedentis ad mulierem, num. eod.*

*Surdus, & Bimius in hac materia videndi, num. eod.*

*Concluſio prædictorum, num. 29.*

*Maritus in caſu noſtro non conſenſit, ſed fruſtratus vxoris interficiendæ conatu peregre diſceſſit, num. eod.*

*Etiamſi conſenſiſſet maritus attamen mulier non propterea impunita, aut inulta remanere debet, num. eod.*

*Intellectus ad forum 7. Regni Valentiæ tit. de Adul. num. 30.*

*Matthæus Reiaule, & don Petrus Sans Aduocati Valentini Laudantur, num. eod.*

*Lex hæc quæ incapacem bonorum de quibus contenditur partem alteram efficis, licet ipſa aſperæ videatur, ferenda tamen eſt, num. 31.*

*Ratio huius legis eſt, vt effera libido refrenetur. num. eo.*

ARGV-

Digitized by Google

## ARGVMENTVM.

De coniecturis ad probandũ illigitimitaté & an meretriciũ an excuset mulierem ab adulterio. Intellectus ad forum 7. Regni Valentiæ tit. de adulterijs.

## Cõsiliũ Vigesimumtertium.

### PRO EODEM DOCTORE Ludouico Salell.

*Iesus Maria Iosephus.*

1 ET si ad cõsequendam in hac causa victoriã quæ in prioribus allegationib' à nobis adductis sunt plus æquo abundare videantur, operæ tamen pretiũ me facturũ existimo, si ad illustrandam huius partis iustitiam, hisce certissimis, tam in iure quam in facto assertionibus ea corroborauero.

2 Prima est, maritalis tori communisq; vitæ societatem prædictorum coniugum ab aduersa parte esse demonstrandam, vt in proprijs his terminis probat Surdus cons. 1. num. 55. Deci. cons. 4. in princ. Benedictus in cap. Raynuntius in verbo, *filium ex eo suscipiens* 3. par. colum. 4. Rain. cons. 52. num. 5. vol. 4. & videndus optime declarans Mascardus concl. 800. nu. 2. & 9. Tuschus concl. 411. tomo 7.

3 Secunda assertio, huic muneri à parte altera minime esse satisfactum in processu manifesto apparet.

4 Tertia assertio, plenissime ab hac parte commonstratum fuit cohabitationem, vitamque coniugalem à dictis cõiugibus neutiquam esse transactam, vt constat ex depositionibus complurium testium & præsertim Michaelis Taix, super quinto interrogatorio partis alterius, vbi ait, *que arriba vn foraster ques deya era lo marit de la dita Geronyma, lo qual la volgue matar, y ni abãs, ni apres no ha obit ell testimoni, que dita Geronyma, y lo predit hajan estat ni habitat en companña com a marit y muller,* & super 9. artic. ibi, *y no ha vist, ni obit ell testimoni que dita Geronyma estigues, ni fes habitacio ab son marit.* A quo

5 sine teste satis superque cõprobatur nequaquam vna habitasse eos cõiuges, quia super interrogatorio tertio in fine se vicinitæ dictæ Hieronymæ cõmoratum profitetur, & proinde attestando se fuisse Vicinum, nec vidisse cohabitantes coniuges, idem est ac si affirmaret à se quia vicinus erat, & videre poterat, minime conniuere esse deprehensos, interrogatus enim de causa scientiæ testis optimam reddit rationem, si ait, scio quia sum vicinus, Bar. in l. 1. num. 15. ff. de reb. cred. Mascard. lib. 5. concl. 233. num. 5. Menoch. lib. 6. præsump. 23. num. 11. Quod procedit in primis si de habitationis alicuius probatione agatur, quia tunc ratio vicinitatis sufficiens est, Farinacius quæst. 70. cap. 6. num. 170. quippe habitatio effugere oculos vicini nõ potest, vnde valida est ratio, scio vel vidi non habitare, quia eram vicinus, vt per Farin. in eodem loco nu. 198.

7 Neque vero necessum est expressam à dicto teste causam proferri, sed sufficit si ex dictis eius colligi possit; habetur enim pro expressa, Rimin. cons. 340. nu. 91. lib. 3. Farin. quæst. 70. num. 149. reddita autem semel ratione in depositione sua testis etiam interrogatus eam reiterare non cogitur, sufficit enim semel loquutũ esse semelq; rationem reddidisse argum. text. in l. fundi strebatiani ff. de vsufr. legato.

8 Bart. in l. 1. nu. 51. ff. si cer. pet. Campe. de test. reg. 193. 4. & 6. fol. Ioannes Petrus Cerdana Presbyter super articulo 17. vbi dicit, *que quant se engendra, y naixque dita Elisabeth, la dita Geronyma no estana ab son marit, perque ja abans la hauia volguda matar, y despres de ser nada dita Elisabeth tampoch no foren habitacio, y aço diu saber ell testimoni, perque moltes vegades en dit temps trastana ab dita Geronyma, y ella loy dix y confessa, y ell testimoni tambe ho veya no feyen cõmuna habitacio.* Optimè quidem hic testis, & vidisse se, & sibi ipsam Hieronymam ore suo esse confessam, quinimo in ijs quæ facti sunt, & immediatè sensu corporeo percipiuntur, nulla dicti sui alia ratio à teste reddenda est, Bart. & omnes in l. solam C. de test. Gom. var. tom. 3. cap. 12. num. 10. Nellus de test. num. 134. Vinius com. opin. 898. num. 5.

9 Bernardus Arman super quarto interrogatorio partis alterius ibi dicit, *y en lo que diu de ser legitima non pot dir ell testimoni ab veritat, perque en lo temps que la pari no cohabitana, ni feya habitacio ab lo dit son marit.* Quo sane spuriam esse Elisabethẽ aperte testatur, & confessam addit, quia mater eius

à mariti contubernio ſeiuncta degebat,& ſuper articulo 10.idem teſtis ait: *yes veritat que en lo temps eſtigue dita Geronyma Poma amancebada ab moſſen Galderich, y abans naixques y ſe engendras dita Eliſabet Cuixos, dita Heronyma no eſtaua ni feya habitatio ab ſon marit, ni apres de ſer engendrada, y nada, ans be ſe deya publicament, que lo marit reſidia en Gerona.*

10

11 Antonius Roig ſuper quinto interrogatorio: *Que dits coniuges han eſtats ſeparats, y lo marit la volgut maltractar, ſegons ſe digue publicament*, additque poſtea, *y dit marit ſen ana à eſtar a la Ciutat de Gerona, y tingue eſtal en la dita Ciutat.* Quo quidem teſte coniuncto cum alijs qui aſſerunt ante progenitam Eliſabethem male habitam à viro ſuo Hieronymam, abundè firmiterque dicti mariti ſeiunctio atque abſentia demonſtratur: tunc enim vnius teſtis depoſitio aliorum teſtimonijs ſuppletur, non modo cum circa perſonam, ſed etiam cum circa dictum defectus exiſtit. Gabr.de teſt. lib.1.concluſ.6.num.10. Farinac.quæſt.62. num.333.

11

12

13 Bartholomæus Managuerra ſuper quinto interrogatorio, qui ait, *que en lo temps que eſtigue ell teſtimoni en Perpinya, may veu que dita Geronyma eſtás ab ſon marit*, & ſuper ſecundo interrogatorio deponit, *que ana à eſtar en la Vila de Perpinya en lo any 1568. y que hi eſtigue prop de vint anys*, & ſic conſtat de cauſa ſcientiæ, quia ſcilicet cum ea tempeſtate is Perpiniani degeret, eos vna vitam agere non vidit.

14 Quorum profecto teſtimonijs abunde comprobatum eſt, quo tẽpore in lucem eſt edita Eliſabeth maritalis vitæ ſocietatem à dictis coniugibus non eſſe obſeruatam.

15 Quarta aſſertio, ceſſat ex dictis, iuris præſumptio, qua mariti filia cenſeatur, imo ab eo prognata eſſe nullo modo poteſt cui ad vxorem acceſſus non patuit, vt in l.filium definimus, ff.de his qui ſunt ſui vel alien.iur. Beroius conſi.168.vol.2. Pariſ.conſil.10.numer.35. Alexan. conſil.88. vol.7. Barbacia conſi.68. volum.4. Gozadin. conſi.11.12. & 13. num.55. Iaſon videndus in conſi.125. Rolan.conſil.11.numer.9. volum.4. Ancharran. conſil. 225. num.3. Surdus conſil.1.num.58.vbi plures allegat.

16 Quinta Aſſertio, quamuis in fauorem Eliſabethis dicta præſumptio militaret, per alias tamen in contrarium præſumptiones tolleretur, videndus Eugenius optimè declarans conſil.52. à num.31. lib.1. Surdus dicto conſil.1.numer.64. Patianus de probatio.cap.6. num.33. Natta conſil. 235.num.5.& conſi.473.nu.39. Præſumptio namque vna cedit pluribus. Eugenius dicto conſil.52.num.31. Surdus videndus dicto conſi.1.num.61.& pluribus ſequentibus; alias enim ſequeretur neminem vnquam in iure adulterinum poſſe demonſtrari, ſi præſumptio pro matrimonio alias in contrarium probationes non admitteret, quod quam ſit abſurdum, & abhorrẽs à ratione nemo non videt, videndus Tuſchus concluſ.411.num.17.

17 Sexta Aſſertio. In hoc caſu noſtro, quotquot fere traduntur à Doctoribus præſumptiones, concurrunt ad probandũ Eliſabethem non eſſe à marito procreatam; matris in primis aſſertio, nominatio patris adulteri, & conſuetudo cum matre, ipſius filiæ clara atque aperta confeſsio, publica vox & fama, patris nomen natæ impoſitum, ſuppreſſus ſilentio in baptiſmo pater, ex quibus omnibus ſimul iunctis præſumptionibus, etiam ſemota probatione, quod communi vitæ ſocietate coniugij more non vixerint, iuxta Doctorum vno ore aſſerentium opinionem, ea quæ eſt pro matrimonio iuris præſumptio ſuperatur, habenturque pro legitima probatione ſpurietatis, vt conſtat ex Surdo Eugen. Menoch. Pacian. & alijs ſuperius adductis quibus adde dom. Ludouiſium deciſio.331. & eundem Surdũ conſi. 552.nu.12.

18 Etſi vero Peregrinus conſil.16. vol.5. harum coniecturarum nonnullas paruipendere videatur, ex ipſiuſmet tamen dictis colligere eſt à communi eum receptaque Doctorum ſententia diſcedere. Adhæc in caſu Peregrini vti ipſe aſſerit num.12.patris nomenclatura non conſtabat, quaſi fateatur ſi de ea conſtitiſſet, ſecus de illa præſumptione fuiſſe iudicandum, in baptiſmate præterea patris nomen ſilentio minime erat inuolutum, denique non erat oſtenſum à viro atque vxore obſeruatam non eſſe coniugalis vitæ ſocietatem, quo fit, vt tradita per Peregrinum detrimento ac præiudicio nobis eſſe non poſsint, præſertim cũ exiſtat Senatus noſtri ſententia, qua in fortiori caſu ac leuioribus multo cõiecturis adulterinus partus declaratus eſt, atque interdicta filio mariti materni hæreditas quem patrem ipſe aſſerebat. Neque obſtat quod

19 in eo proſectu à Principatu abfuiſſe virum conſiterit, propterea quod vt coire nequeat nil attinet, an à Regno, an à Ciuitate,

tate vel loco commorationis, imò à domo a mulieris abfuerit, niſi forte appareat, ad eam acceſſum viro aliquando patuiſſe, quod in hoc caſu noſtro nequaquã eſt oſtenſum, imò, è conuerſo in eo proceſſu ſuper quo à Senatu eſt lata ſentẽtia, complurium̃ teſtimonio comprobatum erat ſæpius maritum, clam, nocteque ad locum, vbi degebat vxor fuiſſe reuerſum.

20 Atque hæc fit primi dubij à Regio Senatu formati reſolutio.

21 Septima aſſertio communi Doctorum calculo confirmata eſt ſententia genitam ex adulterino ac punibili coitu prolem, neque matri, nec ex matris parte tranſuerſalibus poſſe ſuccedere, videndi ſunt Rojas in epitome ſucceſsionum cap. 16. num. 40. Peregrin. de iure fiſci lib. 3. tit. 18. num. 42. Gom. in l. 9. Tau. num. 50. Menoch. conſ. 345. nu. 18. qui addit ſpurium non poſſe habere qualitatem proximioris nec agnati, vel cognati, Trentacinq. var. reſolut. lib. 1. reſolut. 2. num. 14. de nothis & ſpur. fil. fol. 109. Tuſchus concl. 416. nu. 43. & alij propemodum innumeri in alio memoriali adducti.

22 Ex his ſecundo dubio ampliter eſt ſatisfactum.

23 Octaua aſſertio, quamuis in decimo articulo aſſeratur, *que dita Geronyma viuia deſhoneſtament, y eſtane amancebada, ab diuerſes perſones, y feye mal de ſon cos.* Minimè tamen hinc ſequitur publicè quæſtum ſuo corpore ab ea eſſe factum, his enim verbis, *que eſtane amancebada ab diuerſes perſones*, talis confeſsio non probatur, diuerſæ enim
24 perſonæ, duę poſſunt appellari, cum pluralis locutio duorum numero ſit cõtenta ex iurib. vulgatis at vero meretrix non dicitur quę duos tantum admiſit, vt eſt textus expreſſus in l. palam §. itemque ff. de ritu. nupt. *item qua cum vno & altero ſẽ pecunia accepta commiſcuit, nõ videtur palam corpore quæſtum facere*, & in §. palam, ibi, *hoc eſt ſine delectu, non ſi qua adulteris vel ſtupratoribus ſe committit.* Can. vidua in fine 34. diſtinct. dum ait, *quod meretrix eſt, que multorum libidini patet*, & gloſ. ibi, explicans verbum, *multorum*, duas adfert opiniones, prima eſt meretricis loco haberi eã, quæ pluſquam vigioti tria millia hominũ admiſit (loquẽs per hyperbolem) & refert Boſſ. tit. de pluribus viol. num. 67. Poſterior quę ſeſe cum quadraginta cõmiſcuit, vt per Lamber. de in patro. art. 20. quæſt. 4. qui ait, *meretrix eſt cuius publicè venalis eſt turpitudo*, l. ſi ea quæ C. ad l. Iul. de adult. quę eam meretricem vocat, quæ paſsim venalem formam exhibuit, & vulgo ſe proſtituit Plaça in epi. del lib. 1. cap. 34. nu. 7. fol. 596. vbi teſtatur de magis cõmuni opinione, & bene demonſtrat, quod meretrix propriè nũcupatur mulier vulgaris Menoch. de arbitra lib. 2. caſu 328. num. 4. & Alcia. in l. maſurius in fine nu. 4. de verbor. ſignificat. videndi ſunt Vincen. de Franchis deciſ. 68. Couarru. in epitom. ad quartum lib. decreta. 2. par. cap. 8. §. 11. num. 45. Cabal. reſol. crim. caſu 123. num. 7. & 8. optimè Maſcard. concluſio. 1067. num. 17. Farinac. de delict. carnis quæſt. 136. cap. 3. num. 75. & pluribus ſequentibus Peregr. conſ. 87. à nu. 15. tom. 1.

25 Nona aſſertio licet ex dicto articulo 10. ſequeretur Hieronymã publicè proſtitutam venalemque pudicitiam habuiſſe, ea tamen confeſsio aduerſæ parti modo opitulari non poteſt, propterea quod eam antea in proceſſu impugnarit, præſertim articulis oblatis de menſe Iunij 1615. Qua igitur fronte fundamenti loco aduerſans ſtatuet eam confeſsionem, quã totis viribus impugnare, & falſi redarguere contendit; ſi enim confeſsio nõ acceptata non nocet, & poteſt reuocari, vt per Bart. in l. abſenti. ff. de donatio. & alios, quos refert Surd. conſ. 211. nu. 68. quanto minus nocebit impugnata & cõtradicta Surd. deciſ. 296. vt in ſimili dicimus de teſte, cuius depoſitione non poteſt iuuari qui eam impugnauerit. Viuius deciſ. 377. num. 7.

26 Poſtrema aſſertio, etſi Iul. Clar. alijq; relati per Caballum dicto caſu 123. num. 2. tenere videantur, coitum cum meretrice nupta eſſe impunibilem, tamen eorum opinio à veritate deficit, & ex eo præſertim conuincitur, quia fundamentum ſtatuunt in l. ſi ea. C. de adul. quæ nulla ratione probat dictam opinionem, cum lex illa non loquatur de muliere nupta, nec de adulterio, ſed de ſtupro, & verbum *adulterij* poſitum in eo textu non ſtet in propria ſignificatione, ſed ſumatur pro ſtupro, vt conſtat ex gloſ. in eadem l. in verbo *adulterij*.

27 Vnde contrariam ſententiam, quod in meretrice nupta coitus ſit punibilis, probat expreſſus text. in l. ſi vxor. §. 1. ff. ad leg. Iul. de adul. vbi ad literam dicitur, *ſed & in ea vxore poteſt maritus adulterium vindicare, quæ vulgaris fuerit*, tenuit gloſ. elegans in d. l. ſi ea quæ C. de adul. quam ſequuti fuere Alex. conſ. 99. num. 9. verſ. *Et tanto ma-*

*to magis*, lib. 6. vbi refert plures eandem ſententiam amplexos, & ita etiam ex cõſuetudine ſeruari atteſtantes, Capicius deciſ. 44. ante finem Amad. in tractat. de ſyndica. ſub. num. 174. qui dicit ita iudicatum Carrer. in pract.crim. §. nono excuſatur maritus num. 45. quos recenſet Caballus dicto caſu 123. nu. 2. & quamuis alios comulat qui contrariam amplectantur, ipſe tamen quæſtionem indeciſam relinquit etiam in vera & publica meretrice.

28 Sed poſteà vidi Farinacium, qui pro more ſuo omnes Doctores de hac materia loquentes recenſet quæſt. 141. de delict. carnis à num. 82. vbi nu. 85. poſt relatas opiniones pro conciliatione ipſarũ atque concordia addit hæc verba. *Quid dicendum? veritas eſt (& ita apud nos ſeruatur) quod reſpectu mulieris, meretricium ipſam non excuſat ab adulterio (loquor marito non conſentiente) ſi enim excuſaret ſequeretur abſurdum, quod mulier publica adultera, & magis liberè ac luxuriosè viuens minus puniretur, quam mulier non ſic publice cognoſci ſe patiens: reſpectu autem viri accedentis ad eam, excuſat meretricium, ſic enim ſi rectè perpendantur iura & authoritates, per me ſupra fideliter relata, pro prima & ſecũda opinione magis cõmuniter Doctores concludere videntur, & ſicut ita apud nos ſeruari pro veritate affirmo, ita etiam de conſuetudine ſeruari teſtatus fuit* Angel. in d. l. ſi ea.C.de adul. Et paulo infra nu. 87. poſtquam retulit Iul. Clar. Fab. Turre.& alios tenuiſſe contrarium, inquit. *Ego tamen minime recedo á premiſſa magis communi Doctorum diſtinctione, & in vrbe, quæ omnium aliarum Ciuitatum magiſtra eſt, magis ſeruata etſi Iudex eſſem, nõ aliter iudicarem.* Et videantur à Farinacio non citati Surdus deciſ. 249. num. 7. qui plures allegat & Bimius conſ. 40. nu. 5. tom. 1. qui ait frequentius & crebrius in eam ſententiam itum fuiſſe, vt mulier nupta etiam ſi ſit meretrix attamẽ eius cum extraneo concubitus improbetur & puniẽdus ſit quia (inquit) non debet licere mulieri, tam impudicam & inhoneſtam vitã agendo maiorem dolorem viro inurere, vnde ille tabeſcat imò potius omni ſtudio eſt à meretricio abducẽda & in matrimonio ſtabili & certo collocata pura & caſta conſeruari debet ex Angel. in d. l. quę adulterium; Rationẽ differẽtiæ quare accendentes ad eam non puniantur licet ipſa impunita nõ euadat addit Bimius, quia acceſſus ad meretrices iure ciuili non videtur reprobatus l. verum vbi Bar. ff. de fur. nec pœnam meretur quod ſit indiſcriminatim ab omnibus quando quidem cõmunis error quoddammodo excuſet, nec ſolẽt qui accedunt ad iſtas mulieres adeo impudicas exquirere earum cõditionem, non ſic in ipſa muliere, quæ cum optime nouerit ſe nuptijs alligatam excuſatione ignorantiæ ſuæ ipſius conditionis id vitij defendere non poteſt cum turpiſsime ſegerat dum deſerit maritum, vt alijs adhæreat dum viliſsimo cuiuis homini ſe ſubijcit. Et demum concludit ipſe quod ab hac cõmuni ſententia diſcedere nunquam potuit, cum hęc effrẽnatas libidines à perfidis cõiugibus cohibeat, & à magno lapſu earũ temeritatem cõtinere facile poſſit atque earum delicta comprimere contraria autem ſententia delinquendi maiorem præbeat eis ocaſionem & maiorem det pecandi licentiam. Hanc quoque diſtinctionem ſequitur Peregr. conſ. 87. nu. 14. tom. 1. ſupponens pro cõſtanti adulterium ex parte vxoris meretricis punibile eſſe.

29 Omni igitur dubio procul hæc ſententia tamquam verior, tutiorque amplectẽda eſt, atque in hoc caſu noſtro præſertim, in quo non modo non conſenſit maritus, verum etiam ob vxoris infamiam, cũ eius occidendæ conatu fruſtratus eſſet, peregre diſceſsit, ex his quæ tradunt Rip. in l. fin. quæſt. 11. C. de reuo. don. Soc. in l. plerique num. 41. de in iuſ. vocan. Tiraq. in l. ſi vnquam in verbo *ſuſceperit liberos* C. de reuo. don. Couarr. ſuper quarto decreta. par. 2. cap. 8. §. 11. nu. 6. Quinimo etiam marito conſentiente non propterea inulta & impunita mulier dimitteretur, vt late tradit Bimius conſ. 40. num. 10. & 11. tom. 1.

30 Hinc colligi videtur optima interpretatio ad forum 7. Regni Valentiæ tit. de adulterijs fol. mihi 179. vbi ſtatuitur Iuſtitiam aut eum qui iuriſdictioni præeſt intromittere ſe non poſſe de crimine adulterij aduerſus mulierem cõiugatã quoad carcerem aut alias niſi ad ipſius mariti accuſationem. Quippe cum euenisſet caſus in ciuitate Sugurbi quod domini Ducis procurator iuriſdictionalis vel Gubernator à quadã muliere vxorata viginti duas libras (ni fallor) monetæ Valẽtiæ pro pœna peccuniaria prętenſi adulterij extorſerat & ſuper eo proceſſerat ad inquirendũ nedũ marito nõ inſtigante, ſed de Gubernatoris facto cõquerẽte & corã prorege cõcilioque Regio eiuſdem Regni deplorante remiſſa cauſſa & partibus (vt honeſtum erat) ad conſiliarios Ducis Aſſeſſo-

res

res vti in prima instantia ius redderent, ij sane fori dispositionē Gubernatoris procellui obsistere cēsuerunt ei amicabiliter rescribēdo quattenus cum parte laesa cōuenire studeret. Ex consultoribus fuerūt Matthæus Rejaule & don Petrus Sans insignes Aduocati Valentini, primus equidem in legali scientia nemini secundus & famæ celebritate etiam absentibus cognitus quem postquam ægra longaque valetudine oppressum decumbere sciui felicissime valere cupio cum vti dignus sit qui quam diutissime viuat, tum propter amorem singularem in don Petrū Rejaule fratrem suum ac Regium Consiliarium meritissimum amicitiamque non vulgarem quā cum eo in Schola Ilerdensi contraxi. Secundus itidem tum illustri ortus familia, tum vtriusque Iuris cognitione clarus quem Valentię noui & alloquutus sum atque de negotijs Ducis conferendo eximiam eius eruditionem sermonisque venustatem expertus fui. At Gubernator cum sibi consilium displiceret illudque ægre ferens litteras ad Ducem misit in eorum quæ ipse gesserat defensionem tandem re ad me delata sentij cum dominis Aduocatis quoniam ex informatione recepta nequaquam constabat eam mulierem publicam meretricem esse vel famosam, ita vt palam & sine delectu corporis sui quæstum faceret (licet duobus aut tribus se prostituisse prætenderetur) quod (meo iudicio) necessario requirebatur, vt sub fori dispositione ille casus minime censeretur comprehensus, nam forus est iuri communi conformis, vt ob mariti reuerentiam coniugata meretrix nequidem carcerari possit Io. Andr. in addit. ad specula. tit. de iure iura. Soc. in trac. Fallen. reg. 259. fall. 4. Dec. in l. 2. num. 73. ff. de reg. iu. & alios ad id citat. Menoch. de arbitra. quæst. 88. num. 18 & Dc. Bimius d. cons. 40. num. 9. Coua. super quarto decreta. par. 2. cap. 8. §. 11. num. 6. & cap. 7. §. 6. nu. 9. Marsil. in rub. de fideiusso. num. 176. & in l. maritus num. 47. quod si mulier nupta vulgaris sit, & palam omnibus pateat & mariti scientia præsumitur & cessat ratio reuerentiæ quæ erga eū adhibetur, vt eleganter Bimius d. cons. 40. num. 10. Sed cum in præsenti nullo modo fuerit ostensum dictam mulierem turpem hanc & infamen vitam agere, nec maritum consentire propterea dixi non esse casum exceptū imò interuinie proprijs fori versari.

31 Atque hæc est tertij dubij resolutio.

32 Patiatur itaque æquo animo pars aduersa hanc legem, quæ ipsam bonorum de quibus cōtenditur incapacem efficit, quæ licet dura ipsi atque aspera videatur, ferēda tamen est, argumento l. prospeximus ff. qui & à quibus, nec caret ratione vt furens nimirū atque effera in vniuersæ reipublicæ detrimentum libido, tandem aliquando refrænetur.

Fuit contra hæc duo iuris respōsa sententia pronuncista referente nobili don Petro Soler. 4. Iulij 1619. ex motiuis sequentibus.

ATENTO *ex meritis processus constat Catherinam N. viduam relictam Ioannis N. quondam habitatoris villæ Perpiniani ab humanis decessisse nullo per eam condito testamento saltem quod appareat nullisque relictis liberis legitimis & naturalibus sibi superstite Elisabetha N. vxore Iodnis Andreæ N. Notarij eiusdē Villæ eius nepota siue neboda filia Hieronymæ vxoris Petri N. quondam Paratoris Lanæ dictæ Villæ eius sororis vtrinque coniunctæ constat dictam Elisabetham præsentem causam intentasse cōtra Gabrielem de Malla, & Ioannem Petrum Fōtanella Iurium Doctores per eamque fuisse petitum hereditatem dictæ Catherinæ eius matertera sibi adiudicari & illos, vti curatores hereditati & bonis iacentibus dictæ Hieronymæ per Regentem Vicariam Barcinonæ assignatos condemnari ad sibi deferendum vacuam & expeditam possessionē dictæ hereditatis vna cum fructibus. Constat pariter in eadem causa se opposuisse Ludouicum Salell medicinæ Doctorem dictæ villæ Perpiniani fuisseque per eum pretensum sibi tanquam filio Annæ Salell filiæ Gasparis Cathala auunculi dictæ Catherinæ esse dictam hereditatem adiudicandam licet sit in remotiori gradu & non dictæ Elisabethæ agenti ex quo prætendit illam esse spuriam natam ex damnato & punibili coitu & consequenter incapacem dictæ successionis. Quia tamen de dicta incapacitate nō constat saltem eo modo quo de iure constare debet, cum ex mutuis partium confessionibus & alias constet dictam Elisabethā esse filiam dictæ Hieronymæ sororem vtrinque cōiunctam dictæ Catherinæ sicque matrem illius esse certam. Constatque eandem Hieronymam matrimonium contraxisse, cum dicto Petro cum eoque habitasse & non constat tempore conceptionis dictæ Elisabethæ dictum Petrum absentem fuisse à villa Perpiniani vbi dicta Hieronyma residebat & licet dictus Salell nixus fuerit probare dictum Petrum habitasse in Ciuitate Gerundæ non tamen concludit probatio de tempore conceptionis dictæ Elisabe-

*Elisabethæ maxime cum non esset impossibile inde habere accessum ad illam quod erat necessariũ probare ad elidendam & excludendam præsumptionem iuris quã dicta Elisabeth pro se habet quod esi nata ex dicto matrimonio cum constet ex depositionibus Ioannis Petri Serdana, & Ioannis Gasparis Amat clericorum villæ Perpiniani testium per eundem Salell ministratorum dictũ Petrum cum dicta Hieronyma eius vxore cohabitasse non facta per eos in eorum dictis tali distinctione temporis cohabitationis quæ excludere posset tempus conceptionis dictæ Elisabethæ, nec matris assertio (eo modo quo prætenditur factam fuisse) & præsumptio resultans ex certificatoria Baptismi dictæ Elisabethæ sufficiunt ad elidendam iuris præsumptionem quæ pro dicta Elisabetha militat. His & alijs meritis processus & aliàs sua admodum illustris dominatio conclusionem in R. Aud. factam in sequendo pronũciat sententias atque declarat vniuersam hereditatem & bona quæ fuerunt dictæ Catherinæ adiudicandam & adiudicanda fore & esse abinteſtato provt cum præsenti adiudicat dictæ Elisabethæ agenti vti proximiori in gradu cognationis dictæ Catherinæ eius materteræ non obstantibus per dictum Salell deductis & allegatis eidemque in & per eum prætensis fore & esse silentium imponendum, provt cum præsenti imponit, &c.*

## SVMMARIVM.

DVO ex facto dubia oriuntur quæ pro perfecta decisione causæ oportet examinare, nn. 1.

*Primum dubium, num. 2.*

*Secundum dubium, num. 3.*

*Raymundus Berengarius Comes Barcinone carta populationis Dertusæ cõcessit terminos & alia ibi expressa num. 4.*

*In consuetudinibus Dertusæ scriptum est quod in Ciuitate & eius termino iudicia reddantur, num. 5.*

*Iurisdictio illa dicitur quæ inest magistratibus, num. 6.*

*Consuetudines Dertusæ fuerunt per Comitem concessæ & postea confirmatæ, num. 7.*

*Consuetudines Dertusæ roboratæ sunt pluribus sententijs & Regijs & arbitrorum, num. 8.*

*Sententia Regia referente nobili Saluatore Fontanet in causſa Baiuliarum de Cantauella, num. 9.*

*Concesso Castro non censetur concessa iurisdictio, num. 10.*

*Licet contrarium iure defendi possit num. 11.*

*Præsertim hic attenta pregnantia verborum, num. 12.*

*Verba cum iuribus & pertinentijs concessam fuisse iurisdictionem ostendunt, num. eo.*

*Dictio omnia & cum omnibus est vniuersalis nihil excludens, num. eod.*

*Dictio integriter quid significet, num. eod.*

*Iurisdictio ciuibus Dertusæ non solum carta populationis concessa est sed etiam moribus scriptis, num. 12.*

*His moribus fuit stabilitum omnia iudicia tam ciuilia quam criminalia exerceri debere in Ciuitate, num. eod.*

*Verba illa quam iustitiam tenebitis & obseruabitis important iurisdictionis concessionem, nu. eodem.*

*Iurisdictio à iure dicendo dicta est, num. eod.*

*Verba illa ero vobis bonus rector, & bonus dominus explicantur, num. 13.*

*Is cui iurisdictio concessa est nihilominus semper Subest Regi, num. 14.*

*Princeps est dominus vniuersalis quoad protectionem, & defensionem, num. eod.*

*Dertusenses habent intentionem fundatam ex carta populationis iunctis consuetudinibus, n. 15.*

*Quemadmodum qui à Principe ex titulo iurisdictionem obtinet, num. eod.*

*Dertusensibus suffragantur quoque plures Regiæ sententiæ, num. 16.*

*Enumerantur sententiæ, num. eod.*

*Sententia arbitri eosdem quos sententia Iudicis producit effectus, num. 17.*

*Laudum in dubio præsumitur esse iustum, num. eod.*

*Etiam pendente reductione, num. eod.*

*Regis Petri litteræ executoriales sententiæ Geraldi de Palaciolo, & sententia de Godall, num. 18.*

*Sententia domini Regentis Fontanet, num. 19.*

*Sententia magnifici Iosephi Ferrer num. 20.*

*Sententia facit ius inter partes, num. 21.*

*Possessio immemorialis iuuat Dertusenses, num 22.*

*Iurisdictio quo tempore præscribatur in Cathalonia, num. eod.*

*Et an contra Principem, num. 23.*

*Possessio immemorialis habet vim tituli, num. eod.*

*Conclusio prædictorum num. 24.*

*Locus de Xerta est de termino Dertusæ, num. 25.*

*Probatur ex confessione syndici, num. eod.*

*Et ex sententia arbitrali, num. 26.*

*Medium est de natura extremorum num. 27.*

*Probatis extremitatibus confinium media quoque probata esse censentur, num. eod.*

*Locus de Xerta habet terminum proprium, num. 28.*

*Separatio termini loci de Xerta à termino Dertusæ cõtingit hominum destinatione propter administrationem sacramentorum & distinctio-*

nem

*nem diſtrictus parochorũ & ex alijs cauſsis, num. 29.*
*Hæc non operantur diſtinctionem realem dictorum terminorum, num. eod.*
*Sententia Hadriani Vilana Regij Senatoris, num. 30.*
*Concluſio prædictorum, num. 31.*
*Licet Xerta non eſſet de termino Dertuſæ, verum quoad iuriſdictionem ciues Dertuſenſes probatam habent ſuam intentionem, num. 32.*
*Syndicus de Xerta allegat contraria, num. 33.*
*Epiſtolæ Regis quibus probatur Xertam eſſe de iuriſdictione Dertuſæ, num. eod.*
*Ex his epiſtolis oritur duplex confeſsio, num. 34.*
*Regis confeſsio plene probat, num. eod.*
*Producens ſcripturam cenſetur fateri omnia contenta in ipſa eſſe vera, num. eod.*
*Ciuitas Dertuſa non ſolum habet iuriſdictionem in Xerta verũ & ſuperioritatem circa regimen & adminiſtrationem publicam, num. 35.*
*Homines de Xerta ſolunt taleas, & contribuunt in oneribus Ciuitatis, num. 36.*
*Hoc eſt ſubiectionis ſignum, num. eod.*
*Superioritatem arguit quod homines de Xerta iudicentur per ciues Dertuſæ, num. 37.*
*Ius dicere eſt ſignum ſuperioritatis, num. eod.*
*In ſonis emiſsis homines de Xerta ſequuntur ciues Dertuſæ, num. 38.*
*Ex quo etiam probatur ſubiectio, num. eod.*
*Edicta publicantur de mandato ciuium Dertuſæ in Xerta, num. 39.*
*Hoc arguit iuriſdictionem & ſuperioritatem, nu. eod.*
*Homines de Xerta ligantur ſtatutis & viuunt legibus Dertuſenſium quod eſt manifeſtum indicium ſubiectionis, num. 40.*
*Ciues Dertuſæ furcas erigunt in loco de Xerta pœnas & multas indicunt quæ ſuperioritatem indicant, num. 41.*
*Locus de Xerta tenet arma Ciuitatis quæ reperiũtur depicta in locis publicis, num. 42.*
*Armorum vſus recte probat dominium & iuriſdictionem, num. 43.*
*Locus ſitus in termino alicuius Ciuitatis præſumitur eſſe de iuriſdictione illius, num. 44.*
*Cuncta geruntur in Xerta iuxta ſtabilimenta & ordinationes ciuium Dertuſæ, num. 45.*
*Sententia magnifici Ioſephi Ferrer, num. 46.*
*Sententia magnifici Antonij Oliba, num. 47.*
*Sententia arbitralis, num. 48.*
*Locus de Xerta habet domum publicam Conſules & conſilium Burſam communem, &c. num. 49.*
*Ex his conſtat habere vniuerſitatem, num. eod.*
*Hæc omnia pertinent loco de Xerta ex licentia Ciuitatis, num. 50.*
*Ea omnia facimus quibus auctoritatem noſtram impartimur, num. 60.*
*Licet Xerta eſſet vniuerſitas de per ſe non inde ſequitur eſſe villam & populum liberum, nu. 51.*
*Vniuerſitates plures caſtra & oppida imo magnæ vrbes & Ciuitates ſunt quæ alijs ſub ſunt, num. eod.*
*Secundi dubij reſolutio, num. 52.*
*Rex eſt dominus iuriſdictionis & ab eo & ad eum iuriſdictiones fluunt & refluũt ſicut aqua à mari & ad mare, num. 53.*
*Rex liberam habet facultatem vniendi diſmembrandi dividendi & ſupprimendi iuriſdictiones.*
*Adducitur doctrina Baldi, num. 54.*
*Doctores qui Baldum referunt, num. 55.*
*Item adducitur alia doctrina Baldi, num 56.*
*In iuriſdictionalibus ſemper cenſetur excepta ſuperioris auctoritas, num. eod.*
*Priuatio facultatis dividendi iuriſdictiones eſt odioſa, num 57.*
*Conceſsio iuriſdictionis ſemper intelligitur revocabiliter & quaſi precario nomine facta, nu. 58.*
*Conſilium Caſenate à contraria parte allegari poteſt, num. 59.*
*Rex ſaltem ex cauſſa poteſt privilegia, & conceſsiones revocare etiam in iuriſdictionalibus, num. 60.*
*Recenſentur cauſſæ iuſtæ reſpectu loci de Xerta, num. eod.*
*Homines de Xerta conqueruntur de ciuibus Dertuſæ, quod eos maletractent, num. 61.*
*Comes Raymundus Berengarius non erat dominus ciuitatis Dertuſæ, num. 62.*
*Contrarium eſt verius, num. eod.*
*Dominium non poteſt eſſe penes duos inſolidum, num. eod.*
*Cauſſæ Baiuliæ intra Baiuliam & Vicariæ intra Vicariam ſunt tractandæ, num. 63.*
*Conſentiens actui ſibi contrario videtur renuntiare iuri ſuo, num. 65.*
*Rex non poteſt per alienationes & conceſsiones iuriſdictionis facere præiudicium ſucceſſoribus, num. 66.*
*Rex ſalua ſua Clementia non poteſt diſmembrare locum de Xerta á iuriſdictione Ciuitatis, num. 67.*
*Priuilegium Principis firmum & ſtabile eſſe debet, num. 68.*
*Princeps priuilegia ſui prædeceſſoris tenetur obſeruare, num. 69.*
*Neque eſt neceſſaria ſucceſſoris confirmatio, num. 70.*
*Priuilegium poteſt revocari ſine cauſſa iuxta aliquorum opinionem, num. 71.*
*Sed id procedit de plenitudine poteſtatis, num. 72.*
*Princeps non dicitur poſſe hoc facere quod honeſte facere non poteſt, num. eod.*

Quibuſ-

*Quibuſcunque grane eſt fidem fallere, ſed principibus grauiſſimum, num. 73.*
*In Cathalonia priuilegia omnino ſeruanda ſunt, num. 74.*
*Maximè quia in initio regiminis dominus Rex, iurat ſeruare priuilegia, tam generalia, quam particularia, num. 75.*
*Priuilegia Vniuerſitatum promiſcue accipiuntur ſicut & conſtitutiones, num. 76.*
*Conceſſio iuriſdictionis fuit facta Ciuitati per verbum donamus. num. 77.*
*Hoc verbum ſignificat donationem, numer. eodem.*
*Princeps non poteſt reuocare donationem, num. 78.*
*Dertuſenſes iuriſdictionem adquiſierunt in vim contractus initi cum Rege, num. 79.*
*Rex non poteſt reuocare vel diminuere iuriſdictionem ſi competat ex contractu, num. eod.*
*Nec priuilegium quod tranſierit in contractum, num. 80.*
*Principis contractus tranſeunt in ſucceſſorem in Regno, num. 81.*
*Præſertim ſi nomine dignitatis fuerunt facti, nu. eodem.*
*Quod in dubio præſumitur, num. eod.*
*Si Princeps poſſet libere ſuos contractus reuocare nullus cum eo contrahere vellet, num. eod.*
*In conceſſione iuriſdictionis interuenit pecunia, num. 82.*
*Princeps non reuocat priuilegium mediante pecunia, num. eod.*
*Iuriſdictio data fuit ob benemerita, num. 83.*
*Regis aſſertionibus credendum eſt quando atteſtatur de meritis, num. 84.*
*Concluſio prædictorum, num. 85.*
*Quando conceſsio ſit alicui vel quod concedentem à morte vel ab hoſtibus liberauerit, nec etiam vitio ingratitudinis reuocatur, num. 86.*
*Priuilegium in remunerationem ſeruitiorum non tollitur per non vſum, num. 87.*
*Geminatio priuilegiorum excludit omnem reuocandi poteſtatem, num. 88.*
*Rex Petrus promiſit non reuocare, num. 89.*
*Into voluerunt Reges nullatenus ſe intromittere de iuriſdictione, num. 90.*
*Hæ promiſsiones fuerunt iuramento roboratæ, num. 91.*
*Rex non poteſt reuocare conceſsionem iuriſdictionis ſi per pactum aut pecunia interueniente facta ſit, num. 92.*
*Principis liberalitas non eſt coercenda, num. 93.*
*Princeps poteſt libere alienare ſi non ſequatur magna diminutio Regiæ dignitatis, num. 94.*
*Rex nõ poteſt iuri quæſito ex Regio priuilegio derogare, num. 95.*
*Maximè in Cathalonia vbi non licet cõcedere cartam contra cartam, num. eod.*
*Super iuriſdictione & eius exercitio fuerunt lata plures ſententiæ arbitrales in fauorem Ciuitatis, num. 96.*
*Rex non præſumitur vnico verbo velle euertere tot conceſsiones & priuilegia, num. 97.*
*Sententiæ & conceſsiones eſſent ſine effectu operandi ſi Rex ad libitum poſſet reuocare, num. 98.*
*Ius quæſitum præſcriptione per Principem reuocari non poteſt, num 99.*
*Aduerſus Regem præſcribitur quoque ius reuocandi, num. 101.*
*Princeps non poteſt priuare dominum re ſua, num. 102.*
*Et quando Princeps cauſſa publica vtilitatis compellitur priuare dominum re ſua debet ei rem æquiualentem tradere vel recompenſare damnum, num. 104.*
*Maius detrimentum ſentiret Ciuitas ob ſeperationem quam ſi tota Ciuitas in alium Principem vel dominum transferretur, num. 105.*
*Ciuitas Dertuſæ eſt notabile membrum Principatus Cathaloniæ, num. 106.*
*Si Rex non poteſt totam ipſam Ciuitatem alienare multominus poterit ſeparare locum de Xerta, num. 107.*
*Conuentiones inter Regem & Ciuitatem ſunt correſpectiuæ, num. 108.*
*Tres mille florenni auri fuerunt perſoluti Regi Petro, num. 109.*
*Igitur Rex tenetur equaliter ſeruare pacta, num. 110.*
*Dominus & vaſſallus ſunt correlatiua & diſpoſitum in vno cenſetur diſpoſitum in altero, num. 111.*
*Quotieſcunque iuriſdictio data eſt in dominium aut cõtractus ſuper iuriſdictionis dominio geſtus eſt Princeps non poteſt vti ſuperioritate reuocandi, num. 112.*
*Ciuitas deputat officiales ergo habet dominium iuriſdictionis.*
*Et etiamſi conuentio facta fuerit ſuper ſolo exercitio iuriſdictionis, nu. 114.*
*Concluſio prædictorum, num. 115.*
*Nulla adeſt cauſſa ſeparationis, & diſmembrationis, num. 116.*
*Litis pendentia non eſt cauſſa iuſta, num. 117. & 118.*
*Neque alia cauſſa poteſt applicari, num. 119.*
*Eſſet contra publicam vtilitatem diſmembratio & ſeparatio num. 120.*
*Nec conuenit æquitati num. eod. & num. 121.*
*Sequerentur abſurda multa ex ſiparatione, num. 122.*
*In Cathalonia noui officiales creari non poſſunt, num. 124.*
*Ciuitatem iuuat fouet, num. 125.*
*Rex poteſt iuriſdictionem concedere & conceſſas non*

Digitized by Google

*non potest revocare, num. 126.*
*Respondetur ad Baldum, num. 127. & seq. iurisdictiones per praesidatus & territoria dividuntur, num. 139.*
*Praeponderat utilitas publica privato favori, nu. 140.*
*Quinti argumenti resolutio, num. 141.*
*Respondetur ad consilium Casanate, nu. 142. 143. & 144.*
*Respondetur ad septimum argumentum, n. 145.*
*Utilitas publica est consideranda respectu totius Principatus Cathaloniæ non unius villæ, num. 146.*
*Hic nulla versatur utilitas nulla cogit necessitas, num. 147.*
*Respondetur ad octavum argumentum de pretensis vexationibus, num. 148.*
*Baro nõ privatur iurisdictione in Cathalonia etiãsi ea abutatur, num. 149.*
*Comes Raymundus Berengarius erat verus dominus civitatis Dertusæ, num. 150.*
*Non est inconveniens quod unus sit dominus superior & alius habeat iurisdictionem vel dominium subalternum, num. 151.*
*Per Generalem constitutionem non censetur derogatum privilegijs particularibus, num 152.*
*Hic non possunt considerari Bailiæ distinctæ, num. 153.*
*Recte potuit Rex terminos concedere, num. 154. & num. 155.*
*Corona Regia nunquam laeditur quando sub nomine partis vel quotæ non alienatur pars Regni, num. 156.*
*Nec per has alienationes diminuitur status Regius imo magis ampliatur imperium hominũ fidelium adiectione quam divitiarum copia, num. 157.*

## ARGVMENTVM.

Locus de Xerta est de termino & iurisdictione civitatis Dertusæ.

De facultate dividendi iurisdictiones, & territoria.

De revocatione Privilegiorum & contractuum in iurisdictionalibus.

# Cõsiliũ Vigesimumquartum.

## PRO NOBILI CIVITATE Dertusæ.

## CONTRA.

## LOCVM DE XERTA.

*Iesus Maria Iosephus.*

DVO ex facto principalia dubia offeruntur quæ pro perfecta decisione huius causę oportet examinare & discutere.

1 Primum an ex instrumento concessionis, & privilegij Comitis Raymundi Berengarij Pridie Kalẽdas Decẽbris anni 1149. vulgo carta populationis Dertusæ nuncupato alijsque privilegijs per Serenissimos Reges Aragonum Civitati, & civibus Dertusæ concessis sententijs arbitralibus, & Regijs cæterisque titulis, & documentis per syndicum dictæ Ciuitatis productis antiqua & immemorisli possessione, ac alijs processibus meritis constet dictæ Ciuitati & civibus Dertusæ omnimodam iurisdictionem competere eamque habere & exercere in loco de Xerta, & habitatoribus in eo & an dicti ciues Dertusæ habeant pariter gubernium, & regimen publicum dicti loci, ita vt sic & consentiat quo ad iurisdictionem & publicum regimen dictus locus de Xerta subiectus Ciuitati & civibus Dertusæ & per eos regatur & gubernetur.

2 Secundum an præsupposito (prout præsupponendum est) Civitas, & ciues Dertusæ habeant, & exerceant omnimodam iurisdictionem civilem & criminalem regimenque & gubernium publicum in prædicto loco de Xerta nihilominus possit dominus Rex invita dicta Ciuitate & contradicente, dictum locum de Xerta dismembrare & eximere illam à dicta iurisdictione & superioritate, ita non sit amplius iurisdictionis dictæ civitatis Dertusæ nec eidem subiectus & subordinatus.

3 Prioris dubij resolutio pendet ex facti relatione in qua fuit principio animadversum Raymundum Berengarium Barchinonæ Comitem, & Marchionem Ilerdæ, & Dertusę ac Principem Aragoniæ publico



Digitized by Google

blico inſtrumento chartæ populationis Dertuſæ appellato anno 1149. Pridie kalendas Decembris quo magis Principatus ſui ac Regni tenoria dilataret & populatores alliceret ad populandum etiam propter benemerita, & in remunerationem ſeruitiorum atque ex alijs cauſis iuſtis terminos conceſsiſſe donaſſeque omnibus habitatoribus dictæ Ciuitatis, & cũctis ſucceſſoribus eorum in perpetuum domos & caſales, hortos, campos, & vineas, mõces planos, & nemora prata paſtuas & venationes, cum omnibus ingreſſibus & egreſsibus ſicut habentur & continentur per terram de Colle Balagarij vſque ad Vlldeconam, & ſicut peruadit de Rocafullatera vſque ad mare omnes etiam aquas dulces, & mare ad piſcandum & nauigandum cęteraque ibidem expreſſa, & quod iuſtitiam tenerent & obſeruarent ſecundum bonos mores & conſuetudines quas antea eiſdem habitatoribus, & Ciuibus Dertuſæ, idem Comes Raymundus Berengarius dederat & ſcribi fecerat.

5 In conſuetudinibus autem & moribus prædictis inter cætera ſcriptum reperitur quod in dicta Ciuitate & eius termino ſeu terminis iudicia, tam ciuilia, quam criminalia teneãtur & reddãtur per ciues Dertoſæ præſente Regio Vicario in dicta Ciuitate & eius terminis in prima inſtantia, & in cauſis appellationum, & tam in diffinitiuis ſententijs quam interloquutorijs, vt apparet ex pluribus conſuetudinibus in facti relatione a num. 7. vſque ad num. 11. Ex quibus extra omnem controuerſiam eſſe conſtat, iam inde ab initio priuilegij, & populationis chartæ per Comitem Raymundum Ciuitati Dertuſæ, & illius Ciuibus conceſſa tribunal iuriſdictionis in dicta Ciuitate fuiſſe erectum & deſignatum & ad illam exercẽdam & cognoſcendum de cauſis ciuilibus & criminalibus, tam Ciuium, quam cæterorum hominum & incolarum totius termini & locorum illius, Ciues ejuſdẽ Ciuitatis præſente Vicario fuiſſe deputatos, & nominatos, & conſequenter eiſdem iuriſdictionem fuiſſe conceſſam iuriſdictio enim
6 illa eſſe dicitur quæ ineſt magiſtratibus, vt docuit Bal. in l. 1. §. in initio ff. de offi. præfect. Vrb. Iaſ. in l. n. 15. de iuriſd. omni. iud. Boer. deciſ. 227. n. 7. p. 2. quos refert Hiero. de Monte in tract. de finib. regun. c. 18. n. 18. & eum ſequitur Manoch. conſ. 147. num. 18. & cum nullus alius in dicta Ciuitate, & eius diſtrictu, & termino poſsit iuſtitiam exercere & cauſas diffinire niſi ciues Dertuſę apparet omnem iuriſdictionem ciuilem, & criminalem fuiſſe tributam nam diſtrictus in ſe iuriſdictionẽ continet, Corpola Alciã. Deci. Fel. Caſtr. & alij citati per Ozaſc. in conſil. 34. num. 6. Deci. conſil. 534. num. 7. & late tradunt Surd. deciſ. 129. num. 14. & à Petra de fideicom. quæſt. 13. num. 18. & 431.

7 Nec dubitari poteſt de validitate & robore dictarum conſuetudinum, quia fuerunt per Comitem conceſſæ & per eum poſt modum in populationis charta confirmatæ ibi, *ſecundum bonos mores & conſuetudines, &c.* & per Regem Alphonſum dicti Comitis filiũ teſte Raymundo de Mõcada in charta populationis oppidi de Vlldecona anno 1222. in illis verbis *ad bonos mores conſuetudines & libertates Dertuſæ ſicut Dominus Comes bona memoriæ eas Dertuſæ contulit & dominus Rex Alphonſus eas corroborauit*, & etiam per alios dicti Regis Alphonſi ſucceſſores vſque ad ſuam Mageſtatem Philippi III. nunc fæliciter regnantis.

8 Nec deſunt in confirmationem dictarum conſuetudinum plures arbitrales & Regię ſententię in dicta facti relatione deſignatæ à num. 11. vſque ad num. 21. inter quas Principem locum tenet quæ fuit lata die 29. Nouembris 1613. ad relationem nobilis ſaluatoris Fontuuet nunc in ſupremo Aragonum Regentis meretiſſimi, & à me multis nominibus colendi

9 in cauſa Syndici Baiuliarum de Cantauella, & Syndici Dertuſæ in eo motiuo, cũ magna verborum proprietate compoſito. *Attento ex meritis proceſſus conſtat dictum Comitem Raymundum Berengariam in & cum ſupra chalendata donationis ſeu populationis inſtrumento conceſſiſſe ciuibus Dertuſæ quod tenerem & obſeruarem iuſtitiam ſecundum bonos mores & conſuetudines quas ipſe eis dederat & ſcribi fecerat ſuper quibus & eorum obſeruantia cum pluries fuiſſet controuerſum inter dominos pro tempore dictæ Ciuitatis pluries etiam fuit inter dictas partes firmatum compromiſſum & latæ ſententiæ arbitrales ac tandem conſuetudines praditæ fuerunt in ſcriptis redactæ in modo quo nunc digeſtæ cernuntur.*

10 Quare perperam vociferatur Syndicus de Xerta quod in charta populationis Dertuſæ non cenſetur data iuriſdictio cũ tantum dictus Sereniſsimus Comes Ciuibus dictæ Ciuitatis conceſſerit montes & territorium alique ibi, expreſſa nulla iuriſdictionis facta mentione & ideirco illam non eſſe conceſſam neque tranſlatam in ci-

in ciues Dertuſæ prætendit ex eo quod conceſſo caſtro vel territorio non intelligatur conceſſa iuriſdictio. Iuxta Bartoli doctrinam in l. 1. in fin. ff. de iuriſd. omn. iud. quem ſequuntur Pariſ. in conſil. 20. num. 50. Didac. in reg. peccatum, 2. part. §. 9. numer. 8. & alios refert Caſanate in conſ. 43. num. 7.

11 Quia licet cõtrarium iure defendi poſſit non tantum in puris terminis ſimplicis conceſsionis terminorum, & territorij, ſed præſertim attenta pregnantia verborum dictę chartæ populationis, ibi. *Cum omnibus pertinentijs in hæreditate propria libera franca & ingenua*, quæ verba, *cum iuribus & pertinentijs*, conceſſam iuriſdictionem fore probant Alexan. in l. 1. ff. de offi. eius Pariſ. conſil. 9. numer. 16. & 20. libr. 1. Decia. conſil. 43. numer. 6. lib. 3. Petra de fideicommi. quæſtio. 13. numer. 500. Natt. conſil. 405. Ann. allegat. 52. Item ibi, *habeatis hæc omnia vos, & omnes ſucceſſores veſtri poſt vos libere & ingenue, cum omnibus ingreſſibus & egreſſibus*, dictio omnia, & cum omnibus eſt vniuerſalis nihil excludens, l. Iulianus ff. de lega. 3. l. à procuratore C. mandati Roland. conſil. 87. num. 8. volum. 2. Honde. conſil. 76. num. 33. volum. 2. Surdus conſil. 179. num. 17. & conſil. 424. numer. 17. Doctores in l. 1. ff. de lega. 1. Deci. in l. omnia ff. ſi cer. Petr. Cauer. conſil. 190. numer. 4. ibi, *quam iuſtitiam tenebitis, & obſeruabitis*, quæ ſola verba important iuriſdictionis conceſsionem vt inferius dicemus, ibi, *omnia quoque ſupra ſcripta vobis integriter dono*, quod autem integriter datum eſt nullam admittit diminutionem & ſeperationem alicuius partis Bald. in l. precibus numer. 44. C. de impub. Roland. in trac. deluero dotis quæſtio. 39. numer. 17. & l. nomen filiarum §. fin. ff. de legatio. 3. Peregr. de fideicom. art. 3. numer. 90. Surdus conſil. 511. numer. 7. Io. de Amicis conſil. 12. numer. 29. & ibi *ſupra dicta omnia vobis dono franca mente & libera & ſine veſtro engano, vt ea potenter & firmiter teneatis & habeatis, ac iure proprio poſſideatis*, & ibi, *per iudicium Curiæ & proborum hominum Dertuſæ*, quæ clara ſunt verba denotantia iuriſdictionem fuiſſe tranſlatam aliiſque etiam conſideratis huius facti circunſtantijs quæ in ſimili caſu conſiderantur à Doctoribus ad probandum conceſſam fore iuriſdictionem in terminorum conceſsione & territorij, ex quibus videndi ſunt præter ſupra relatos Socin. in dict. l. 1. num. 27. ff. de iuriſd. omn. iud. Boer. deciſ. 50. numer. 11. part. 1. Pariſ. in dict. conſil. 20. num. 50. part. 1. ex noſtratibus, Mier. part. 1. colla. 2. titu. de offi. Vicarij cap. 43. num. 18. fol. 20. Socarrats in cap. ſi vero aliqui allodiarij numer. 41. fol. 177. in commemora. Petri Albert. quos & alios refert Cancer. par. 3. reſolutionum ſuarum cap. 13. de iuri. Caſtro. numer. 27. quibus adde Menoch. præſumpt. 97. lib. 3. Caual. deciſ. 4. part. 2. Auguſti. Morla in ſuo iuris emporio. 1. part. tit. 2. de iuriſd. omn. iud. numer. 13. qui vltimi ſimpliciter tenent conceſſo termino & territorio cenſeri iuriſdictionem conceſſam, & quod quando Rex cõcedit fortalitium ſiue territorium dicitur cõcedere iuriſdictionem etiam quod de ea nulla ſit facta mentio. Bart. in l. ſi quando in fine C. de bon. vacan. libr. 11. Couarru. practi. qq. capit. 1. numer. 10. Deci. dict. conſil. 43. num. 1. Sed obſeruantia tunc ſequuta quam dicta charta populationis ſẽper habuit tolleret omnem ambiguitatem ſi quæ adeſſet, ex vulg. l. de interpretatione, ff. de legibus quam exornat. Surd. in conſil. 94. num. 38. in conſ. 104. num. 43.

12 Reſpondetur tamen iuriſdictionem ciuibus Dertuſæ in Ciuitate, & eius terminis non nuda charta populationis cenſeri conceſſam, ſed etiam moribus, & conſuetudinibus ſupradictis quas ante chartam populationis dictus Sereniſsimus Comes eis dederat, & ſcribi fecerat quibus conſuetudinibus fuit ſtabilitum & ordinatum omnia iudicia, tam ciuilia, quam criminalia exerceri deberi in Ciuitate per ciues Dertuſæ, & ibi per eoſdem ius reddi omnibus habitatoribus in Ciuitate & eius terminis, vt ſupra fuit latius oſtenſum, & ſic congruunt dictæ chartæ populationis verba illa, *quam iuſtitiam tenebitis & obſeruabitis ſecũdum mores bonos & conſuetudines quas ſuperius vobis dedi, & ſcribi feci*, quamuis hæc ſola verba dictæ chartæ populationis importare poſſent iuriſdictionis conceſsionem cum iuriſdictio à iure dicendo vel iuſtitia miniſtranda ſit dicta vt in l. 2. ff. de orig. iur. Alcia. lib. 2. diſputa. cap. 4. Coraſ. lib. 3. Miſcel. cap. 13. Anto. Vacca & Oroſius in l. imperium num. 70. ff. de iuriſd. om. Iud. Morla vbi ſupra num. 16.

Nec in contrarium faciunt verba illa dictæ chartæ populationis, *ero vobis bonus Rector & bonus dominus*, &c. quæ Syndicus aduerſarius expendit ad probandum, cum dicta charta populationis non fuiſſe iuriſdictionem tranſlatam in ciues Dertuſæ, imò dictum ſereniſsimum cõcedentem

eam ſibi expreſſe ex vi illorum verborum reſeruaſſe & retinuiſſe.

14 Quia quamuis iuriſdictio alcui ſit conceſſa ea tamen ſemper ſubeſt domino Regi & ſemper ipſi remanet ille ſubditus, vt optimè Beroius conſil. 15. num. 14. libr. 1. eſt enim Princeps dominus vniuerſalis quo ad protectionem & defenſionem, l. deprecatio ff. ad l. Rod. de factu l. bene à Zenone C. de quadriennij præſcript. gloſ. verb. per ſingulas in cap. Adrianus. Secundo eius nominis 63. diſtinctio. Didac. practic. quæſtio. cap. 1. Auendanyo de exequen. mandat. regum. par. 1. cap. 1. 5. & 19. Rolan. conſil. 2. vol. 1. & conſil. 69. vol. 2. Menoch. quæſtio. 7. & 48. de arbitrarijs, Peguera deciſ. 36. num. 2. Vnde congruenter & proprie fuerũt apposita in dicta carta populationis verba illa, *ero vobis bonus Rector*, &c. in ſignum vniuerſalis dominij & ſupremæ iuriſdictionis quę ſemper penes Principem remanet, & nunquam cenſetur translata etiam latiſsimis quibuſcũque & ampliſſimis verbis, vt probat Bald. in auct. quas actiones C. de Sacroſanct. Eccleſ. Oldra. in quatuor conſilijs 154. 172. 244. & 254. Alexan. in dict. l. 1. num. 33. ff. de iuriſd. omn. iud. Didac. in Reg. poſſeſſor. Secunda parte §. 2. num. 2. & in practi. quæſtio. cap. 1. num. 10. Auendanyo d. cap. 5. num. 2.

15 Habet igitur Dertuſenſes ex titulo dictæ donationis iunctis conſuetudinibus & moribus ſcriptis intentionem ſuam plene fundatam quo ad iuriſdictionem ſuæ ciuitatis & termini ac locorum illius nam qui à Principe ex priuilegio vel donatione iuriſdictionem alicuius Ciuitatis obtinuit habet fundatam intentionem contra quoſcunque & loco Principis videtur conſtitutus Bald. in cap. ſtatuiſti de offi. delegati num. 3. Afflictis in conſtitu. Siciliæ libr. 1. Rub. 8. numer. 8. Faber in l. cunctos populos 4. colum. C. de ſum. Trinitate Guid. Pape ſingul. 661. Rolan. in dict. conſil. 2. num. 95. Matienço in l. 1. titu. 10. gloſ. 21. num. 10. & facit tex. in l. prohibere §. plane ibi, ſed & ſi à Principe vel ab eo cui Princeps hoc ius concedendi dederit vbi Bart. ff. quod vi aut clam l. in nomine domini C. de offi. præfecti prætorio Africæ Cæphal. conſil. 539. num. 4. & 5. 37. & 38.

16 Non ſolum autem iuriſdictio prædicta pertinet ad ciues Dertuſæ ex carta populationis & moribus ſcriptis verum, & ex aliis ingentis cauſarum deſcendit pluribus videlicet Regijs ſententijs & arbitralibus quarum aliquę ius Ciuitatis declarant & confirmant & aliq̃ ius nouum & titulum conferunt, & primum locum ſibi vendicat ſentẽtia Regis Petri nepotis dicti Raymundi Comitis pridie Kalendas Ianuarij 1198. cum enim inter Religionem antiquam Tẽplariorum & ciues Dertuſæ ſuper dicta iuriſdictione (quam ad ſe ſpectare ex populationis charta, & moribus ſcriptis præfati Ciues contendebebant) fuiſſet mota lis & quęſtio cauſa cognita matura deliberatione & de cõſilio nobilium & ſapientum virorum pro ciuibus Dertuſæ Rex Petrus pronunciauit ſub hac formula verborum. *Si controuerſia fuerit inter dominos & habitatores Dertuſæ firmato directo in manu Vicarij Dertuſæ pronunciando dico quod domini Dertuſæ, cum quibus cauſam habuerint conſtituant Iudices in cauſa illa, & faciant eam iudicare ſecundum rationem ſi vero aliqua cauſa fuerit inter habitatores Dertuſæ firmato directo in manu Vicarij ſicut fieri conſueuit cauſa illa decidatur per Iudicium Curiæ, & proborum hominum Dertuſæ ſicut inſtrumento habitatorum Dertuſæ ab auo noſtro nobiliſsimo Comite Barcinonæ quondam facto pleneſsime continetur* quæ ſententia poſtea fuit confirmata alia Regia ſententia lata per Regem Iacobum dicti Regis Petri filium 2. kalendas Maij 1228. & cum poſtmodum inter dictos Templarios, & quoſdam de Moncada qui aſſerebant ſe poſsidere partem aliquam dictæ ciuitatis Dertuſæ fuiſſet etiam lis ſuſcitata Epiſcopus Herdenſis laudum promulgauit 7. Idus Maij anno 1241. expreſſe declarando, iuriſdictionem ciuibus Dertuſæ competere exceptis certis caſibus regaliæ ibidem ſpecificatis & ſimilis etiam fuit lata ſententia arbitralis inter eaſdem partes in fauorem dictorum ciuium Dertuſæ per Geraldũ de Ioſa arbitrum electum anno 1271.

Cum autem mortuo Rege Iacobo inter Regem Petrum II. eius nominis dicti Iacobi filium & eoſdem Dertuſenſes circa dictam iuriſdictionem & modũ exercendi eam fuiſſent nouiter ſuſcitatæ contentiones emanauit ſolennis illa & nunquam ſatis laudata quæ merito ſemper in ore Dertuſenſiũ eſt ſentẽtia arbitralis Geraldi de Palatiolo Cãcellarij ſuæ Maieſtatis 6. Idus Aprilis anno 1370. Per hãc arbitralem ſententiam fuerunt lites omnes & contentiones circa iuriſdictionem prædictam, & ſeu modum & formam exercendi eam penitus ſopitæ atque compoſitæ pleniſsime enim exiſtit declaratum qua

forma

forma & modo & in quibus caſibus pertinebat iuriſdictio ad ciues & probos homines Dertuſæ & per eos erat exercenda cuius ſententiæ hęc ſunt ponderanda verba. *In omnibus aliis cauſis, tã criminalibus quam ciuilibus, tam in factis principalib quam appellationũ ſiue de mero imperio ſiue de mixto ſiue de iuriſdictione exiſtant, tã in ciuitate Dertuſæ, quam in eius terminis omnimodã cognitionem & deciſionem pronuntio & declaro pertinere ſolũ modo Vniuerſitati, & probis hominibus ciuitatis Dertuſæ præſente Vicario vel Subuicario, & hoc domino Rege Regina Duce, ſeu altero ipſorum præſentibus & exiſtentibus in Ciuitate prædicta & eius terminis, & etiam abſentibus in tantum quod dominus Rex domina Regina, dominus Dux, & eorum alter ſi abſentes, & etiam ſiue in dicta Ciuitate & eius terminis ipſi domini vel eorum alter præſentes fuerint nullo modo ſe poſſint intromittere de eiſdem*, vt autem dicta ſententia firmior remaneret, & partim haberet vigorem rei iudicatæ partim vero contractus indiſſolubilis naturam ſaperet fuerunt addita hæc verba. *Item pronuntio & declaro pro declaratione prædictorum in quibus dominus Rex fauorabiliter, & gratioſè conſentit, & quia ſic fuit inter partes Conuentum Vniuerſitatem debere ſoluere domino Regi, & eius Theſaurario quadraginta mille ſolidos ſcilicet viginti mille ſolidos per totum menſem Iunij, & alios viginti mille ſolidos per totum menſem Nouembris proxime futuros, cum ſic inter Regentem Theſaurarium de voluntate domini Regis & Syndicum dictæ Ciuitatis fuerit concordatum.* Quæ ſententia fuit laudata per partes, & præſertim per dictum dominum Regem, & per illius primogenitum qui ſolemni iuramento, & expreſſa ſtipulatione promiſerunt dictæ ſententiæ non contrauenire aliqua ratione ſeu pacto.

17 Hic titulus ex ſententia arbitri reſultans iuſtiſſimus eſt in fauorem dictæ Ciuitatis & eoſdẽ parit effectus ad adquirendum dominium ſeu quaſi quos producit ſententia iudicis in l. cum antea C. de receptis arbi. & Magiſtraliter docet, Olib. de actio part. 2. libr. 1. cap. 1. num. 36. neque de validitate illius dubitandum eſt cum nihil aduerſus eam fuerit oppoſitum nec ab ea petita fuerit reductio, ſicque in iudicatum tranſiuerit, vt tradit plene Eugen. conſil. 1. num. 34. & in dubio laudum præſumitur eſſe iuſtum & iuri conſentaneum, vt per plures quos adducit Barzius deciſio. 86. num. 15. vbi extendit ex Put. deciſi. 113. lib. quod pro laudo præſumitur etiam pendente reductione ad arbitrium boni viri, quia non reperitur iure cautum quod petitio reductionis ſuſpẽdat vires arbitramenti, prout eſt in appellatione Stephan. Gratia. deciſ. 68. à num. 14. & quod pro laudo præſumatur, Viuius deciſ. 42. num. 13. allegans tex. meliorem de iure in cap. niſi, eſſent de probationibus Becius conſil. 99. num. 1. & 2. Maſcard. concluſ. 966. cum autem à partibus fuit laudum omologatum & approbatũ aduerſus illud de aliquo defectu opponi non poteſt, quia laudum etiam nullũ obſeruari debet in vim pacti, & tranſactionis quando fuit à partibus approbatum Angel. Roman. Alexan. Aſſict. & innumeri quos citat Menoch. in conſil. 381. nume. 16. quid dicendum eſt, cum in hoc de quo agitur fuerit explicite actum, vt valeret in vim contractus & tranſactionis interueniente pecunia ſolẽni iuramento, & expreſſa ſtipulatione ex quibus firmum & perpetuum ſemper eſſe debet. Idem Menoch. in conſil. 208. à
18 num. 27.

Quinimò ob maiorem firmitatem ſuprædictorum idem Rex Petrua 6. Aprilis anno 1370. expediri mandauit quaſdam literas exequtoriales, cum quibus iubet omnibus ſuis officialibus & valde commendat obſeruationem ſupradictæ ſententiæ efficaſciſimis quibuſdam verbis quæ formaliter referuntur in facti relatione num. 32. & Ferdinandus Rex anno 1510. alias quoque expediri mandauit literas exequtoriales.

In vim cuius ſententiæ Geraldi de Palatiolo & regiarum litterarum exequtorialium ab ea emanatarum in iudicio, & extra iudicium plures prouiſiones Priuilegia, & aliæ cartæ per Sereniſsimos Reges Aragonum contra ſeriem & tenorem dictæ ſententiæ & exequtorialium conceſſæ fuerunt reuocatæ, caſſatæ, & annullatæ per eoſdem met Aragonum Reges de quibus reuocationibus fit ſummaria mentio in dicta facti relatione numer. 33.

Accedat nunc Regia ſententia lata in cauſa Syndici Dertuſæ contra Comendatorem de Vlldecona, & Syndicum loci de Godall, qui vnus eſt ex locis termini, & contributionis Dertuſæ, referente Magnifico Antonio Oliba cuius hæc ſunt verba. *Conſtat in conſuetudinibus ciuitatis Dertuſæ per dictum Comitem Ciuibus illius datis inter cætera contineri quod in ciuitate Dertuſæ, & eius termino iudicia, tam ciuilia quã criminalia teneantur, & reddantur per Ciues*

*cum Vicario Regio Ciuibus & habitatoribus Dertuſæ, & eius terminis in prima inſtantia, & in cauſis appellationis, & tam in diffinitiuis ſententijs quam interloquutorijs ſecũdum formam prædictarum conſuetudinum.*

19 Nec minus iuuat Regia ſententia nobilis Saluatoris Fontanet ſuperius mentionata, ibi, *Attento conſtat dictum Comitem Raymundum Berengarium in & cum ſupra Chalendato donationis ſeu populationis inſtrumento conceſsiſſe ciuibus Dertuſæ, quod tenerent & obſeruarent inſtitiam ſecundum bonos mores, & cõſuetudines, &c.*

20 Et facit alia Regia ſententia inter has eaſdem partes lata referente Magnifico Ioſepho Ferrer Conſiliario Regio 3. Martij 1611. in qua hoc idem dubium fuit iam deciſſum. *Attento inquit ex meritis proceſſus conſtat Raymundum Berengarium Comitem Barcinonæ aſſecuta victoria à Paganis & Surracenis recuperataque ab eis ciuitate Dertuſa, donaſſe & conceſsiſſe omnibus habitatoribus in dicta Ciuitate eorumque ſucceſſoribus in perpetuum in hæreditate libera propria, & ingenia inter alia montes, & planos, boſcos, & nemora cum omnibus eorum ingreſsibus & egreſsibus ſicut continentur per terram de Colle Balagarij vſque ad Vildeconam, & ſicut peruadit de Roca Pullatera vſque ad mare, & voluiſſe, & ordinaſſe, quod ipſi inſtitiam tenerent & obſeruarent ſecundum bonos mores, & conſuetudines quas ipſe antea eis dederat & ſcribi fecerat & conſtat in & cum dictis conſuetudinibus Dertuſæ inter alia conceſſam fuiſſe poteſtatem & facultatem ciuibus Dertuſæ præſente Vicario eiuſdem Ciuitatis exercendi omnimodam iuriſdictionem merum & mixtum imperium in dicta Ciuitate & terminis illius, &c.*

21 Igitur poſt rem iudicatam, & tot ſententijs deciſſam & declaratam nihil magis quærendum eſt, nec patet aditus hominibus de Xerta amplius de hac re diſputandi l. 1. & l. poſt rem iudicatam ff. de re iudica. Et cum aliquę ex dictis ſententijs fuerunt latæ inter eaſdem partes fecerunt ius inter eas dict. l. 1. ff. de re iud. l. ingenuum ff. de ſta. hom. & ſententia etiam in iuriſdictionalibus titulum præbet legitimum, vt latiſsimè probat Collegium Piſanum pro Marchione Pallauicino contra Ducem Parmæ, inter conſil. Alexan. Raud. conſil. 3. num. 117. vol. 2.

22 Demum Ciuitas & ciues Dertuſæ à tempore hominum memoriam excedente conſueuerunt exercere omnimodam iuriſdictionem merum & mixtum imperium in dicta Ciuitate & omnibus locis ſui termini, & idcirco dictæ iuriſdictionis præſcriptio inducta fuit per dictam antiquiſsimam poſſeſsionem; nam ſi agatur de præſcribenda iuriſdictione contra priuatum veluti ſi domini vaſſallorum quibus iuriſdictio ex priuilegio competit cũ ſuis vaſſallis vel cum alio domino vel oppidum, cum alio oppido, litigat iure communi ſufficit ordinaria præſcriptio, 10. vel 20. annorum quemadmodum in alijs iuribus incorporalibus l. 2. ibi, exemplo rerum mobilium de ſeruit. & aqua iuncta l. vnica C. de vſucap. tranſfor. & notant in terminis, Bald. in dict. l. 2. quæſt. 7. & in l. 1. C. de anna. excep. Auenda. de exeq. cap. 1. num. 21. Couar. in reg. poſſeſſor 2. par. §. 3. num. 5. quos ad id citat Morla tit. 2. num. 62. quibus addo Anilez in cap. prætorum cap. 2. num. 18. Cancer. var. reſol. lib. 2. cap. 2. num. 105. Decia. conſ. 40. num. 5. lib. 4. Velaz. de Iu. emphy. quæſtio. 17. num. 12. Menoch. caſu. 18. nu. 8. Verum cum in Cathalonia omnes cauſæ præſcribantur ſpatio 30. annorum neceſſe eſt probare de poſſeſsione dicti temporis etiam aduerſus priuatum cum ſublata ſit præſcriptio 10. & 20. annorum in vſat. omnes cauſę.

23 Si vero de præſcribenda iuriſdictione agatur contra Principem ſi præſcribés titulum habeat ſufficit poſſeſsio 40. annorum quemadmodum enim contra Eccleſiam 40. anni ſunt neceſſarij et dedẽdum eſt noluiſſe Principem minus tempus aduerſus ſe ſtatuere, ſed ſi titulum non habeat tunc requiritur præſcriptio temporis immemorialis, vt notant omnes ex quibus omiſſa ſpecifica illorum allegatione videri poſſunt, Matienço lib. 5. nouæ recop. titu. 10. de dona. l. 1. glo. 19. num. 20. Carpz. ad ſta. Mediol. cap. 114. num. 2. Ozaſ. conſil. 34. nu. 37. Portol. in Stirol. ad mol. verbo iuriſdictio. num. 7. Morla. d. tit. 2. num. 2. Cauet. pleno conſil. 673. Pere. de iu. fiſci lib. 1. tit. 2. num. 64. Gutie. pract. quæſtio. lib. 1. quæſtio. 84. Belluga in ſpecu. prin. Rub. 22. num. 10. & in Cathalonia ad præſcribendũ res Principis octuaginta anni ſufficiunt, Micr. in conſti. quod Vicarij num. 2. in prin. Marquilles in vſat. quod iuris eſt ſanctorum Cancer. 2. par. cap. 2. num. 106. & adeſt expreſſa cõſtitutio quæ eſt ſecunda in ordine ſub titulo de præſcriptions & quãuis circa præſcriptionem meri imperij in Cathalonia diuerſo iure vtamur præſcribitur tamen modo, & forma relata per Oliba in vſatico alium namque capit. 6. num. 35.

num. 35. de iure fiſci. Quanto magis (etiã ſemota præſcriptione) hæc temporum longitudo & antiquitas vim habet tituli, l. 1. §. vlt. ff. de aqua plu. art. & l. hoc iure. §. ductus aquæ ff. de aqua quoti. & æſti. & præſumitur is antiquiſſimus poſſeſſor habuiſſe & habere priuilegium, Menoch. de ret. poſſ. rem. n. 1. 43. & in conſ. 21. num. 19. Maſcar. conclu. 1214. num. 43. & 1218. & ſeq. etiam in his quibus ius reſiſtit Beroi. conſ. 67. num. 18. lib. 1. Io. Vincen. de Anna. in conſt. diuæ memo. nu. 185. & 186. & de perſe abſque alio titulo ſufficit ad adquitẽdam iuriſdictionem & imperium Beroi. conſ. 115. num. 25. lib. 1. Honde. conſ. 79. nu. 70. Fab. de Ann. conſ. 127. nu. 7. 8. & 9. lib. 2. etiam in præiudicium Regis Bal. in l. imperium nu. 13. de iuriſ. om. iud. Dida. reg. poſſeſſor. 2. par. §. 3. num. 30. Pereg. de iu. fiſci lib. 1. tit. de his qui hab. iura fiſca. num. 69. Quæ immemorialis poſſeſsio fuit plene probata nõ tantum ex teſtibus miniſtratis per Syndicum ciuitatis ſuper art. 39. ex oblatis 25. Maij 1611. verum etiam ex innumeris inſtrumentis & ſcripturis circa exercitium dictæ iuriſdictionis factis & firmatis inter perſonas ciuitatis Dertuſæ, & etiam inter perſonas locorum de Godall, de Tiuenys, de Fullola, de Aldouer, de Benifaller, Mas de Barberans, lo Perello, la Galera, la Aldeya, Coſtuma, Granadella, Bitem, Camarles, & Ampoſta: quæ omnia loca ſunt termini & contributionis Dertuſæ, & continentur intra fines, & terminos deſignatos per dictum Comitem, ibi, *ſicut habentur, & continentur per terram de Colle Balagarij, &c.* Et etiam inter perſona eiuſdem loci de Xerta qui ſitus eſt in eodem termino in quo quemadmodum, & in alijs locis termini Dertuſæ nunquam iuſtitia ciuilis vel corporalis facta fuit neque habent vel vnquam habuerunt carceres imò omnes delinquẽtes capti ducuntur ad carceres ciuitatis Dertuſæ, & ibi iudicantur ſicuti hæc & alia cerni poſſunt latius in facti relatione à num. 49. ad num. 54. vbi innumeri referuntur actus iuriſdictionis ex quibus illam plene probari tradunt Deci. conſil. 694. nu. 12. Oſaſc. dict. conſ. 34. & Decia. pleno conſ. 40. lib. 4. qui duo in eadem cauſa conſuluerunt, Maſcar. de proba. concluſ. 947. Petra de fideicom. quæſt. 12. à nu. 390. & 430. Purpura. conſ. 556. num. 2. Honde. conſ. 100. num. 10. 11. & 12. lib. 2. & Crauet. conſ. 673. qui omnes ſuppediant iura & doctrinas ad probandum poſſeſsionem iuriſdictionis ex omnibus & ſingulis actibus de quibus in facto noſtro quos, ſigillatim non recenſimus ne librum conficiamus legito, Peregr. delectabili conſ. 114. lib. 3. Oliba. de actio. lib. 1. par. 2. cap. 11. num. 31. Menoch. conſ. 701. num. 44. lib. 8.

Ex quibus omnibus luce meridiana clarius apparet ciuitatem & ciues Dertuſæ ſuis veris & iuſtis titulis legitimaq; præſcriptione & poſſeſsione temporis immemorialis iuriſdictionẽ prędictã quęſiuiſſe & quæſitam nunc conſeruare habere & exercere in dicto loco de Xerta, & omnibus alijs terminis dictæ ciuitatis.

25 Quod autem dictus locus de Xerta ſit de termino Dertuſæ non eſt cur Syndicus dicti loci reuocet in dubium, quia id clare conſtat ex pluribus quæ abundanter referuntur in facto à num. 35. vſque ad nu. 49. ſufficiat attingere ipſiuſmet Syndici in actu viſuræ coram magnifico, Frãciſco Ferruz, ann. 1610. confeſsionem factam ſub his verbis, *concorden lo Syndich de la ciutat de Tortoſa, y lo Syndich y iurats de la vila de Xerta, que per qualſeuol part que ſe ixca de la dita Vila, y de la partida que dit Syndich de Xerta ha deſignada, y preten eſſer terme efiret de dita Vila ſe entra en terme general de Tortoſa, y aixi tant dita Ciutat, y dit lloch de Xerta com los altres llochs ab los quals confronta es terme general de Tortoſa, lo qual terme ſe exten del coll de Balaguer fins al riu de Vildecona, y de Rocafullatera fins al mar, y eſtà limitat, y fitat per dita ciutat de Tortoſa ab las terras de la Ballia de Miranet Pinell, y Raſquera, y ab la Comãda de Horta, y altres llochs.* Ex qua confeſsione & aſſertione partis aduerſę ſumitur cõcludens probatio cum ex ea optime probentur fines in præiudicium confitentis, Guido Pape deciſ. 193. qui ait fines probari per voluntatem patrisfam. qui dum viueret eos declarauit & apertius, Brun. in conſ. 34. num. 2. Socin. ſen. conſ. 86. nu. 1. lib. 1. Patiſ. conſ. 104. num. 27. lib. 4. Siluan. conſ. 57. num. 14. & 15.

26 Facit etiam ſententia arbitralis anni 1491 in proceſſu fol. 1933. quę fuit inter eaſdem partes lata & per ipſas laudata & emologata, ibi, *Pronunciam ſententiam, y declaram lo predit lloch de Xerta, eſſer Terme, y lloch del terme de dita Ciutat de Tortoſa.*

27 Nec eſt omittendum fere cætera loca contributionis Dertuſæ ſita eſſe in partibus remotis, & extremis terminij locus vero de Xerta quaſi in medio omnium poſitus eſt, vt fuit bene animaduerſum

in relatione facti num. 36. cum igitur cætera loca ſint dicti termini Dertuſæ abſurdum eſſet dicere locum de Xerta extra limites & fines illius fore conſtitutum regulariter enim medium debet eſſe de natura extremorum l. hæredes palam §. ſi quis poſt ff. de teſtam. Neuiſa. in conſ. 29. num. 4. Surdus in conſ. 126 num. 13. & conſ. 311. nu. 9. vbi probat quod quãdo prædia vicina & extrema ſunt alodialia præſumitur quoque alodiale prædium intermedium quia non eſt veroſimile quod ſit ab extremis diuerſæ naturæ. Menoch. in conſ. 409. num. 73. Maſcar. concl. 79. num. 17. & in ſpecie vt probatis extremitatibus confiniũm media quoque probata eſſe credantur reſoluunt, Peregrin. in conſ. 113. num. 3. vol. 3. Gaſpar Lotus in ſuo Cõſilio inter conſilia diuerſorum de fin. regun. num. 36.

28 Neque his obſtat quod ſibi perſuaſit Syndicus de Xerta dictum locum habere ſuum proprium terminum quem ſtrictum appellat ſeparatum à termino ciuitatis Dertuſæ & aliorum locorũ contributionis dictæ Ciuitatis colligere id volens ex pluribus inſtrumentis & ſcripturis quæ referuntur in dicta facti relatione in ſecundo fundamento ipſius aduerſarij à num. 30.

29 Quia quamuis dictus locus de Xerta habeat ſuum diſtrictum & ſeu partitam termini diuerſam & ſeparatam à territorio & ſeu diſtrictu ciuitatis Dertuſæ & aliorũ locorum dicti termini hoc tamen contingit hominum deſtinatione & ad effectum diſtinguendi Parrochias & adminiſtrandi ſacramenta per diuerſos Parrochos colligendi decimas & iura dominicalia diuidendi paſquas & herbagia & ex alijs cauſis neceſſarijs gratia cõmodior & vſus & adminiſtrationis dictorum locorum ſimilis autem diſtinctio & ſeparatio non operatur diuiſionem realem dicti termini, ita vt à parte rei dici poſsit locum de Xerta habere terminum per ſe & ſeparatum à termino Dertuſæ, imò omnia dicta loca quæ habent ſeparatos diſtrictus quoad particulares res ipſorum met habitantium diſtinctione tamen ſemper manent ſub vnico & integro termino dictæ Ciuitatis Derruæ, nec alia cætera loca quæ pariter quemadmodum & locus de Xerta ſuos habent diſtrictus diuiſos & ſeparatos quos lato, ſumpto vocabulo terminos appellant id diſſitentur, quia vere diſſiteri non poſſunt cum non ſit in iure dubium hanc diſtinctionem & diuiſionem quæ ſit hominum deſtinatione & ex cauſis ſupra relatis non operari realem ſeparationem terminorum, vt ſunt iura expreſſa in l. Caius §. fin. ff. de lega. Secundo. Vbi rem ex ſui natura indiuiſibilem gratia cõmodioris vſus diuidi poſſe Iuriſconſultus permittit remanente tamen ſemper in ſua integritate dempto illo vſu intuitu cuius facta eſt diuiſio l. 2. & l. inter tutores ff. de adminiſt. tutor. vbi poſſunt tutores inter ſe diuidere tutelas gratia facilioris adminiſtrationis remanente eadem tutela, Cavalca. in allegata deciſ. 4. par. 2. num. 30. & antea nu. 8. vbi refert ſeparationem & vnionem factam anno 1530. de Monaſterio & bonis Abbatiæ Aquælonga Epiſcopatui Viglenanenſi fuiſſe dumtaxat factam quoad gubernium illius Abbatiæ & bonorum abſque licentia diœceſani non autem fuiſſe factam & vnitam quo ad iuriſdictionalia & ſpectantia in reſiduis Epiſcopo Papienſi habenti Diœceſim in loco Abbatiæ facit optimum reſponſum Alciati 26. lib. 5. num. 5. qui eleganter docet quod quandoque gratia maioris commoditatis & vtilitatis quæ aliquin diuiſionem non recipiunt diuidi poſſunt quod Reſponſum ad id citat diſertiſsimus Regij patrimonij Aduocatus Hyppo. Monta. in addit. ad Olibam de actio. par. 2. cap. 39. num. 13. quemadmodum enim vnio poteſt introduci non pleno iure ſed quo ad quædam tantum, vt per Caual. vbi ſupra & ſcribit Angel. in conſ. 247. Felin. in cap. tranſlato de conſtitu. Curſi. iun. in conſ. 100. num. 12. vol. 2. Patia. de proba. tom. 1. cap. 27. Fabius de Anna conſ. 19. nu. 44. & poteſt fieri, vt retineat ſua priſtina iura & primæuam naturam ſicuti tradũt Gloſ. & Doctores in cap. ſicut vnitæ de exceſſi. Prelat. ita etiam poteſt fieri diuiſio & ſeparatio quoad quædam remanente adhuc primæua natura & eadem re in ſua integritate ex traditis à Couarruuias in prac. quæſt. cap 37. n. 6. & vnionem atque diuiſionem fieri poſſe hominum deſtinatione nõ mutata vera ſubſtãtia rei optime probant Menoch. in conſil. 337. & Surd. deciſ. 241.

30 Hæc probe nouit ſacrum conſilium referente Iuriſconſultiſsimo Adriano Vilana in ſententia lata 5. Februarij 1569. inter Syndicos de Aldouer, & de Xerta (cum inquit) *Conſtat in ſuper ex inſtrumentis in proceſſu inſertis, & ex depoſitionibus teſtium vtriuſque partis terminos de Aldouer, & de Xerta, deſtinatione habitantium in dictis*

*tis locis eſſe diuerſos, & non per dominum Regem.* Præſertim cum diuiſio finium publicorum ſpectet ſolum ad Principem inſignum vniuerſalis Imperij Hiero.de Mõte defin.cap.2. num.11.

31 Alia circa prætenſam dicti termini diuiſionem fuſe recenſentur in dicta facti relatione à num.65. quæ ne nimius videar conſulto ommitto ſuperabundant enim iam dicta, vt quiſque fateri cogatur dictum locum de Xerta intra terminũ Dertuſæ fines & limites per dictum Comitem Berengarium deſignatos ſitum poſitum, & conſtitutum eſſe.

32 Quinimo licet conſtare poſſet (quod longe abeſt) de Xertam non eſſe de termino Dertuſæ parum referret, quia ex ſuperius enarratis liquido appa-ret dictam ciuitatem & ciues Dertuſæ exercere omnem iuriſdictionem, & eam habere probatam nedum ſimpliciter reſpectu termini in genere verum etiam in individuo reſpectu dicti loci de Xerta, & illius habitantium, vt ſic nullus relinquatur locus hæſitationis.

33 Sed pro complemento agnoſcat iam Syndicus de Xerta ſuam turpitudinem cum alleget contraria, & veniat contra propriã confeſsionem conuertendo oculos ad litteras ſeu epiſtolas ſuæ Maieſtatis ſub data 18. Nouembris 1612. Excellentiſsimo ſuo Locumtenẽti generali in hoc Principatu & Magnificis Regenti Cancellariam Relatoriq. cauſæ directas per ipſummet Syndicum in proceſſu productas, & conſequenter confeſſatas in quibus ſtatim in initio legũtur hæc verba. *Per parte del lugar de Xerta iuriſdiction de la nueſtra Ciudad de Tortoſa, &c.*

34 Ex quibus epiſtolis oritur duplex cõfeſsio altera expreſſa domini Regis quæ plene probat, vt per Socin.in conſil.86. lib.1. num.1. cum dixit verba prolata ab eo qui poteſt diſponere plene probare, & cum ad dominum Regem pertineat diffinire controuerſiam ſuper iuriſdictione eius aſſertioni credendum eſt ita reſpondit Calcaneus in conſil.90.nu.7.& 16. ex Alberico,in l.ex quacunque num.7. ff. ſi quis in ius vocat.quos ſequutus eſt Hieronym.de Mont. in tracta. definibus cap. 38.in fin. Altera eſt confeſsio tacita partis aduerſę quæ reſultat ex productione dictarum Epiſtolarum qui enim producit ſcripturam cenſetur fateri omnia contenta in ipſa eſſe vera cap. cum olim de cenſib.l.Puplia.§ fin.ff.depoſiti Rolan.conſ.2 num.116.vol.1.Maſcar.concluſ.368.Alba. in conſil.59.num.11. vbi ſubdit quod non poterit allegare errorem Deciſio Pedemontana 39.num.23.Riminal.Iunio. conſil.78.num.43.& conſil.84.num.1.Beccius conſil.3.num.38. pulchrè Iaſon in l. ſi cui §.ſi à filio num.7. & fin.ff.de legat.primo, vbi extendit,vt nõ ſolum cenſeatur fateri quæ in ſcriptura principaliter diſponuntur,ſed etiam quo ad dicta incidenter, & enunciatiuè. Patianus plures referens de Probat.lib.1.cap.17.num.24.

35 Quemadmodum Ciuitas & Ciues Dertuſæ ſuam habent intentionem plene fundatam quo ad iuriſdictionem ordinariam ita etiam,& quo ad ſuperioritatem atque regimen, & adminiſtrationem publicam dicti loci de Xerta quem ſubiectum eſſe ciuitati Dertuſæ præter dictam ordinariam iuriſdictionem apparet manifeſte,ex pluribus quæ longa ſerie referuntur in facto à num.54.vſque ad num.65.

36 Nam imprimis conſtat homines de Xerta ſoluere taleas, & contribuere in oneribus, & impoſitionibus Ciuitatis Dertuſæ id quod eſt ſubiectionis ſignum Cap. omnis anima de Cenſib. l. vectigalia vbi Salicet.C.vectigalia noua Bar.in l.reſcripto,§ fin.ff.de muneri. & honori. & in l.1.C.de Murilegul.lib.10.Pariſ.conſi.11. num.13.lib.4.Nat.conſil.636.num.80. Beroius conſil.181.num.15.lib.3. Corn.conſil.333.col.2.lib.1.Pereg.d.conſi.113.n.2. vol.3.

37 Secundo ſuperioritatem arguit, quod dicti homines de Xerta in cauſis ciuilibus & criminalibus iudicentur in Ciuitate per ciues Dertuſæ, vt poſt plures tradit Menoch. in conſil.147. num.15. & 16. lib. 2. Aſſi.&.deciſio.261. num.10. Bron. conſi'.34 num.4. Cephal.conſi'.458.n.34. Rolan.conſi'.1. num.18. lib.2. idem. Menoch.conſil.21. num.10. & conſil.12. numer.10.Maſcar.946. num.4.& 1339.Rip. in cap. cum Eccleſia Sutrina num.636. de cau.poſ.& propri.Petra de fideicom.q.12 num. 413. qui citare, & ius dicere in loco ſignum eſſe ſuperioritatis demonſtrant,& idem ſi inhibeatur in loco Alex.conſ.164. num.3.lib.6.vbi ex eo quod litigantes audiantur in loco probat ſubiectionem. Et etſi ſolum appellationes ſuſcipiantur ex tex.in l.à proconſulibus,& l.præcipimus, C.de appellatio.cap.Romana §.debet de appella.in ſexto, Nata.d.conſil.636.n.73. & poſt omnes Peregr.in dicto conſil.113. num.2.

38 Tertio in ſonis emiſsis homines de Xerta ſequuntur officiales Dertuſæ, &

tenentur adiuuare ipſam Ciuitatem in perſequutionem delinquentium ex quo etiam probatur ſubiectio, Menoch. qui plene tractat in conſil.264.per tot. & in conſil.21.num.11. & in conſil.147. nu.17. Brun.conſi.34. nu.4. Capitius deciſio.27. Luchinus Curt.in ſuo conſilio poſt tractatum Montani num. 19.

39 Quarto in dicto loco de Xerta proclamata, & edicta publicantur ex parte ciuium Dertuſæ quæ in ipſis arguunt iuriſdictionem, & ſuperioritatem Innocen. in cap. dilectus de capellis Monach. Nata & Capitius vbi ſuprà Afflict.deciſio.165. num.10. & deciſio.301.num.5.

40 Quinto viuunt homines de Xerta legibus Dertuſenſium, & illorum ligãtur ſtatutis quod manifeſtum eſt indicium ſubiectionis Caſtren.in l.omnes populi in fin. ff.de Iuſti. & Iur. & plures quos ſequitur Menoch.in d.conſi.264.num.9.

41 Sexto ciues Dertuſæ furcas erigunt in loco pœnas,& mulctas indicunt quæ dictam ſuperioritatem arguunt Oldra. conſil. 70. Roman. Cephal. Nat. & alij relati per Pereg.d.conſ.114.num.2.

Septimo per ciues Dertuſæ fiunt in dicto loco ſicuti,& in alijs locis contributionis repartimenta frumentorum quæ certis annis emuntur in ciuitate pro futuris annis ſterilitatis & careſtiæ hæc autem repartimenta clare indicant ſubiectionẽ, vt bene declarat Seſſe deciſio.70.num.10. vbi ex hoc ſolum probat locum de Santolea fore vicum & ſubeſſe oppido de Caſtellot.

42 Octauo dictus locus de Xerta tenet arma ciuitatis Dertuſæ,& ipſis vtuntur homines de Xerta in expeditione negotiorum dicti loci hæcque arma & inſignia ciuitatis reperiuntur depicta in locis publicis Xertæ ex quo armorum vſu recte probatur dominium,& iuriſdictio, vt in l.qui liberalitate,& ibi Bar.in fin. ff.de operib. pub.l.2.C.de frument. Alexand. lib.11. l. ſtigmata,C.de Fabricienſibus lib.eod.vbi Bar.& Lucas de Pena,Iaſo. in conſil.170. colum.3.vol.2. Catſan. in Cathalogo gloriæ mundi,1.par.conclaſ.35. & 55. & deciſio.Pedemon.40.eius enim res eſſe videtur cuius ſigno ſignata eſt,l.quod ſi neque §.fin.de pericul.& cõmod. rei vendit.cap. ſi Iudex de ſentent. excommun. in 6.cap. quod quidam in fin.1.quæſt.1. cap.poſt ea ſignatur de conſecra.diſtio.4.& facit Ezechiel.cap.9.tranſi.per mediam ciuitatem, & ſigna Thau. ſuper frontes virorum gementium, & dolentium ſuper abominationibus quæ fiunt in medio eius, & Lucæ 20.cap.oſtendite mihi numiſma cenſus cuius habet imaginẽ, & inſcriptionẽ,&c. Et quod vexilla,& banderias tenere inſignia & arma in loco habere depicta ſit ſignũ manifeſtę ſubiectionis,poſt Capic.quẽ allegat d.deciſio.27. docet Pereg. in allegat. conſi.114.

44 Nono iam probauimus Xertam eſſe de termino Dertuſæ, & conſequenter præſumitur ſubditam fore Ciuitati in cuius finibus exiſtit,vt dixit Andr.in conſt.Regni in cap.ab officijs noſtris, Bar. in l.1. §. cum vrbem,ff.de off.prefec.vrb.poſt multos Menoch. præſump.100. num.1. lib.3. & conſil.21.num.2.lib.1.Nata conſil.429. & 446.Rolan.conſil.46.nu.32. cum ſeqq. lib.3.Petra de fideicomm.quæſt.13.n.524. Decia.conſil.123.numer.1.lib.3. Cephal. conſil.144. & proinde eſſe de eius iuriſdictione,vt cenſuit, idem à Petra de fideicommiſſ.quæſt.12. num.403.404. & 405. poſt Alex.conſi.88.num.34.lib.5.& alios quos,ibi refert.

45 Sed cur his immoramur nihil enim fit in loco de Xerta concernens publicum regimen, & adminiſtrationem illius quod totum non agatur vigore ordinationum & ſtabilimentorum Ciuitatis & ciuium Dertuſæ per quæ ſtabilimenta & iuxta in eis ordinata, & diſpoſita ſemper,& etiam hodie pendẽte lite homines de Xerta reguntur,& gubernantur,vt cõſtat ex pluribus ſtabilimentis in proceſſu inſertis ex quorum ſola inſpectione, & lectura detegitur manifeſte ſubiectio hæc in qua eſt dictus locus de Xerta, vt nihil amplius quærendum foret.

46 Quam tamen ditionem, & poteſtatem habent Dertuſæ ciues fulcitam, & confirmatam pluribus ſentẽtijs Regijs quarum potiſsima videtur eſſe quæ fuit lata inter eaſdem partes per Magnificum Ioſephum Ferrer, in eo motiuo. *Et conſtat in & cum dictis conſuetudinibus Dertuſæ inter alia cõceſſam fuiſſe poteſtatem, & facultatem ciuibus Dertuſæ præſente Vicario eiuſdem ciuitatis exercendi omnimodam iuriſdictionem merum & mixtum Imperium in dicta Ciuitate, & in termino illius ſecundum formam dictarum conſuetudinum Statuendi pariter,& ſtabiliendi, & ordinandi etiam cum pœnarum adiectione quæcunque neceſſaria, & vtilia forent pro bono regimine habitatorum in dicta Ciuitate,& in termino illius.*

47 Nec minus elegans eſt ſententia Regia Magnifici Antonij Oliba, ibi. *Ex pluribus ſtabilimentis, & ordinationibus factis per Conſilium ciuitatis Dertuſæ reſpicientibus homines,*

de

*de Godall, in dicto loco exequutis de anno 1382. 1385.1432.1442.1527.1573.1582. Quæ ſtabilimenta reſpiciunt gubernium, & regimen hominum de Godall, tam reſpectu herbagiorum termini ipſius loci quam ad exactionem impoſitionum bannorum penarum ratione damni dati, vel delicti commiſſi, & pro eorum vtilitate ad eorum petitionem ſunt ordinata: & in illis verbis, rurſus in eiſdem conſuetudinibus continetur quod ciues Dertuſæ quoties voluerint, & opus fuerit poſſint facere communia, & impoſitiones ſuper honoribus, & poſſeſſionibus pertinentibus ad habitatores in Ciuitate, & eius terminis decernere, & ſtatuere decretas exigere, &c.* Et demum, ibi, *conſtat inſuper ex ſerie, & tenore Priuilegij impoſitionum ciuitati Dertuſæ conceſſi per Regem Petrum Tertium: Dati Dertuſæ 23. Iulij 1363. licere dictæ Ciuitati imponere leuare atque exigere ciſam aditam, ſeu impoſitiones, tam intra Ciuitatem prædictam quam in eius terminis, & in locis ipſorum terminorum, tam ſuper priuatis perſonis ipſius Ciuitatis, & dictorum locorum, quam extraneis cuiuſcumque ſtatus, & conditionis fuerint ſuper pane, vino, carnibus, & mercibus, quibuſcumque, & ante eidem Ciuitati licuiſſe, vt plenius in dicto Priuilegio continetur.*

48 Et facit quoque ſententia arbitralis inter eaſdem partes lata de qua in facti relatione num .48. ibi, *Pronunciam, ſententiam, y declaram los poblats de dit lloch de Xerta, eſſer tinguts y obligats en contribuyr y pagar en los carrechs de dita Ciutat impoſats, è impoſadors, aixi de impoſicions, talles, y altres impoſicions, ſi y ſegons los poblats de dita Ciutat.*

Ex quibus omnibus, & alijs in facto relatis apparet euidenter Dertuſam eſſe Ciuitatem dominantem, & ſuperioritatem habere in dicto loco de Xerta, & habitatoribus in eo.

49 Neque obſtat quod ex aduerſo fuit deductũ quod dictus locus de Xerta habet domum publicam Conſules & Conſilium in quo deliberantur eaquæ expediũt pro bono publico dicti loci creanturque in eodem Conſilio Officiales & miniſtri publici, & habet burſam communem atque facultatem conſtituendi Syndicum quæ omnia faciunt Vniuerſitatem ex his quæ tradit Bart. in conſtit. ad reprimendum in verbo communitas Franciſc. Marc. deciſio. 366. num. 13. vol. 1. Niccol. Lozens in tracta. de iure Vniuerſitatis, par. 1. id princip. & probant l. 1. & 2. ff. quod cuiuſque Vniuerſi. nomine, l. in omnibus, & l. Ciuitatem, ff. de legat. 2. & idcirco prætendit Syndicus aduerſans Xertam eſſe Villam, & Vniuerſitatem diſtinctam ſeparatam, & de perſe neminique ſeruientem.

50 Nam facilis eſt reſpõſio Primo dictum locum de Xerta habere domum publicã burſam comunem ius eligendi Conſules, & alios Officiales facultatemque congregandi Conſilium, & alia ſupradicta faciendi, & ordinandi ex licentia, & facultate per dictam Ciuitaté & ciues Dertuſæ eiſdem hominibus Xertæ tributa, & conceſſa, & ad tẽpus limitatũ, vt conſtat ex innumeris prope ſtabilimẽtis in proceſſu cauſæ productis in quibus Ciuitas & ciues Dertuſæ expreſſam concedunt licentiam & facultatẽ hominibus de Xerta ſe congregãdi, & creandi Conſules ac alios Officiales, & alia omnia ſuprà relata faciendi quæ conſiſtunt in adminiſtratione rerum parui ponderis ne pro vnaquaque etiam minima re dicti habitatores Xertæ tenerentur adire ciues Dertuſæ in Ciuitate quibus ſtabilimentis ceſſantibus expiraret poteſtas, & facultas hominum de Xerta ſe congregandi eligendi Conſules, &c. Hinc fit, vt proinde locus de Xerta non verè, & proprie dici poſsit Vniuerſitas cũ ea quæ fiunt in dicto loco, Vniuerſitatem conſtituentia non cenſeantur fieri per homines de Xerta, ſed per Ciuitatem & ciues Dertuſæ, quia ea omnia noſtra facimus quibus auctoritatem noſtram impartimur, l. 1. C. de vetere iur. enuclean. Gloſ. fin. in cap. 1. de tranſactionibus.

Quinimo prædicti actus magis iuuant intentionem Ciuitatis, quia certum eſt quemlibet locum talia habere non poſſe ſine conceſsione Principis, aut qui ab eo cauſam habeat, vt bene notat. Marquil. in vſati. Rochas q. 4. & 5. & Mier. fol. 17. col. 1. Patia. de proba. p 1. c. 30. fol. 17. col. 1. vnde cum appareat clare dictum locũ de Xerta creare Conſules, conſtituere Syndicum, & alios Officiales ac miniſtros, &c. eſt certum dictos actus importantes Vniuerſitatem cum fiant ex conceſsione Ciuitatis Dertuſæ probare apertiſsime iuriſdictionem, & ſuperioritatem dictæ Ciuitatis in dictum locum de Xerta.

Secundo Reſpondetur nam præſuppoſito, quod dictus locus de Xerta eſſet Vniuerſitas, & Villa quãtumcunque diſtincta, & ſeparata non tamen propterea recte infertur fore Vniuerſitatem liberam, & dictæ Ciuitati Dertuſæ non ſubiectã plures enim ſunt Vniuerſitates Caſtra, & oppida imò, & magnæ vrbes, & Ciuitates, quæ alijs Ciuitatibus, & oppidis ſubſunt, & ſubordinantur, vt probatur in l. ex ea cauſa, vbi Gloſ. & Alberi. l. ædificia, & l. qui in contiuẽtibus, ff. de verbo. ſignifi. l. 1. §. cum vrbem,

vrbem,ff.de offi.præfect.verb.l.non dubito,ff.de capti. & ibi Bar. dicens expresse, quod Castra quæ sunt de Comitatu Ciuitatis possunt proprie dici populus non liber Bald. in l. ex hoc iure oppositi. 5. de iusti.& iure, Nat. in consil. 105. num.10. Caual.decisio.13. par.1. Auiles in Capitib. Prætorum cap.17.num.1. Auendanyo de exequen.mandat.lib.1.cap.19.num.10. Burgos de Paz consil. 10. num. 19. Sesse plures referens decis.70.per totam Morla.tit.2.de iurisdictio. omn. ind. num. 14. Menoch.in allegato cons.264. vbi probat Castrum, & Villam Bastitæ subesse territorio, & iurisdictioni Ciuitatis Montis Regalis,& in consil.107.disputans an Castra Vallis, & Montionis subsint Ciuitati Massæ an vero Plumbini,Rimin.l.unior. consil.601.nu.96. Paris.de proba. tom.1. cap.27.per totum,vbi præsertim à nu.63. refert Ducatum Mediolani olim fuisse vnitum Regno Franciæ,& Ducatum Mutinæ subiectum fore Ducatui Ferrariæ, Dec.consil.306.nu.4.Cur.Iun.consil.124. qui consuluerunt pro Ciuitate Sauonæ an subesset Ciuitati Genuæ,aduersus quos in individuo eiusdē casus respondit Ruinus consi.1. lib.4.

Secūdum est principale dubium vtrum
52 possit dominus Rex inuita, & contradicente Ciuitate dismembrare dictum locum de Xerta,& liberare illum à dominio iurisdictione, & potestate dictæ Ciuitatis Dertusæ ita vt in futurum non sit iurisdictionis dictæ Ciuitatis, nec eidem subiectus.

Pro affirmatiua parte statim ob oculos
53 subijcitur quod dominus Rex tanquam Comes Barcinonę, & Princeps, Cathaloniæ est dominus iurisdictionis,& ab eo, & ad eum iurisdictiones fluunt, & refluunt sicut aquæ à mari, & ad mare, & dicitur fons omnium iurisdictionū, cap. 1. verbo potestas vbi Matthæ. de Afflict. quæ sint regaliæ in vsibus feudorum Bal. in cap. 1. verb.Imperialis de Pace constantiæ,Mier. in Constitu. Per repos,par.2.colla.10.11. & 12.vbi plura iura patriæ refert.fol.43. Calic.quem citat Ferrer, 1.par.obseruantiæ.cap.2.num.2. Ludoui. à Paguera decis.36.nu.2.& 3.Olib.in vsat.alium namq. cap.10.nu.2.Cancer.variar.resolu.cap.11. num.35.par.1.tit.de emphyteosi, & tenēt omnes ex quibus videri possunt Didac. practi.quæst.cap.1. num.9. Menoch.lib.2. Præsump. 14. Parladorius rerum quotidianarum,cap.1.nu.7. Portolez in Scolijs ad Molinum 3.p.verb.iurisdictio Bardaxi ad foros Aragonum tit.de foro, & iurisd. om.iudi.ambo. num.1.& 2.Petra.de fideicommiss.quæst.13.num.663.cum pluribus sequenti.&dicitur habere fundatam suam intentionem in toto suo Principatu respectu iurisdictionum,cap.cum Episcopus de offi.ord.in 6.l.1.§.vrbem,ff.de offi.Prosect.vrb.cap.Barones 38.lib.4.Consti.Cathaloniæ tit.27.de feud.in vsat. ex magnatibus,& ibi Iacob.de Mōteiudaic.fol.136. & Marquil.fol.262. Mier. in Consti. restituimus num.3.in Curia Barcinonę Iacobi Primi colla.2.fol.9.& in Consti.item quod Vicarij in Curia Barcinonę Iacobi Secundi,collat.2.num.20.cum seqq. fol.20.p.1. pulchrè,Peregr.consi.2.num.15.10.& 59. Gram. decisio. 46. & Octauis.decisio.86. & idcirco liberam habet dominus Rex facultatem vniendi,dismembrandi,dividendi, & supprimendi iurisdictiones, l. 1. de Metropoli Beryto lib.11.l.si eadem, ff.de offi.Assesso.cap.sicut vnire de excesi.Prælat. & hoc argumenti genere vsi fuerunt plures ex consulentibus,ex quibus videri possunt Cravet. in consil.411. numer. 20. Brun.in consil.54.colum.1. Iason.in consil.1. dub.2. lib.1. & in consil.19.colum.3. lib.3.Socin.sen.in consil.7.colum.1.lib.3. Socin.iun.consil.91.num.4. lib.2. Beroius qui respondit in eodem casu Cravetæ in cons.74.lib.1.Alba.in consi.111.113.114. & 115.

Secundo multum vrgere videtur vul-
54 gata doctrina Baldi in l. qui se patriæ n.19. C.vnde liberi cuius hæc sunt verba. *Item in concessis absque præiudicio superioris, vt in iurisdictionalibus nam in eis semper auctoritas superioris reservatur, & nisi cum auctoritate non potest exerceri,cum in eo resideat suprema potestas inseparabilis vnde potest iurisdictiones supprimere aliorum non solum singularium personarum, sed etiam Ciuitatum,vt not. in l.omnes populi per Doctores,ff.de Iust.& iure in translatis vero quo ad directum dominum,vel vtile non habet locum pœnitentia, cum de iuregentium teneatur ex suo consensu,vt notatur per Cinum super.de legibus, l.dig na vox.*

55 Quam Baldi doctrinam referunt Bellu-
ga in speculo Principum, Rub.22. §.quia numer.31.Rub.23.§.sen.pone numer. 13. & Rub.26.§.Princeps num.3. Nat.consil. 636. num.34. Mantic.lib.3. de coniectur. tit.1. num.32. & alij quos recenset Cassanate in consil.43.num.43. inferens ex dicto Baldi posse dominum Regem in iurisdictionalibus libere reuocare Priuilegia, & concessiones etiam in contractu factas.

Tertium

56 Tertium argumentum desumitur ex eodem Bal.in consi.327.col.4. lib.1. cum respondit Principem posse separare atq. dividere Castrum à Castro, oppidum ab oppido, & similia loca quemadmodum potest vnire, & Bal. sequutus est, Cravet. consil.411.num.20. Iaso. consil.1. dub.2. lib. 1. Beroi. in consi. 74. lib.1. generalis enim consuetudo Principum hæc esse creditur, vt libere possint Castra oppida, & Ciuitates suorum Principatuum vnire, & separare sicuti tradunt idem Bal.in cap.1. §.ex eadem de l.corradi.Cephal.cons.155 num.12. vol.2.

57 Quartum fundamentũ esse potest quod hæc irrevocabilitas perpetuitas, & privatio facultatis dividendi, & separandi iurisdictiones, & territoria est admodum odiosa, & species cuiusdam seruitutis inferens graue præiudicium subdito quem Iudicis proprio solatio priuat, & extra proprios lares litigare cogit, & idcirco permittenda non est hæc perpetuitas, & vnio irrevocabilis ex traditis per Bellam. consi.3.col.4.Deci. consi.233.col.2. Cravet.consi.258.num.10.& consi.60.Caualcan.in repertor.1.par.decisio.5.verb.vnio num.7. & 24. Maluas.consi.1.nu.52.

58 Quinto vrget quia Princeps adeò in iurisdictionalibus intentionem suam, & liberam disponendi facultatem fundat, vt quæcunque donatio, seu concessio circa iurisdictionem tanquã revocabiliter facta semper intelligitur,& quasi precario nomine revocationi divisioni,& dismembrationi semper subiecta.Bar.in l.apud hostes quæst.1.ff.de capitu.Menoch.cõs.307. num.62.Nat.consi.511.636.nu.52.& cons. 657.num.13.Petra de fideicommiss.quæst. 13.num.583.& num.600. Rip. respons.4. num.3.Rolan.consil.1.nu.140. & cons.80. num.12.vol.2.Nam iurisdictionis concessio sui natura censetur facta sub tacita cõditione,vt à concedentis voluntate dependeat ab eoque possit quandocunque revocari,seu limitari, l.iudicium soluitur,ff. de iudic.l.1.C.de Metropol.Berito. l.meminisse,ff.de offic.proconsul.§.iusiuran.in autentico de defensor.Ciuitatum,Bal.in l. 1.nu.7.ff.de Consti.Princip.Gramma.vot. 28. num.9. & decisio. 30. & 46. Menoch. lib.2.præsump.10.num.14.Affl.in Constitu.Neapol.lib.1.Rub.47.nu.2.& 3.Auendanyo de exequen.par. 1.cap.1. num.25.

59 Sexto,pro aduersa parte adduci potest elegans consultatio Ludouici Cassanate in allegato consil.41. vbi pluribus fundamentis,& rationibus probat potuisse dominum Regem Aldeas de Alcoriza, & Cretas erigere in Villas, & illas dividere, & separare à iurisdictione, & territorio Villæ de Alcañiz cui fuerant vnitæ cum Regio Priuilegio eiusdem Comitis Raymundi Berengarij in mense Nouembris anno 1195. per concessionem territorij factam per dictum Comitem Raymũdum Berengarium dictæ Villæ de Alcañiz, & ibi habitatoribus.

60 Septimo, considerandum est, quod licet dominus Rex non posset Priuilegia, & concessiones etiam in iurisdictionalibus revocare, id tamen sibi licitum est, iusta suadente causa,& exigente necessitate,vt in terminis pulchrè decidit Auenda. de exeq.2.par.cap.14.num.10. versi. *Si tamen Ciuitas*, vbi dicit: *Quod si Ciuitas, & vici subditi difficulter congregantur ad repartitiones, vel alia necessaria pro exquandis oneribus propter distantiam locorum, vel similem causam quia forte multum distant populi inter se, vel creuit nimia vicinitas, & amplitudo negotiorum propter hoc non obstante consuetudine potest iustissime peti divisio à Ciuitate, vel à vicis, & quod vnicuique de per se iungantur onera* facit tex.in *l.in nomine domini.C.de off.prefec.prat.Afri.* ibi *interra vero si aliquas Ciuitates, seu Castella per limites constituta prouiderit magnitudo tua nimiæ esse magnitudinis, & propter hoc non posse bene custodiri ad talem modum ea constitui disponat, vt possint per paucos beneseruari.* Ex quo tex.notat ibidem Albe. quod loca magna possunt abbreuiari,vt facilius per pauciores custodiantur causa enim noua superueniens post concessionem, & Priuilegium operatur,vt fieri possit noua divisio territorij, & iurisdictionis, Aret. in l. si ex toto col.2.ff.de legat.1.vbi docet ex noua causa superueniente,vel si mutata fuerit conditio concedentis, vel subiecti tunc à Priuilegio, seu concessione posse recedi, facit tex. in l.vt gradatim, §. quoties, ff. de mune.& hono.l.iubemus,& ibi Bal. C.de Sac.San&.Eccles. l. ii ante acceptum, & l. cum quærebatur,§.fin. ff. iud. sol. l. non à Iudice,§.fin. ff.de iud. Pau. in l.cum apud, ff.iud.sol.& lata manu in hac eadem specie tradit Decia. in consi.19. num.173. lib.3. Cancer.3.par.var.cap.3.nume.419.Rimin. sen.consi.350. num.21. atqui dictus locus de Xerta distat à Ciuitate Dertusæ per spatium duarum leucarum plus minusve, & inter dictam Ciuitatẽ,& locum de Xerta est alius locus intermedius quasi in medio itineris scilicet Aldouer ratione cuius distantiæ locorum difficulter, & cum magna incommoditate, & detrimẽto hominum

minum Xertæ exerceri poteſt iuriſdictio, & adminiſtrari iuſtitia in dicto loco, & poſt dictam conceſsionem creuit multum populi magnitudo,& inter dictam Ciuitatem &ciues Dertuſæ, & locum de Xerta ac illius habitatores plures ſunt ortæ lites, & ſuſcitatæ contentiones igitur ob dictam locorum diſtantiam, & magnam incommoditatem,& difficultatem in exercitio iuriſdictionis, & gubernio publico dicti loci, & ex alijs cauſis ſupra relatis libere poterit dominus Rex diuidere,& ſeparare locum de Xerta à dicta Ciuitate, & eum eximere à poteſtate, & ditione Ciuium Dertuſæ nõ obſtantibus prædictis conceſsionibus, & Priuilegijs, quæ ſupradictis, & alijs legitimis cauſis concurrentibus obſeruari non debent, & vlterius comprobatur ex generali traditione, quod quælibet diſpoſitio, tam legis, quam hominis ſemper intelligitur rebus ſic ſtantibus, & in eodem ſtatu manentibus,cap.2.de renun.l. quæro,§.inter locatorem,ff.locati,Surdus deciſio.289.num.10.Honded.conſi.97.n.24. & mutato rerum ſtatu mutatur quoque ipſa diſpoſitio, Oſaſchus conſi.91.num.1. Decia.dict.conſi.29.num.49. lib.3. & Priuilegium, quod incipit eſſe publicæ vtilitati damnoſum non eſt ſeruandum Calicius in Margarita fiſci dub.8. num.5. Cabedo deciſio.16.num.7.par.2. & alij relati per Cancer.3.par.var. cap.3. num.426. Velaſ.conſul.58.num.6.Belluga.in ſpecul. prin.rub.2.num.4.Afflic.deciſio.361.n.10 publica autem vtilitas verſatur in euitandò diſcordias inter ſubditos, l. 1. & ibi Doctores, ff. de legibus, l.1. ff de vſucap. Riminal.in conſi.601.à num.40.Nihilque magis proprium eſt Principis, quam bonum publicum, & ſuorum ſubditorum vtilitatem quærere,l. Imperialis in prin. C.de nuptijs, & copioſe Burgos de Pace ad leges Tauri in Proœmio, num.440.

61 Octauo homines de Xerta conqueruntur de ciuibus Dertuſæ, quod eos male tractant,& quotidie vexant pluriſque moleſtijs afficiunt ac grauia,&notabilia damna inferunt præcextu dictæ iuriſdictionis, & ſuperioritatis qua de cauſa poteſt dominus Rex dictam iuriſdictionem auferre & ſupprimere prolibito voluntatis, Camil.de Curte in diuerſo. iuris feuda. verſ. poteſt quoque,num.11. Suarez allegans Alber.Brunus conſil. 169. Codex Fabrin. Capiblan.& alij quos ſequitur Cancer.3. par.cap.13.de iuribus Caſtrorum à n.196 Matthæus de Afflic.in Conſtitu. Neapoli, in titul.de Priuileg,ec. qui cita. extra Ciuita. Peguer. deciſio.36. à num.10.

62 Nonum fundamentum deducitur ex eo quod Comes Raymundus Berengarius tempore chartæ populationis (vt prætendit Syndicus de Xerta) non erat dominus Ciuitatis Dertuſæ, & ſucceſsinis poſtea temporibus Ciuitatis dominium extitiſſe penes Templarios,& Genuenſes, & dominos domus de Mõcada qui per aliquot tempus pro certis partibus poſſederunt dictam Ciuitatem, vt tetigimus in facti relatione in reſponſionibus ad argumenta contraria à num.91.neque ciues Dertuſæ tempore dictorum diuerſorum dominorum poterãt habere iuriſdictionem dictæ Ciuitatis cum illa neceſſario eſſe deberet penes dictos dominos,& non poteſt dominium vnius rei penes duos eſſe inſolidũ,ex vulgata regul.l.ſi vt certo,§.ſi duobus vehiculum, ff.commodati. Poſtquam igitur Ciuitas,& illius iurisdictio reuerſa fuit ad Sereniſsimos Reges Aragonum poterant ipſi,& poteſt nũc ſua Regia Maieſtas a dicta Ciuitate, & Ciuibus Dertuſæ iuriſdictionem prædictam abdicare, & de illa libere diſponere tãquam de re ſua præſertim cum non habeat ius,& cauſam à dicto Comite.Caual.deciſio.44. nu.6. & deciſio.46. nu.18.Afflict.deciſio.173.n.3. Menoch.conſil.1.nu.79.& præſump.132. num.91. *Qui in fortioribus terminis aſſerũt ſucceſſorem indignitate non teneri ſtare conceſſioni factæ per prædeceſſorem non dominium neque ex antiquitate temporis dominium præſumi in præiudicium ſucceſſoris qui non habet cauſam ab eo qui contraxit.*

63 Decimo, pars aduerſa ad ſui favorem allegat nõ potuiſſe dictum Sereniſsimum Comitem concedere dictæ Ciuitati,& Ciuibus Dertuſæ dictam iuriſdictionem neque eandem Ciuitatem,& Ciues potuiſſe poſt modum adquirere,vt in eadem Ciuitate, & extra territorium loci de Xerta tractarentur cauſæ Ciuiles, & Criminales dicti loci,& habitantium in eo, quia iuxta Conſtitutiones Cathaloniæ, & præſertim iuxta Conſtitutioné Regis Iacobi II. editam in tertia Curia Barcinone anno 1311. incipiente ordenam ſub titulo de iuriſdictio de tots Iurges, cauſæ vnius Baiuliæ non poſſunt tractari in alia Baiulia in cuius Cõſtitutionis ẽditione(inquit)interuenisſe Ciuitaté Dertuſæ,ſeu illius Syndicũ, & illam in diuerſis Curijs approbaſſe ex qua approbatione cenſetur renuntiaſſe iuri ſuo reſpectu dictæ iuriſdictionis, & exercitij illius in dicto loco de Xerta.

Quia

64 Quia consentiens actui sibi contrario videtur renuntiare suo iuri, vt notat Doctores in reg. qui tacet de reg. iur. in 6. & plures quos refert Surd. decis. 288.

65 Et qui consentit actui sibi præiudiciali non solum sibi præiudicat in iure quæsito verum etiam censetur se obligare legibus de illo actu loquentibus, l. si duo, ff. de adqui. hæred. Angel. in l. tres fratres, ff. de pactis, Decius in cap. cum super de offic. delegati, Cravetta consil. 186. num. 9. Poterit igitur dominus Rex dictam iurisdictionem suprimere diuidere dismembrare, vel quo modo voluerit de ea disponere non obstante dicta concessione Comitis Raymundi, & alijs quibusuis titulis Ciuitatis, & Ciuium Dertusæ, & quocunque etiam immemoriali vtu dictæ iurisdictionis cum huiusmodi concessiones tituli, & actus iurisdictionis tanquam contra Constitutiones Cathaloniæ nollum possit operari iuris effectum, vt in Const. 11. & in Const. 13. sub titulo de observar Constitucions in Constitutionibus Cathaloniæ Mieres par. 2. fol. 81. num. 7. col. 1. Ferrer observan. par. 1. de gene. guber. Catha. Vicereg. cap. 20. nu. 10.

66 Vltimo dictus Serenissimus Comes Berengarius, & alij Reges per has alienationes, & concessiones iurisdictionis successoribus Principibus ac Regibus præiudicium facere non potuerunt, quæ enim ad regalem coronam spectabant diminuerunt, & ideo concessio inualida probatur in cap. intellecto de iure iuran. Bar. in l. prohibere, §. plane num. 5. vbi Alex. in addit. ff. quod vi aut clam, Bal. in tit. de pace constan. in verbo successorum meorum, vbi ait, *sicut constat Principem non posse in præiudicium successorum bona subuertere eodem modo, nec illa minuere*, sequitur Fel. in cap. ad Audientiam sub numer. 6. in fine de præscrip. Soc. in consil. 4. num. 9. vol. 3. Cephal. consil. 154. numer. 1. vol. 2. Rolan. consi. 2. num. 102. vol. 1. Bertazol. in consil. ciui. 41. num. 25. volum. 1. Leonius in consil. 27. num. 59.

67 Cæterum supradictis, & alijs minime obsistentibus concludendum est non posse dominum Regem (salua semper sua clementia) dictum locum de Xerta dismembrare, & diuidere à iurisdictione Ciuitatis Dertusæ quod innumeris plane fundamentis posset comprobari, sed manifestum relinquetur ex sequentibus.

68 Primo, quia iurisdictionis concessio, & Priuilegium Comitis Raymundi Berengarij firmum, & stabile esse debet, & perpetuo mansurum, ex notissima iuris regula in cap. decet de regulis iuris in 6. & notant omnes in l. Priuilegia, C. de Sacrosanct. Eccles. & in l. digna vox, C. de legibus late Cephal. in cons. 342. numer. 64. vol. 3. Petra de potestate Principis c. 24. à n. 227 Peder. Scotus in consi. 1. numer. 168. lib. 1. tom. 1. Et tenetur dominus Rex dicta Priuilegia sui prædecessoris obseruare Parisi. in consi. 2. nu. 132. vol. 4. Camil. Borrel. in consil. 1. nu. 103.

69 En hanc sententiam, quod Princeps successor obligetur ad concessiones factas per antecessorem præcipue si per successionem admissus sit, & non per electionem tenuerunt, Bar. Mart. Laud. Soc. Fel. Afflic. Dec. Brun. Iaso. Bero. Iacob. Neuiza. Campeg. Craue. Boer. Nata, & Rolan. quos omnes citat, & sequitur Ofascus decisio. Pedemon. 139. numer. 11. Lofred. in cons. 38. num. 17. Cravet. consil. 94. num. 7. Marinus Freccia. de subfeudis lib. 2. quæst. 27. qui resoluit Regem Catholicum Ferdinãdum primum teneri ad obseruãtiam factorum, à Rege Alphonso Primo, Bursatus alios citans in consil. 16. num. 46. & ad hoc infinitos cumulat Menoch. in consi. 1. nu. 228. & numer. 404. vbi id vult etiam in his qui succedunt per electionẽ, Mandos. consi. 93 num. 3.

70 Neque necessaria est successoris confirmatio nam non reperitur iure cautum, quod Priuilegium ad validitatem requirat confirmationem successoris ergo non debemus illud nos requirere, §. cum igitur in Auth. de non elig. secun. nub. & sicuti leges perpetuæ sunt ita, & Priuilegia quæ dicuntur priuatæ leges per quas rationes concludit Pasetus consi. 18. num. 8. quod priuilegium non indiget confirmatione, sed non ita erit ei per rationes elaborandum cum habeamus de hoc decisionem Cyni. Bal. Castr. & Salicet. in d. l. Priuilegia, C. de Sacrosanct. Eccles. & idem voluit Bal. in consi. 112. dub. 6. vol. 1. quia secundum eum priuilegium censetur cõcessum sub nomine dignitatis, quæ semper durat, & in successorẽ transit idem voluit Alex. in consi. 33. vol. 5. vbi dicit quod per mortem Principis non est extincta principalis dignitas, & idem probat alijs iuribus Bursa. in consil. 25. in fine, vbi allegat glos. Alba. Dec. Soc. Iun. & Nat. in cõs. 122. num. 18. Riminal. in consil. 23. num. 141. Capic. decisio. 136. num. 3. in fine, Guido. Pap. decisio. 119. Seba. Medices in tractatu mors omnia soluit par. 2. conclus. 49. & conclus. 84. Portius consi. 31. num. 3.

Sed

71 Sed quia plures renẽnt Priuilegiũ ſubdito conceſſum poſſe reuocari ſine cauſa quorum nonnullos recenſet Cãcer. reſol. 3. par. cap. 3. de Priuil. numer. 150. quibus adde Marcabru. in conſil. 23. numer. 319. Decia. in conſ. 80. num. 27. vol. 3. Menoch. lib. 2. præſump. 10. num. 29. Peregr. de iure fiſci. lib. 1. tit. habentes iura fiſci. nu. 30.

72 Ideo reſpondeo, quod id permittitur ſolum ex plenitudine poteſtatis, vt ita intelligunt Doctores ſuprà relati, & optime declarat Cranet. in conſi. 869. n. 5. quia inquit reuocatio fit ex plenitudine poteſtatis quæ non poteſt exerceri, niſi in ſubditos nam quoad viam iuris, & ordinariam poteſtatẽ Priuilegium debet eſſe immutabile, vt diximus ſupra, & licet Rex hoc facere poſsit non tamen debet, vt inquit, Ioan. Andr. in cap. quod dilectio de conſang. & affin. Bal. in cap. 1. §. notandum num. 2. qui feud. da. poſ. Campeg. conſi. 2. num. 26. Leon. conſil. 114. num. 125. inter conſil. Brun. Molina. de primog. Hiſpanor. lib. 4. cap. 3. num. 20. vbi ſubdit quod Princeps non dicitur poſſe hoc facere quia honeſte non poteſt, l. nepos proculo, ff. de verbo. ſig. & dicit tex. in l. ratas, C. de reſcin. vend. iniquitatis ſummæ eſſe ea minui aut auferri quæ à Principe conceſſa ſunt, Cephal. in dicto conſil. 342. numer. 98. & Princeps debet habere vnum calamum, & vnam linguam, & debet eſſe immobilis ſicut lapis angularis, & ſicut polus in cœlo, vt prȩclare dicebat, Bal. in conſil. 327. col. 2. vol. 1. quem ad hoc citat quoque Pereg. de iure fiſci lib. 1. num. 19. fol. 56. & plenitudo poteſtatis res eſt odioſa, l. in honorarijs, §. ſed cum reſciſa, ff. de actio. & oblig. Alex. conſi. 84. nu. 6. vol. 3. Craue. d. conſil. 869. num. 6.

73 Et quibuſcunque graue eſt fidem fallere, ſed principibus grauiſsimum quia nõ eſſent boni ſi promiſſa non ſeruarẽt, vt inquit, Bal. in conſ. 348. vol. 1. id quod exornat Decia. in conſi. 25. nu. 25. vol. 1. & plenitudinem poteſtatis nominat plenitudinem tempeſtatis, & iniquitatis, Card. in Clem. Paſtoralis de re iud. quem ſequuntur alij apud Decia. d. conſi. 25. numer. 27. Vinius deciſio. 338. nu. 27.

74 Hæc pro faciliori materiæ declaratione, & ex abũdãti dicta fuerũt, quia quidquid ſit dẽ iure communi verum in Cathalonia dubium non eſt Priuilegia, & conceſſiones Regias ſimpliciter, & indiſtincte ſeruandas eſſe, nec poſſe reuocari per rex. in vſatico quoniam per iniquum qui eſt 1. titulo de guiatges, & ibi Guliel. de Valle-ſica num. 4. Iacobus Calcius in extraug. Curia cap. 7. num. 51. ad finem, & in Margarita fiſci dubio. 8. à num. 2. vſque ad 5. Marquilles in dicto vſat. quoniam per iniquum verſi. Quero, fol. 178. par. 1. quos refert Cancer. 3. par. reſol. cap. 3. num. 152. qui antea num. 44. dixit Dominum Regem in Cathalonia non poſſe vti poteſtate abſoluta.

75 Id Fortius aſtringit quia dominus Rex in initio ſui regiminis in hac Prouincia iurat ſeruare Priuilegia, tam generalia quam particularia per anteceſſores ſuos conceſſa, vt in Conſtitutione penul. tit. de iurament, axi neceſſari com voluntari, & notat Micres tit. de ratif. & confir. Dom. Reg. colla. 10. Oliba. in vſatico alium namque cap. 4. num. 34. & cap. 9. num. 7. de iure fiſci. Marquilles in d. vſat. quoniã per iniquũ fol. 178 pag. 1. qui ex eo infert Priuilegia omnia in Cathalonia tranſire in cõtractum cum confirmentur in Curia cum ſtipulatione Notarij, & iuramento, Fontanel. clau. 4. glo. 10. p. 2. & de Priuilegijs Ciuitatis Dertoſæ adeſt ſpecialis Conſtitutio, quæ eſt fin. ſub titulo de la vnio del Regne de Mallorca vbi (quod hactenus non animaduerteram) confirmatur dictæ Ciuitati iuriſdictio in Ciuitate, & ſuis terminis ponderatis illis verbis, *que la dita Ciutat ab ſos termẽs, è total iuriſdiccio ſua, &c.* qua ſtante Conſtitutione neſcio quo colore poteſt Syndicus de Xerta inficiari iuriſdictionem Ciuitati competentem, quæ erat diſputatio primi dubij, imò, & ex dicta Conſtitutione colligitur (ſi bene expendatur) reſolutio vtriuſque.

76 Et Priuilegia Vniuerſitatum promiſcue accipiuntur, & ſicut ipſæmet Conſtitutiones obſeruari debent, vt in Conſt. 5. & pluribus alijs tituli de obſeruar Conſtitutions in noua compila.

Quibus adde verba eiuſdem Priuilegij ſeu chartæ populationis perpetuam durationem, & firmitatem denotantia ibi *dono vobis omnibus habitatoribus Torroſe cunctiſque ſucceſſoribus veſtris in perpetuũ*, &c. quæ dictio *perpetuo* inducit infinitatem, vt per Menoch. conſ. 95. nu. 4. lib. 1. & conſil. 233. num. 25. lib. 3.

77 Quamuis ergo Priuilegium maneret in partis, & ſimplicibus terminis Priuilegij, & conceſsionis auferri eidem Ciuitati loca conceſſa, & iuriſdictiones non liceret, Decius conſil. 410. num. 31. ſequitur Annius allega. 67. num. 27. & allega. 69. nu. 21

Secundo aduertendum eſt conceſsionem dictorum locorum, & iuriſdictionis eidem

eidem Ciuitati, & Ciuibus Dertuſæ factam cẽſeri in vim donationis per verbum donamus in carta populationis, & Priuilegio Comitis Raymundi, quod verbum *meram* donationem iuriſdictionis importat,& eorum quæ in dicta carta continentur. Oldrad.in conſ.159.col.1.& multa allegat Maria. Iunior. in conſil.102. num.9. vol.2.ſimili modo verbum concedimus in dicto Priuilegio contentum donationem denotabit Bar.in l.vxori,§.fin.num.4.ff.de legat.3.Iaſ.in conſi.45.in prin.vol.1.Pariſ. conſi.20.nu.1.vol.1.

Quinimo in dicta carta populationis
78 ſunt clariſsima verba donationis præſertim,ibi *Dono vobis omnibus habitatoribus Tortoſa cunctiſque ſucceſſoribus veſtris,&c.* Princeps autem non poteſt reuocare donationem à ſe factam in præiudiciũ illorum quibus iam fuit ius quæſitum, vt notat Caſtren. in conſi.264.num.16. lib.2. quem ſequitur Decius conſi.468.nu.28.& conſ. 498.num.19.Socin.Iun.conſi.208. num.3. lib. 2. Burgos de Paz in procœmio legum tau.num.331. Molina. de primoge. lib.4. cap.2.num.15.& 72. & lib.1.cap.8. nu.31. Portolez ad Molinũ verbo vaſſallus n.38. Crauet.conſil.640.num.19. & conſil.894. num.27.Peregr. vbi ſuprà num.26. Alex. Raud.conſi.103.num.97.Seſſe deciſio.79. num.33.& hoc argumento vſus fuit Cami. Borrell.in conſ.1.nu.129.

Tertio ex deductis in reſolutione prio-
79 ris dubij, & præcipue ex inſtrumento arbitralis ſententiæ Geraldi de Palaciolo euidenter apparet dictam Ciuitatem & Ciues Dertuſæ eãdem iuriſdictionem adquiſiuiſſe in vim contractus cum domino Rege initi,& celebrati vnde ſequitur dominum Regem non valere iuriſdictionem prædictam tollere reuocare, vel diminuere,vt in proprijs terminis reſponderunt Borrellus in conſil.1. nu.105. Maria.Soc. nepos in conſi.78.nu.3.vol.1.Craue.conſ. 241.per totum,& conſil.592.à numer.54. Neuizan. inter conſil. Bruni. conſil. 12. Alber.Brun.conſi.120.vol.2.Decia.conſi. 25.num. 1.vol.1.Nata conſi.554.Menoch. conſil.75. à num.46. & Plotus in eleganti conſi.24.à nu.37.Cuius verba quia appoſitiſsima ſunt, & recte conueniunt caſui noſtro in medium propoſui.

Et hæc (inquit) maxime procedunt in Ciuitatibus comprehenſis in titulo pacis conſtantiæ prout eſt Mantua, & Ciuitas Nouariæ,& CiuitasPlacentiæ,Parmæ,Laudæ, Papiæ, Cremonæ, Terdonæ, Commi, nã cum Ciuitates ipſę ex contractu inito, cũm Imp. in ipſa pace conſtantiæ habeant iuriſdictionẽ in ciuilibus, & criminalibus talis ac fodris in ipſis Ciuitatibus,&extra, & ſic etiam in Villis Comitatus, & diſtrictus ipſarum Ciuitatum, vt patet ex titulo pacis conſtantiæ, quæ pax fuit contractus initus inter Imperatorem ex vna, & ipſas Ciuitates, ex alia non potuit, nec poteſt per aliquas infeudationes, & ſeparationes Villarum alijs infeudum conceſſarum tolli contractus pacis conſtantiæ quin prætor, & maior Magiſtratus Ciuitatis ſub qua erat locus nunc infeudatus, vel ſeparatus procedat in locis infeudatis in cauſis ciuilibus & criminalibus Ciuium,& eorum fictabilium etiam habitantium in Villis & locis infeudatis,vel ſeparatis, & hoc in omnem caſum, quia ipſa pax conſtantiæ fuit contractus contra quẽ Imperatores,& Duces eorum ſucceſſores venire non poſſunt præiudicãdo iuriſdictioni prætoris, & Magiſtratus Ciuitatum comprehenſarum in pacę conſtantiæ cum Imperator Dux ac Princeps ligetur ac obligetur ex contractu & pactis adeo quod eis etiam de plenitudine poteſtatis non poteſt contrauenire, l. 1. vbi Bal. & Doctores,ff.de pac.Cyn.& Doctores in l. digna vox,C.de legibus, & cõtractus factus cum Principe ligat etiam eius ſucceſſorem adeo quod contractus,& pax conſtãtiæ factus,& facta cum Federico Primo Imperatore ligat etiam Imperatores ſequentes tex.& Doctores in cap.1.de proba.vbi Abb.& Doctores,& ſic non obſtãte in feudatione ac ſeparatione Villæ infeudatæ ac ſeparatæ à Ciuitate prætor ac maior Magiſtratus Ciuitatis ſub qua locus infeudatus, vel ſeparatus prius erat remanſit ſemper Iudex ſuperior ac maior etiã in loco,& oppido infeudato, & ſeparato ex quo tolli nõ potuit cõtractus pacis conſtantiæ per infeudationẽ, vel ſeparationẽ per Imperatores,Duces,vel Principes infeudantes, vel ſeparantes,nec potuit in totum Villa à Ciuitate diſmẽbrari,ac ſeparari, Bal. in l.1. ff.de pac.Cyn.in d.l.digna vox de legibus tex.& Doctores in d.cap.1.de prob. Huc vſque Plotus.

80 Et quod Princeps non poſsit reuocare Priuilegiũ quod tranſiuerit in contractum tenuit,Bal.in d.l.qui ſe patris col.pen. C. vnde lib.Alex.Aret.Fel. Dur. Nata, & alij quos citat Peregr.loco prædicto num.28. in fine infinitos cumulat Cæpha.in d.conſ. 342.nu.53.Oſaſ.d.deciſ.139.nu.23.Craue. conſi.869.num.7.& conſ.963. num.26. & conſ.894.nu.27. Vinius deciſ.126.nu.11.

qui loquitur de alienata, & vendita iuriſdictione, Bimius in conſil. 106. nu. 17. nam Princeps ligatur ex contractu, vt idem Bimius in conſil. 162. nu. 13. poſt omnes in l. digna vox, C. de legib. Peguer. deciſio. 39. per totam, & in materia iuriſdictionis tradit Regens Seſſe deciſio. 79. in prio.

81 Et Principis cõtractus tranſeunt in ſucceſſorem in Regno præſertim ſi nomine dignitatis fuerint facti. Peralta in l. 3. §. qui fideicommiſſariam nu. 131. de hære. inſtit. Oliba. de actio. par. 1. lib. 1. cap. 2. num. 24. Soci. Iun. cõſ. 60. n. 19. lib. 3. Bero. cõſ. 138. num. 9. lib. 3. qui ambo de eadem facti ſpecie interrogati reſponderunt Ducem Ferrariæ obſeruare debuiſſe geſta, & cõtractus Ducis anteceſſoris ſui ita quoque Nata in conſi. 122. nu. 3. lib. 1. reſpondit Ducem Aurelianenſem teneri obſeruare cõtractus, & pacta à ſuis anteceſſoribus inita, & plura refert Menoch. in conſi. 264. nu. 17. Cancer. 3. par. reſol. cap. 1. de act. & oblig. num. 142. qui addit Regem nomine dignitatis videri contraxiſſe ex eo ſolum quod de dignitate fiat mentio puta *Philippus Rex Caſtellæ, &c.* & tunc etiam dici contractum contemplatione dignitatis quanq; do pro eius vtilitate, neceſsitate, augmẽto conſeruatione, vel tuitione eſt contractum, & etiam ſi faciat Rex ea quæ ſunt de natura Regiæ dignitatis, allegat Capic. deciſio. 121. & Calic. in extrauag. Curia. cap. 7. à numer. 109. vſque ad numer. 112.

Si enim Princeps, vel eius ſucceſſores poſſent libere contractus reuocare nullus cum Principe contrahere vellet eſſetque omnium exul qui eſt Præſul omnium Bal. conſi. 317. vol. 1. in l. 1. de pac. & in l. 1. de dolo Iaſ. conſil. 56. vol. 1. Rolan. conſil. 13. nu. 32. & 33. & conſil. 45. num. 8. Craue. conſil. 542. num. 51. & conſi. 135. num. 41. Cæphal. conſil. 23. num. 47. & conſil. 63. num. 30.

82 Quarto in dicta conceſsione iuriſdictionis interuenit pecunia, vt conſtat ex inſtrumento dictæ ſentẽtiæ arbitralis Geraldi de Palatiolo, ibi. *Et quia ſic fuit inter partes conuentum Vniuerſitatem debere ſoluere domino Regi, & eius Theſaurario quadraginta mille ſolidos.* Quos vere, & realiter fuiſſe ſolutos per dictam Ciuitatem apparet ex apochis publicis de quibus fit mentio in facti relatione, num. 31. Et quemadmodum Princeps non poteſt reuocare Priuilegium quod tranſiuerit in contractum ſic etiam non reuocat Priuilegium conceſſum mediante pecunia, vt notat Baldus in l. precibus, C. de impuberum Caſtenſis Cardinalis, Iaſon, Socinus, Decius, Brunus, Grammaticus, & Craueta quos citat Decianus dicto conſil. 25. num. 29. vbi dicit etiam de plenitudine poteſtatis non licere, Craueta in conſi. 894. num. 29. & conſil. 909. num. 4. & conſil. 951. num. 9. & conſil. 963. nu. 27. Peregrinus loco ſepius allegato num. 28.

83 Quinto iuriſdictio data fuit ob benemerita, & in remunerationem ſeruitiorum, vt conſtat in quadam clauſula antiqua in proœmio libri conſuetudinum ſcriptarum per hæc verba: *E encara per benignitat dels dits ſucceſſors per los merits dels ſeruicis dels dits habitanrs que la Ciutat de Tortoſa contra los enemichs de la Creu ſaluaren, è no tant ſolament ſaluaren, è obtingueren, ans encara lo Regne de Mallorca, è Valencia varonilment per llur propri mouiment, è volunt at ajudaren à pendre, è conquerir, &c.* Et ſimiliter per Regiam aſſertionem Iacobi Primi, pronepotis dicti Sereniſsimi Comitis Raymundi in ſententia Regia de qua in facto num. 23. cuius hæc ſunt elegantia verba. *Per vſatum omnes homines non intelligimus obligatos Dertuſæ ciues cum eis à prædeceſſoribus noſtris multa Priuilegia liberaliter ſint indulta tum quia in confinio hoſtium commorantes pro quiete communi totius noſtri Regni fideliter elaborant tum etiam quia in expeditione poſitis multa Priuilegia indulgent legitimæ ſanctiones vnde quia magis quam alij Regni noſtri pro Republica labores ſubeunt corporales ac maius beneficium obtinendo prærogatiua debent multiplici inſigniri. Quis enim illorum non miſereatur? cum eorum anteceſſores pro Republica ſanguinem proprium effuderunt, & ad hoc idem illi qui hodie viuunt ſint modo ſimili cum deuotione animi præparati vnde per gloriam intelliguntur viuere ſecundum quod ſanctio legitima proteſtatur, &c.* Et confert Bulla Papæ Honorij data Viterbij 18. Kalen. Ian. anno 4. Pontificatus illius in facto num. 24. ibi, *Libertates, & immunitates à clara memoriæ Raymundo Comite Barcinone qui Ciuitatem veſtram de manibus eripuit Paganorum, &c.*

84 Quibus Regijs aſſertionibus credendum eſt, cum præſertim concurrant requiſita tradita per Doctores, quos refert Cancer. par. 3. cap. 3. numer. 243. lib. 3. Surdus conſil. 323. numer. 30. Roland. conſil. 5. num. 22. volum. 1. Vbi Fortius loquitur in aſſertione decurionum Ludouicus deciſio. Peruſ. 3. num. 9. & in ſpecie, quod ſtandum ſit aſſertioni Principis aſſertantis de meritis in conceſsione Priuilegij tenuit Iaſ. in conſil. 101. nu. 15.

cum

cum sequent. volum. 4. Natta consil. 522. num. 31. vbi dicit ea non posse indubium reuocari, Decia. qui late probat in consil. 25. nu. 38. volum. 1. Petra de potest. Prin. quæst. 8. conclus. 2. num. 25. Garcia de nobilitate glos. 2. num. 17. & 20. qui omnes concordant, & nemo discrepat quando Princeps aliquid asserit, quod non sit in tertij præiudicium, vt in hoc casu nostro vbi nulli præiudicium infertur. Quinimo satis nota sunt seruitia Dertusensium, vt colligitur ex historijs antiquis, & plene probata sunt in processu.

85 Igitur cum concessio iurisdictionis Ciuitatis Dertusæ, & termini illius cum carta populationis, & cõsuetudinibus scriptis, & cęteris Priuilegia, & gratię hucvsque inuiolabiliter obseruatæ propter benemerita, & in remunerationem laborum, & seruitiorum Ciuibus Dertusæ fuerint concessæ, & impartitæ firmiter custodiri debent, & nequeunt pati reuocationem, vel diminutionem, vulgata l. A quilius regulus, ff. de dona. glos. in l. decurionibus, C. de silentia. lib. 11. Bal. in l. si cum mihi, ff. de dolo, vbi dicit sic consuluisse in Ciuitate Senarum, & in l. qui se patris, C. vnde lib. Abbas in consil. 3. quæst. 26. vol. 2. Alex. consil. 116. num. 2. vol. 2. Soc. cons. 58 n. 9. vol. 1. vbi dicit quod hoc casu simplex concessio trãsit in contractũ idem repetit Ruinus cons. 207. nu. 7. vol. 1. Parisi. cons. 2. num. 127. vol. 4. Gramma. consi. ciuili 100. num. 32. Capicius decisio. 121. nu. 16. Tiraquel. in l. si vnquam verbo donatione largitus num. 14. & ibi Rip. nu. 29. C. de reuo. infinitos congerit Berret. in consi. 1. n. 16. Ofalcus d. decis. Pedamon. 139. num. 28. Rimin. Senior. consil. 307. num. 4. Decia. in allegato consil. 25. nu. 30. vol. 1. & consi. 51. num. 25. vol. 3. Peregr. vbi suprà nu. 29. Meno. consi. 4. num. 139. Paseras cons. 18. num. 39. Surdus consi. 140. nu. 53. don Garcia Mastrilli in decis. 164. nu. 6. vbi tradit Priuilegia vrbis Panormi concessa ob remunerationem seruitiorum transiuisse in contractum, & effecta fuisse irreuocabilia Vincen. de Anna allegat. 69. nu. 15. Afflict. decisio. Neapol. 282. nu. 7. Bologne. cõs. 1. nu. 176. Regens à Ponte in cons. 60. n. 22. & Regens Sesse in præcisis terminis d. decis. 79. Camil. Borrel. in consi. 1. n. 155. don Frã. de Alsar. de offic. fiscal. glos. 7. in prin.

86 Quando enim concessio fit alicui, vel quod concedentem à morte, vel ab hostibus liberauerit, nec etiam vitio ingratitudinis reuocabitur, l. si pater, §. 1. ff. de dona. Bal. in cap. 1. nu. 2. vers. Aut quid si tale sit feudum Ioan. Lupus in Rub. de dona. inter virum, & vxor. §. So. num. 67. Dicens concessiones factas per Regem Henricum ob remunerationẽ non potuisse post modum reuocari, sequitur Rol. consi. 5. n. 15. vol. 1. Ant. Anguisol. in consi. 6. per totum lib. 7. qui loquitur de quadam cõcessione per Ducem Mediolani facta cuidam Comiti, Natta consi. 122. num. 4. vol. 1. Rena. Chopi. in consue. Andegauens. lib. 1. tit. 1. in prin. num. 4. Raudens. de analogis lib. 1. cap. 28. nu. 151.

87 Hinc est quod Priuilegium concessum in remunerationem meritorum non potest tolli etiam per non vsum, quia tunc competit in vim contractus, & continet causam oneros am, & consequenter perpetuo durat, argumento eorum quæ notantur à Doctoribus in cap. 1. de proba. & in specie ita limitat, Gabr. in consi. 151. num. 11. vol. 2.

88 Sexto tuta iam, & seccura omni ex parte redditur Ciuitas per tot geminata Priuilegia, & eorum confirmationes à tot Serenissimis Regibus factas ex quorum geminatione omnis, reuocandi potestas videtur erepta, vt in auth. siue à me, & l. si mulier, C. ad Velleya. Vbi mulier ex contractibus geminatis priuatur iure opponendi exceptionẽ Senatus Consulti Velleyani, & reuocandi contractum, sequitur Bologne. in consi. 2. nu. 174. vbi dicit Priuilegia Regũ geminata reuocari non posse ex quo per geminationem actuum factorum per tot Reges concedendi, & concessiones confirmandi enixa voluntas demonstratur Grãma. decis. Neapol. 66. n. 58. Octauia. decis. Pedemon. 128. nu. 14. & tales confirmationes geminatæ derogant omnibus alijs cum derogatoriæ causæ vim & robur obtineant, Cæphal. cons. 90. n. 30. vol. 1. Medices reg. 3. §. confirmatio, nu. 22 & habent etiam vim motus proprij Rebuf. in Cõstit. Galliæ, tit. de rescrip. in præfa. nu. 146.

89 Septimo, Rex Petrus Secundus, & Infans Ioannes eius filius cum dicta sententia arbitrali Geraldi de Palaciolo promiserunt dictam iurisdictionem non reuocare, nec vllo modo se intromitere, & non contrauenire dictæ cartæ populationis, & consuetudinibus scriptis, nec alijs concessionibus, & conuentionibus per prædecessores Reges factis, & quãdo promisit Princeps non reuocare, sed perpetuo seruare, & seruari facere Priuilegium, & non contrauenire multo magis vrget, & tanto magis Priuilegium efficitur

irreuocabile nam hæc ſpecialis promiſsiõ operatur ne etiam ſimplex, & merum Priuilegiũ Princeps reuocare poſsit, vt probat Riminal.in conſil.556. num. 128. Cæphal.in d.conſil.342.num.66. vbi conſiderat, quod ex quo Priuilegium non erat in ſuo caſu reuocabile ſtãte adiecta promiſsione nõ poteris reuocari in caſibus alioquin permiſsis.

92 Et non ſolum in genere, ſed etiam in ſpecie promiſerunt Reges dictam iuriſdictionem non reuocare imò voluerunt nullo modo de illa ſe intromittere poſſe, & quæcunque Priuilegia literas prouiſiones, & conceſsiones contra dictam conceſsionẽ iuriſdictionis, & in præiudicium, & derogationem illius caſſas irritas nullas, & iniuſtas, & nullius efficaciæ, & valoris eſſe decreuerunt cum itaque præciſa, & admodum ſpecifica ſit promiſsio hæc, obſeruandaque ſit à ſucceſſore ſequitur dicendum ſeparationem prædictam quatenus reſpicit detrimentum prædictæ Ciuitatis Dertuſæ fieri non poſſe, vt in hac ſpecie reſpondit, Neuiza. in conſil. 124 num. 50. inter conſil. Brun. poſt Bal. & alios quos refert Menoch.in d. conſ.264. num.26.

91 His accedit promiſsiones prædictas fuiſſe iuramento confirmatas, & eaſdem promiſsiones iuratas alios ſucceſſores Reges comprobaſſe quo fit, vt omnino obſeruari debeant, Vincen. de Franchis deciſio.1. nu.4. Loazes in rep. l.filiusfam. §.Diui num.150. de lega.1. Craue. conſil. 241.col.penul. Menoch. citato conſ.264. num.43.

92 Octauo etiam in iuriſdictionalibus non poteſt Princeps conceſsionem, vel Priuilegium reuocare ſi conceſsio iuriſdictionis per pactum, vel pecunia interueniente facta ſit, vt tradunt plures ex ſuperius allegatis, & præſertim, Menoch.d.conſi.264. Borrellus d. conſi.1. Ferdin. de Mendoça de pactis lib.1.cap.5.nu.51. Afflict.in Cõſt. Neapol.lib.1.rub.47. num.1.cum ſequẽt. Grauet. conſi.592. & optime idem Crapot.conſi.241. Neuiza.in conſi.12.nu.112. inter conſil. Bruni. poſt Boe. in tracta. de cuſto.clauium portarum, Seſſe d,deciſio, 79. per totam, & fatetur Caſſanate in ſuo conſi.43.in contrarium allegato, num.52. vbi addit: *Hæc quæ iure communi verißima ſunt fortius, & ſecurius procedere in Aragonia, quia potentiſſimus dominus poßet Rex iuræ ſeritare quoſcunque cõtractus ſuo nequit Priuilegia etiam grationa reuocare poßit in Aragonia*, vt per Molin. verbo Priuilegium, Martinez in allegatio. Pro Regis extranei.nu.218. quem admodum in hac Prouincia id idem procedere ſuprà fuit demonſtratum igitur prædicta iuriſdictionis conceſsio valere debet, & firmiter obſeruari, ſiue deſcẽdat ex cauſa gratioſa, ſeu oneroſa.

93 Quandoquidem (quod attinet ad gratiam, & merum Priuilegium dictæ iuriſdictionis) nihil fuit regali celſitudine magis dignum, quam vt Ciuibus Dertuſę benemerentibus dictus Sereniſsimus Comes beneſaceret, vt per Io. de Amicis in conſ.101.nu.6. Mar.Iun.in conſ.68.n.180. vol.3. Principis namque liberalitas nõ eſt coercenda cum alicui freno non ſubſit. l. pen.ff.de dona.inter vir.& vxo.l.ſancimus §.exceptionẽ, C.de dona. l.fin.C.de præp. agẽt.in Reb.lib.10. Vincen.Carroc.in cap. cum quid vna via par.1.quæſt.2.num.3.de reg.iur.in 6.non eſt enim Regiæ celſitudinis accipere, ſed dare vnde bene Iſocrates ad Nicoclem Cypri Regem admonet: *Non qui tibi inquit ex frequentiſſima aduentium turba munuſcula offerunt, ſed qui à te accipere dignantur potiores iudica.* Experti etenim Reges eiuſdem Ciuitatis fidem, quam pro diademate regali in bellorum turbinibus intactam atque illæſam ſeruauerat, & quod ea ex cauſa multas ruinas multaque damna paſſa fuerat Raymundus Comes terminos, ac loca publica ei conceſsit, ac donauit: licet ſimilis donatio, quæ ob damnorum compenſationem, & remunerationem meritorum iure fieri potuit ex alia cauſa irreuocabilis cenſeatur quia idcirco in contractum pertranſiſſe dicitur ex his quæ ſuprà diximus.

94 Quo vero ad contractum, & oneroſam cauſam ſpectat dubium non eſt potuiſſe Reges ſuper iuriſdictione prædicta quoſcunque contractus facere maxime ſi non ſequatur magna diminutio dignitatis Regiæ Bal. in cap. 1. §. ex eadem lege Coradi in feudis Afflict. in Conſtitu.Regias lib.1.rub.47. in Conſtitu. ea quæ ad decus numer. 8. Boſsius in titul.de regal. numer.31. & numer.32. Natta conſil.636. numer.170. hos refert, & ſequitur Caſſanate in dicto conſil.43. numer.56.qui de communi conſuetudine illius Regni, & totius orbis id procedere claris verbis affirmat, & idem tenuit Seſſe dicta deciſio. 79. numer. 10. cuius hæc ſunt verba. *Et licet hæc de iure ſint tamen de conſuetudine inueterata iuriſdictio, & regalia alienantur, & ſunt in commercio ſicut res aliæ, vt videmus quotidie alienari Caſtra oppida iuriſdictionem regalia*, Afflict.

Affict.d.rub.47.vbi late,sed his omnibus addendi sunt, Cauet.in consi.411.nu.20. Roland.consi.2. num. 95. vol.1. Restau. in tract.de Impera.quæst.104.n.3.Menoch. in consi.2.num.275.Rimin.in cons.601. num. 14. & pluribus sequen. Marcabru. consi.55.nu.71. Viuius decis.126.nu.6.

Nono non potest Rex iuri quæsito ex
91 Regio Priuilegio derogare maxime in Cathalonia vbi nequit concedere cartam contra cartam, aut Priuilegium, vt in Constit.3.& 4. tit.si contra drer, y vtilitat publica, Mier.par.1. fol.34. num.1. col.4. Cancer.3.par.resol. cap.3. nu.368. Quocunque ergo Priuilegium impetraretur in fauorem dicti loci de Xerta concernens separationem dictæ iurisdictionis, & status in quo nunc existit quasi contra cartam, & Priuilegia Ciuitatis Dertusę impetratum careret robore,& firmitate.

96 Decimo super dicta iurisdictione,& illius exercitio fuerunt latæ plures sententiæ arbitrales in fauorem Ciuitatis Dertusæ,& contra dominum Regem quarum vltima fuit dicti Geraldi de Palaciolo, & cum aduersus dictam sententiam plures prouisiones, & Priuilegia pro tempore fuissent expedita per Serenissimos Reges Aragonum qui dictarum sententiarum,& iuris quod habebat Ciuitas Dertusę circa dictam iurisdictionem erant inscij statim ad instantiam dictæ Ciuitatis per eosdem met Reges fuerunt in iudicio,& extra iudicium dictæ prouisiones, & Priuilegia reuocata, cassata, & annullata, vt late in facti relatione, à nu. 33. & diximus suprà à num. 16.

Igitur superuacuo conatur Syndicus
97 de Xerta iurisdictionem hanc Ciuitatis Dertusæ ita firmam, & stabilem, & tot laboribus, & amfractibus adquisitam velle reuocare quasi dominus Rex vnico verbo, seu Priuilegio inueteratas sententias innumerasque prouisiones super dicta iurisdictione factas, & matura deliberatione, tam geminatis vicibus cõpositas,exequutas,& huc vsque in concusse obseruatas, aut vellet, aut posset euertere,vt est,celebre dictum Imperatoris in l.si quãdo,C.de inoffi.testa. maxime cum aliquæ fuerint latæ ab eodem met Rege quæ idcirco vim legis obtinent, & possunt allegari ad decisioné causarũ,l.vlt. C.de legibus,& ibi Doctores,Ias.in l.1.n.5 ff.de Cõst.Prin.& Principis sententiã cõstituere ius generale affirmãt Boer.decis.255 col.3.& Paris.in cons.76.num.29.lib.4.

98 Quid quæso etiam operàti possent multiplicatæ Regiæ sententiæ in hoc Senatu circa dictam iurisdictionem aduersus diuersa loca eiusdem termini, & contributionis Dertusæ pronũciatæ imò,& contra eundem locum de Xerta tot vigilijs laboribus, & non exiguis sumptibus Ciuitatis assequutæ si post tot vigilias, tot labores, tot sumptus post nactam Victoriam,& re portatas sentẽtias post legitimam earum obseruationem, & post tot mundi curricula vno Priuilegio auferetur iurisdictio à dicta Ciuitate, & ciuibus Dertusæ, & ad nihilum reduceretur.

99 Vndecimo ius quæsitum præscriptione per Principem reuocari non potest quamuis præscriptio ipsa posset prohiberi,Soc.in l.Gallus, §. & quid si tantum de lib.& posthu.Ias.cons.177.col.2.in fine,lib.2.& consil.86.col.4.lib.3.Brun.cõsil.1.col.4.Rui.consi.36.num.153. & 229. lib.1.Cauet.consi.172.num.3. & generaliter in quouis iuris ciuilis titulo prope modum infinitos adducit Idem Cauet. qui ait communem,consi.5.nu.4.consil.7. num.10.consi.103.nu.3. consi.135.nu.20. & de antiq.tempo.par.1.nu.5. alias n.17. & par.4.nu.19.Paris.consi.1. & cons.201. num.76.lib.1. & Nata consi.470.num.28. cum sequenti,Cæphal.consi.342.num.58. qui addit præscriptione ius quæri irreuocabiliter alioquin aduersus Principem frustra præscriptio ipsa locũ haberet cum ipse semper ius præscriptum aduersario adquisitum verisimiliter reuocaret,argumento,l.cũ de iudebito,ff.de proba.quod non est dicendum cum iura nihil frustra inuenerint,l.hæc stipulatio, §.diuus,vt lega.nom.caue. & in proprijs terminis tradit Sesse d.decisio.79. num.21.vbi ait non posse dominum Regem præscriptam iurisdictionem auferre, nisi id vellet facere de plenitudine potestatis cum tamen,nec de potestatis plenitudine id facere posse existimarunt nata, & Cæphal. in locis suprà citatis.

100 Et ius saltem reuocandi si quod Principi competebat fuit præscriptum tanto tempore quo aduersus Regem præscribitur,Rui.d.consi.115. & Soc.Iun.consil.76.n.89.lib.1.& cons.115.nu.28.lib.2.

101 Et multominus reuocationi locus esse potest concurrente possessione immemorialis,& vetustissimi temporis quæ cumulatiue continet Priuilegij contractus,& legis virtutẽ,l.de quibus, §.inueterata cum l.seq. ff. de leg.l.1. §.fin.cum l. seq. ff. de aqua.plu.ar. Paris.consi.26. nu.27.& 114.

lib.1.Iaſo.conſil.119. lib.4. Cæphal.conſ. 342.num.3.

102 Duodecimo cum dictus locus de Xerta pertineat ad dictam Ciuitatem Dertuſæ quoad iuriſdictionem,& commoda ſuperioritatis non poteſt ab ea ſeparari etiam ex cauſa publicæ vtilitatis. Quandoquidem permiſſum non eſt Principi priuare dominum re ſua, l.item ſi verberatum,ff.de rei vend. Neuiza. inter. conſil.Bruni.conſil.12. num.128.Capic.deciſ. 166.nu.6.Imò non poteſt Princeps etiam ob publicam vtilitatem auferre rem a domino eumque priuare ſi poteſt alia via,& modo prouidere debet enim prius ex proprio ærario neceſsitati, & publicæ populorum vtilitati conſulere, vt reſponderunt eruditiſsimi, Alciat. Reſpon. 161.nu.12.& Soci.Iun. in conſ.98. nu.10. lib.3. relati, & ſequuti per Menoch. in d. conſi.264.num.33.

103 Et quando Princeps cauſa publicæ vtilitatis compellitur priuare dominum re ſua debet ei rem æquiualentem tradere,vel recompenſare damnõ.Ita Menoch. in conſi.103.num.26. lib.2. Rol. conſ.71. lib.3. qui plures commemorant.

104 Hæc omnia multo fortius procedunt in Cathalonia vbi conceſsio, vel Priuilegium,quod ſit contra Conſtitutiones patriæ (vti eſſet prætenſum Priuilegium ſeparationis, iuriſdictionis, ex quo concederetur charta contra chartam, vt ſuprà dictum fuit, & etiam quia fieret creatio nouorum Officialium, vt inferius dicemus) non valet etiam ex cauſa publicæ vtilitatis, vt ſubtiliter, notat Cancer.3.p. reſol.cap.3.nu.59.

105 Decimotertio non parum mouere debet, quod maius detrimentum ſentiret Ciuitas Dertuſæ ob prætenſam ſeparationem à ſe de hac iuriſdictione loci de Xerta quam ſi tota ipſa Ciuitas in alium Principem, vel dominum transferretur, vel alienaretur nam ſi Ciuitas ipſa tranſlata in alium Principem eſſet apud ſe omnia ſua membra retineret,nec iuriſdictionis iacturam, & detrimentum pateretur quantum ſi dicti loci iuriſdictione careret,nec ſua illa iuriſdictione, quam in eo exercere conſuenit maneret priuata quibus quidem, & careret, & priuaretur ſi huic ſeparationi locus eſſet, & tanquam corpus lacerum ſua hæc omnino neceſſaria membra amitteret. Hanc ſententiam æquitati ac veritati conſentaneam probant duæ Pontificum Conſtitutiones ſimul coniunctæ vna eſt, Bonifacij Octaui in cap. dudum de reb. Eccleſ. non alien. in 6.Altera eſt,Clem. VII. in Clemen.vlt. de reb. Eccleſ. non alie.quas ad propoſitum recte expẽdit,Menoch.in d.conſ.264. num.38.

106 Sed ſic eſt quod dicta Ciuitas Dertuſæ non tantum iuris communis rigore atten to tanquam notabile, & inſigne membrum Principatus Cathaloniæ non poteſt alienari, nec in alium Principem trãsferri cum illius alienatio vergeret in maximam diminutionem dicti Principatus verum ex ſpeciali lege, & Conſtitutione, quæ eſt finalis tituli de la vnio del Regne de Mallorca,y de la Ciutat de Tortoſa non poſſit dominus Rex dictam Ciuitatem dimidere ſegregare, vel ſeparare à dicto ſuo Principatu diſmembrare, alienare, nec infeudare,vel aliocunque titulo etiam ex cauſa extremæ neceſsitatis, & reſtaurationis Regnorum in alium tranſportare.

107 Si igitur dominus Rex non poteſt totam ipſam Ciuitatem Dertuſæ alienare multominus iure poterit ſeparare locum hunc de Xerta ab ipſa Ciuitate quo fundamento vſus eſt, Menoch. in conſil. 75. num.45. lib.1. & in d. conſi.264. num.39. vbi ait ſic argumẽtatum fuiſſe, Crauet. in conſi.592.nu.89.& 90.qui demonſtrat ea ſimili ſeparatione, & diſmẽbratione plurimum damni inferri Ciuitati à qua Caſtrum ſeparatur.

108 Decimoquarto iuuat non mediocriter quod conuentiones, & pacta inter Sereniſsimos Reges Aragonum, & ipſam Ciuitatem Dertuſæ correſpectiua ſunt nam præter pretium quadraginta millium ſolidorum, quod pro dicta iuriſdictione ſibi antea donata, & conceſſa fuit coacta ſoluere, ex conuentione inita cum Petro Tertio Rege in ea ſententia arbitrali Geraldi de Palaciolo plures alias pecuniarum ſummas in ſeruitio dictorum Sereniſsimorum Regum expendidit,& innumeras expenſas ſupportauit cum onere cenſualium,& violariorum quod,& Hiſtoriæ paſsim aſirmant, & pluribus monumentis poſſet clarè demonſtrari ſat erit fragmentum quoddam Priuilegij Regis Alphonſi anni 1327. memoria repetere, vt ſequitur: *Conſiderantes qualiter vos probi homines, & Vniuerſitas Ciuitatis noſtræ Dertuſæ propter diuerſa,& copioſa ſubſidia quæ Illuſtriſſimo domino Iacobo Recolendæ memoriæ Regi Aragonũ genitori noſtro in ſuis neceſſitatibus ac nobis circa negotia acquiſitionis Regni Sardiniæ fideliter præſtitiſtis, & quæ nunc nobis præſupportandis ſuper*

*super fluuijs expensarum quas circa nostre coronationis insignia, & receptionem singuli militaris subire necessario nos oportet eisdis liberaliter prestituri fuistis, & eisdis magno debitorum pondere pregrauati ita quod Ciuitas ipsa, & habitatores in ea ob violaria, & vsuras quas, & quas tenentur annuatim impendere sic proprijs facultatibus sunt exausti quod nisi congruum adhibeatur remedium incurrent in breui desolationis irreparabilis detrimenta.*

109 Et in scriptura publica firmata per Infantem Ioannem de quantitate quinque millium octingentum solidorum cum antea Regi Petro progenitori suo tres mille florenni auri fuissent per dictam Ciuitatem largiti leguntur hæc verba: *Eo quia ex alio capite via, vel loco quidquam habere non potuerimus de quo possemus persoluere, aut per solui facere stipendia hominibus armorum qui pro defensione Regnorum, & terrarum dicti domini Regis atque nostrorum, &c.*

110 Non igitur Ciuitas tot pecunias erogasset, & tot oneribus se supposuisset, nisi vicenersa ipsi domini Reges obseruarent, & conseruarent iurisdictiones, & dominia quæ habebat, & habet in Villas, seu loca sibi subiecta, & nisi dictas Villas, & loca, quæ ipsorum onerum partem vna cum ipsa Ciuitate solent subire sibi annexas, & suppositas habuisset fuerunt ergo pacta, & conuentiones correspectiuæ, & ideo cum Ciuitas obseruauerit promissa, & tot labores sustinuerit multo maiore præmio, & remuneratione dignos, debet quoque Princeps pro sui parte obseruare, vt in specie respondit Crauetа in consil. 463. num 9. qui dixit iuramentum fidelitatis à subditis præstitum dici correspectiuum cum promissionibus factis à Principe de conseruandis iuribus ipsorum subditorum, Dec. consil. 282. col. 2.

111 Maxime, quia dominus, & vassallus sunt duo correlatiua, & dispositum in vno cẽsetur etiam dispositum in altero, Bal. in consi. 97. lib. 3. Afflict. decis. 265. numer. 2. quemadmodum ergo vassallus nõ potest recedere à pacto, & cõuentione, ita & dominus tenetur præcisse ad obseruantiam promissorũ, Rip. lib. 2. responsum, cap. 25. num. 7.

112 Decimoquinto quotiescunque iurisdictio data, vel concessa est in dominium, aut contractus super iurisdictionis dominio vtili, vel directo initus est hoc casu apud omnes constat Principẽ vti nõ posse superioritate reuocandi, diuidendi, vel dismembrandi iurisdictionem, vt apertissimis verbis dixit Bal. (qui pro contraria allegatur.) In dicta l. qui se Patris numer. 14. C. vnde liberi, ibi: *In translatis vero quoad dominium directum, vel vtile non habet locum pœnitentia cum de iure gentium teneatur ex suo contractu* Bal. secuti sunt Decius in capite nouit numer. 14. de iudicijs, Bossius in titulo de regalijs numer. 32. Mandellus consil. 5. numer. 16. Afflict. lib. primo Constitutionum Rubric. 47. In Constitutione eaque ad decus numer. 2. Bellu. in Speculo Principum Rubric. 23. numer. 13. Menoch. in allegato consilio numer. 264. Crauetа consil. 241. numer. 12. & consil. 592. numer. 103. Auendan. de exequendis libro primo, cap. 12. numer. 20. Sesse decisio. 79. numer. 3. Camilus de Curte in diuerso. iuris feudi. ver. potest quoque numer. 11. cum multis sequentibus quem refert Cancer. part. 3. cap. 13. num. 158.

113 Sed dubium non est dictam Ciuitatem adquisiuisse dictam iurisdictionem in proprietate, & dominio cum ipsa sit, quæ deputat, & eligit Officiales in dicta Ciuitate, & alijs omnibus locis suæ iurisdictionis. Ex quo iurisdictionis dominium penes eam esse debere affirmant Cãcer. cap. 3. num. 409. Auenda. de exequendis par. 1. cap. 9. nu. 21. & innumeros recenset Cassanate quos, & ipse sequitur dicto consi. 43. num. 66. Quinimo quando iurisdictio per contractum transfertur, vel pretium interuenit censetur in titulum, & proprietatem concessa, vt per Sesse d. decisio. 79. tito. 44. & num. 50. Igitur nullo modo poterit dominus Rex iurisdictionem hanc separare, diuidere, dismembrare, vel diminuere.

114 Decimo sexto quamuis Priuilegia, & conuentiones factæ fuissent super solo iurisdictionis exercitio, & administratione (quod expresse negatur.) Nihilominus non posset dominus Rex dictam iurisdictionẽ supprimere, diuidere, vel reuocare. Quia in charta populationis promisit Comes Berengarius nõ reuocare concessionem dictæ iurisdictionis, vt probauimus ex illis verbis *firmiter*, *perpetuo*, & alijs perpetuitatẽ denotantibus quinimo, & pacta expressa fecerunt Reges quod non liceret iurisdictionem prædictam reuocare, dismembrare, vel diminuere inter quæ pacta illud omnem difficultatem tollit quod his verbis in sententia Geraldi de Palaciolo fuit conceptum: *In tantum quod dominus Rex domina Regina dominus*

*Dux, & eorum alter ſi abſentes, & etiam ſi in dicta Ciuitate, & eius terminis ipſi domini, vel eorum alter præſentes fuerint* (loquitur de exercitio iuriſdictionis) *nullo modo ſe poſſint intromittere de eiſdem.* Et ſuper eodem iuriſdictionis exercitio plures aliæ arbitrales, & Regiæ ſententiæ latæ fuerunt. Ex quibus irreuocabiliter fuit Ciuitati ius quæſitum.

115 Cum igitur clare in dictis conceſsionibus pactis, & alijs documentis conſtet de voluntate Principis (quidquid ſit de poteſtate) qui noluit ſibi reſeruare imò à ſe abdicauit hanc ſuperioritatem, & facultatem diſmembrandi, & diuidendi dictam iuriſdictionem, ſeu illius exercitiũ, & nullo modo, & nullo vnquã tempore de eadem ſe intromittere iuris iurandi religione, & ſtipulatione interueniente accepta pecunia promiſit, & expreſſe pactus fuit manifeſtum eſt iuriſdictionem hanc reuocationi, diſmembrationi, ſeparationi, vel mutabilitati non eſſe obnoxiam, vt in terminis, Menoch. d. conſi. 264. nu. 15. Crauet. conſi. 592. Rimin. conſ. 556. nu. 128. Cephal. conſi. 342. nu. 66. qui eleganter notat quod exiſtẽte expreſſa Principis promiſſione de non reuocando cum tacita legis inducta ex natura Priuilegij reuocatio omnino ceſſare debet etiam in caſibus alias permiſsis. Ex Alexan. Iaſo. Soci. Dec. Rui. & alijs quos ibi allegat Seſſe d. deciſ. 79. nu. 51. & 54. Secus autem (inquit) quando Princeps vendit iuriſdictionẽ Baroni in dominiũ, vel in exercitium alicui nõ Officiali veluti, quod regatur in tali loco, vel tali hoc puto licitũ, & obligari Principẽ ad obſeruantiam, & non poſſe reuocare ſecundum ſuprà dicta, *& ibidem addit*, bullom a. i eſſe diſcrimen inter dominium iuriſdictionis, & exercitium illius quoties adeſt pactum de non reuocando, Afflict. de feu. tit. quæ ſint regal. verbo. poteſtas num. 13.

116 Decimoſeptimo (quando ſupradicta vera non eſſent) nulla tamen adeſt cauſa, vel iuſta, vel colorata ob quam fieri deberet prætenſa iuriſdictionis diuiſio, & ſeparatio. Quia prætenſa diſtantia locorum quam inter legitimas cauſas collocat Syndicus de Xerta nullius eſt conſiderationis non enim, tam magna eſt diſtantia duarum leucarum, vel vnius, & mediæ qua diſtat locus de Xerta, à dicta Ciuitate Dertuſæ, vt commode non poſsit exercere iuriſdictio in dicto loco per Officiales dictæ Ciuitatis præſertim cum pro rebus minimis, & ordinarijs iam adſint Locumtenẽtes qui reſident in dicto loco de Xerta. Et plura ſunt alia loca iuriſdictionis Dertuſæ, quæ diſtant à Ciuitate per ſpatium trium, & quatuor leucarum, nec conqueruntur de difficili iuriſdictionis exercitio.

117 Necq. etiã prætenſæ lites inter dictum locum de Xerta, & Ciuitatem Dertuſæ poſſunt eſſe in conſideratione quãdoquidem nulla exorta vnquam fuit lis, & contentio à tempore dicti Comitis Berengarij citra inter homines de Xerta, & Ciuitaté reſpectu dictæ iuriſdictionis, & ſubiectionis, vſque ad hæc noſtra tempora in quibus aliqui particulares homines dicti loci ſpiritu quodã (vt ita dicam) litigioſo hunc lapidem monerũt, & litibus negotium implicarunt, & cauſæ nunc verſentes ſunt affectatæ, & procuratę per homines de Xerta, & ſi aliquæ, alio vnquam tẽpore fuerunt excitatæ culpæ ipſorum hominum de Xerta non vero ciuium Dertuſæ tribuendũ eſt propterea nulla ex prætenſis litibus poteſt reſultare probabilis cauſa ſeparationis. Nam alias in arbitrio eſſet cuiuſcũque loci, vel oppidi ſubiecti plures inuoluendo lites ſe à dicta ſubiectione, & iuriſdictione eximere quẽadmodum ita in proprijs terminis argumentatur Menoch. in dicto conſil. 264. num. 44.

118 Nec quod prætenditur dictos Ciues Dertuſę male vti dicta iuriſdictione, & ſuperioritate, & dictos homines de Xerta vexare, ac opprimere poteſt dictam prætenſam ſeparationem, & diſmembrationem impellere, quia præterquam id falſum eſt, congruum dabitur reſponſum in ſatisfactione ad octauum argumentum contrarium.

119 Tandem, nulla alia cauſa iuſta poteſt applicari ex traditis per Doctores, & præſertim, per Bal. in tractatu de exemptionibus in principio Menoch. d. num. 44. & in conſi. 75. nu. 35. lib. 1.

120 Decimo octauo nedum non militat iuſta cauſa diſmembrationis, & ſeparationis verum eſſet contra publicam vtilitatem, & honeſtatem, quod fieret dicta diſmembratio ex ea enim non tantum ipſi Ciues Dertuſæ, ſed etiam bonum publicum lederetur, & ingentia ac notabilia damna, & abſurda reſultarent. Non enim honeſtati conuenit cum honeſtum nõ ſit Ciuitatem præmi oneribus ab ipſis Regibus impoſitis, & priuari ſuis Caſtris, & territorio in ſatisfactionem meritorum conceſſo, & mediante pecunia acquiſito.

Nec

Nec etiam equitati congruit dicta locum auferri à Ciuitate in derogationem pactorum & conuentionum & iuramenti per Regem præstiti iuxta, l. 1. ff. de pactis.

111 Nec magis publica vtilitas esse potest, cum imò vtilius sit conseruare iurisdictiones, & territoria suis Ciuitatibus vt illustriores & opulentiores sint & reddantur, vt optime ita intellexit Regina Eleonor in *præfatione dicta constitutionis finalis sub titulo de la vnio del Regne de Mallorca*, ibi, *com no sia licit los membres departirse del cap* quod antea scripserat Pontifex. in cap. cum nõ liceat extra de præscriptionibus & exornat Mieres in coment. ad d. const. fol. 61.

112 Demum sequerentur vt diximus plura impossibilia & absurda ex dicta dismembratione & separatione quæ vergerẽt in totalem ruinam, & destructionem dictæ Ciuitatis, & in damnum non modicum totius Principatus provt latè fuit dedoctũ in facti relatione. In vltimo fundamento istius partis à num. 75. Igitur tantum abest prædictam seperationem cõcedendam esse vt etiam si concedi, & fieri posset per Principem infinitæ prope modum concurrant causæ iustæ legitimę & necessariæ ob quas fieri non debeat vtraque enim pars ex dicta dismembratione non solum vtilitatem non consequeretur verum & damnum sentiret ideoque respuenda omnino est, & reijcienda, vt ex l. 3. §. 1. ff. de arbitr. probat Craue. cons. 33. num. 25. cons. 91. nu. 11. & cons. 245. num. 9. Menoch. de arbitra. casu 199. num. 15. & 16. & lib. 3. præsump. 48. nu. 3. Surdus decis. 322. nu. 34. Suarez allega. 7. col. 3. vers. præterea.

123 Decimo nono, cum successores Reges post dictum Serenissimum Comitem à quingentum annis & vltra eandem Ciuitatem suis priuilegijs innixam, & eadem iura possidentem, & commoda iurisdictioni, & superioritatis habentem conseruauerint non dedignabitur sua Regia Maiestas inuictissimi Philipi Tertij dictę Ciuitati præiudicium non inferre sed illam potius eo gradu in quo illam inuenit & statu tenere & conseruare iuxta dictum Accur. in l. moueor C. de seruis expor. cuius auctoritate dicit Io. de Plates in l. neminẽ in fine C. de decurio. lib. 10. quod dominus debet subditos paternali amore prosequi, & eos in ipso gradu quo reperit cõseruare vt refert, & sequitur Rolan. a Valle in consil. 1. nu. 104. vol. 1. & post eum Menoch. d. cons. 264. num. 40. & co non citato Cami. Borrellus in cons. 1. nu. 169.

Et propriũ debet esse successoris imitari vestigia prædecessorum suorũ vt probatur in §. nos vero in proœmio clem. bonos tex. in cap. litteris in fine de rescrip. & in clem. 1. §. porro Neuiza. inter cons. Brun. consil. 12. num. 39. Decia. cons. 25. num. 68.

124 Vltimo animaduertendum existimaui in Cathalonia creari non posse vel constitui nouos officiales, vt in consti. 1. & in Rubro tituli. *Que nouells officials no sien posats en Cathalunya*, Mieres in comment. ad dictam constit. in prin. pag. 2. sub titu. de nouis offic. non creat. colla. 10. fol. 47. Cancer. 3. part. resol. capit. 9. in principio. Sed si Xerta dismembraretur, & diuideretur à iurisdictione Ciuitatis Dertusæ, & non tenerentur homines de Xerta ire ad iustitiam dictæ Ciuitatis, sed possent habere iustitiam inter se & officialẽ in loco qui ius diceret contingeret & fieri deberet creando, & constituendo nouos officiales & iustitias in dicto loco de Xerta nouumque, & distinctum erigendo tribunal vbi iurisdictio exerceretur quod fieri nequit, vt diximus in Cathalonia igitur manifestum est eodem esse non posse prætensæ dismembrationi, & seperationi.

Vnde ex jis omnibus resultat eandem
125 Ciuitatem ius tenere, & in possessione dictæ iurisdictionis & superioritatis conseruari debere non obstantibus quæ in contrarium adducta fuerũt quibus particulariter ita responderi potest.

126 Ad primum respondetur quamuis Rex sit fons & dominus omnium iurisdictionum verum potest dictas iurisdictiones concedere & super illis quoscunque contractus facere, & post concessiones, & conuentiones factas non potest Rex nec habet facultatem diuidendi supprimendi & dismembrandi dictas iurisdictiones nec alterandi naturam concessionis vel contractus, vt latè in fundamentis illius partis fuit declaratum, ita respondit Senatus Aragoniæ in eo motiuo sententię latè in fauoré ville de Alcañiz quẽ refert Sesse dict. decis. 75. in fine *ex eo & alias quoniam licet certissimum sit dominum Regem fundatam habere intentionem quoad iurisdictionem, & territoria, ita vt ad libitum illa diuidere vnire ac separare possit cum illius vna ex regalijs sit et maxima adeo vt Priuilegia illa cõcessa reuocare possit in-viam iuris absque dubio tamen non minus certum est imò certissimũ quod si Princeps attenta generali consuetudine super iurisdictio-*

*riſdictione contractus iniret meritis vel pretio intercedentibus quod illos reuocare non poterit imò tenebitur ſeruare cum Princeps per contractum ligetur quod in Aragonia à fortiori procedit vbi contractus, & priuilegia à pari procedant, nec reuocari poſſunt, &c.* Quæ omnia ſimili modo obſeruantur & locum habent in Cathalonia, vt diximus ſupra in primo fundamento.

127 Ad ſecundum ex auctoritate Baldi in l. qui ſe patris num. 14. C. vnde liberi reſpondetur pluribus modis.

128 Et primo quod dictum Baldi impugnãt Decius in cap. nouit num. 14. de iudicijs & follerius in pract. cenſuali in §. & ſubmiſſionis cuiſcunque foro nu. 35. ex pluribus fundamentis relatis per Caſana. in d. conſ. 43. num. 44.

129 Secundo reſpondetur Baldum intelligendum eſſe quotieſcunque iuriſdictio nõ ex cõtractu deſcenderet vel pretio interueniẽte ſed in ſimplici cõceſſione exercitij vel adminiſtrationis iuriſdictionis (quidquid in contrarium pluribus rationibus & argumentis moliatur Caſana. in d. conſ. 43. a num. 47.)

130 Ita enim Bal. interpretantur, & intelligunt Dec. Folle. Affict. Camillus Borrel. Guilielm. Craue. Menoch. & alij, vt ipſemet Caſanate profitetur in dict. numer. 47. Affict. de feu. tit. quæ ſint regalia verbo poteſtas num. 18. & in conſtit. Sicilie lib. 2. rub. 47. num. 1. Boſſ. tit. de regal. num. 34. Grammat. voto 18. a num. 112 & præter eos in claris terminis cenſuit Seſſe dict. deciſ. 79. à num. 48. incõmunicabili quadam ratione & ex eodem loco Baldi.

131 Nam ſi in iuriſdictionalibus quando Conceſsio per pactum vel pecunia interueniente facta ſit ſemper cenſeretur reſeruata Principis auctoritas & poſſet ipſe eam reaſſumere ex natura iuriſdictionis, & eam reuocare certe nec expreſſe poſſet iuriſdictionem in dominium vendere aut ſaltem poſt eam ſimpliciter venditam poſſet reuocare, quod falſum eſt ex eodem Bald. in verſiculo in translatis & fatetur idem Caſanate expreſsiſimis verbis n. 59. & idcirco ne abſurdum hoc ſequatur dicendum eſt Baldũ loqui in ſimplici exercitij iuriſdictionis conceſsione & priuilegio.

132 Tertio reſpondetur caſu quo loqueretur Baldus de conceſsionibus factis per pactum, & pecunia interueniente prout voluit Caſanate verum aduerſus hanc Baldi ſententiam in proprijs ſermonis ſcripſerunt, Ferdin. de Mendoça de pactis lib. 1. cap. 5. nu. 51. Affict. in conſt. Neapol. lib. 1. rub. 47. in conſt. ea quę ad Decus num. 1. cum ſeq. Craueta conſil. 592. per totum Menoch. in conſ. 264. Cæphal. conſ. 342. Cami. Borrellus d. conſ. 1 & in numeri alij Doctores ex ſupra relatis qui conſtanter affirmant non poſſe dominum Regem reuocare iuriſdictionem per pactum aut interueniente pecunia vel in remunerationem ſeruitiorum conceſſam. Alioqui enim pretium inutile foret, & inanis eſſet eius ſolutio ſi precario & reuocabiliter iuriſdictio concederetur, & ſibi ſemper reſeruaret Rex facultatem diuidendi & reuocandi.

133 Quarto reſpondetur ex eodem Baldo quod vbi iuriſdictio tranſlata vel conceſſa eſt in dominium tunc reuocari vel diminui non poteſt, vt clarè idem Bal. tenet ibi, *in translatis vero quoad dominium directum vel vtile non habet locum pœnitentia cum de iure gentium teneatur ex ſuo contractu*, conſtat autem ex ſupra deductis ciuitatem Dertuſæ habere dictam iuriſdictionem in dominio, & proprietate & idcirco patet eã reuocationi vel diſmembrationi non eſſe ſubiectam.

134 Quinto reſpondetur præſupoſito priuilegia vel conuentiones eſſent factæ ſuper iuriſdictionis exercitio (quod inficiamur) quia tamen ex ſupra narratis apparet Reges promiſiſſe de dicta iuriſdictione nullo modo ſe intromittere & conſequenter abdicaſſe facultatem à ſe dictam iuriſdictionem ſeparandi, dividendi diſmembrandi diminuẽdi vel alias illius ſtatum mutandi & alterandi (hæc enim omnia important verba, vt nullo modo ſe poſſit intromittere, quia ſi diſmembraret vel diminueret dictam iuriſdictionem iam ſe intromitteret, & læderetur pactio & promiſsio) idcirco certum eſt reuocationi vel diſmembrationi locum eſſe non poſſe etiam ex eadem met doctrina Baldi quatenus fundatur in defectu voluntatis, quod ſcilicet Princeps ſemper cenſeatur illam ſuperioritatem reuocandi ſibi reſeruaſſe, cum clarè in pacto & conuentione cõſtet de contraria Principis voluntate volentis facultate diuidendi & reuocandi ſe priuare prout in iſtu caſu non dubitauit ſupradicta procedere Caſanate num. 69. in d. conſ. 43.

135 Et ſi hæc omnia non ſatisfaciunt poterit ſumi reſponſio & reſolutio ex dicto eiuſdem Baldi de feudis lib. 2. tit. de lege Conradi, §. ex eadem lege num. 2. vbi notat

tat iuriſdictiones quia publici iuris ſunt, & non recipiunt æſtimationem vendi non poſſe de iure communi, ſed per conſuetudinem quæ vincit legem eſt vſurpatum quod vendi & concedi poſsint, vt nos late ſupra demonſtrauimus, & iuxta hunc rigorem iuris quem ipſe conſiderauit loqui potuit Baldus in d.l.qui ſe patris iuxta quem ſenſum Baldum accepit Belluga in Specul. prin. rub. 9. num. 31,

136 Et vltimo reſpondetur Bal. doctrinam non procedere in Cathalonia vbi in diſtincte in quacunque materia etiam iuriſdictionali dominus Rex ligatur pactis & conuentionibus & tenetur ad obſeruantiam priuilegiorum vt ſupra latè diximus.

137 At tertiam argumentum contrarium reſponderi poteſt Baldum in conſil. 327. lib. 1. & cæteros ibi relatos dum tenent poſſe Principem ſeparare atque diuidere caſtrum à caſtro oppidum ab oppido, & ſimilia loca quemadmodum poteſt vnire intelligendos eſſe quãdo ſolum agitur de prçiudicio & damno ipſius met Principis ac de intereſſe illius ſicut vere loquuntur Bal. & reliqui ſecus vero quando vnio duorum locorum facta eſt ad commodum & vtilitatem populorum qui pactis & conuentionibus, & ex cauſa oneroſa vnionem illam acquiſiuerunt vel quando vnus locus eſt alteri ſubiectus antiquitus & Princeps promiſit locum ipſum dominantem in ſuo gradu & ſtatu (vt in caſu noſtro) conſeruare, nam tunc permiſſum non eſt Principi locum illum ſubiectum diuidere à loco dominanti eumque ſua ſuperioritate priuare, cum vt nec in poteſtate Principis ſit ex cauſa etiam publicæ vtilitatis priuare dominum re ſua niſi modo quo ſupra demonſtrauimus licet enim non deſit poteſtas in Principe natura tamen & ſubſtantia priorum cõceſsionum & conuentionum huic diuiſioni & ſeperationi expreſſe reſiſtit, & contraria omnino ſunt pugnantia & incompatibilia. Ita huic argumento reſpondet Menoch. in d.conſ. 264. num. 64.

138 Non obſtat quartum fundamẽtum aduerſæ partis nam hæc irreuocabilitas iuriſdictionis, & quod homines de Xerta compellantur ire ad iuſtitiã ciuitatis Dertuſæ, & eius tribunal in quo iuriſdictio exercetur (vt iam ex primæuo priuilegio Raymundi Berengarij ibi conſtitutũ faiſſe apparet, & diuturno vſu confirmatum) non videtur res odioſa imò fauorabilis quandoquidem omnis gens ſub maiori conſtituta Iudice maiorem ſentit prouidentiam. 139 Et de iure vſu, & conſuetudine receptũ eſt quod iuriſdictiones per Præſidatus & territoria diuidantur, & quod oppida & illorum incolæ & habitatores, & ibidem contrahentes ad vnum aliquem certum locum vt præcipuum cauſas ſuas deferant, & in tribunali ibidem erecto & deſignato expediantur prout infinita exẽpla poſſent adduci de Ciuitatibus & oppidis alijs Ciuitatibus quoad iuriſdictionem ſubiectis quæ traduntur à Doctoribus à nobis ſupra citatis.

140 Quod ſi aliquantulum odioſum eſſet & præiudicium inferre diceretur (quod longe abeſt) hominibus de Xerta tamen præponderat fauor, & vtilitas publica ciuitatis Dertuſæ quæ conſiſtit in remuneratione tot laborum & ſeruitiorum per dictos Ciues regibus præſtitorum pro conſeruatione ſui Regni, & adquiſitione aliorũ Regnorum, vt late ſupra diximus, & habet Ciuitas in hoc ius quęſitum ſuis iuſtis titulis & proprijs pecunijs emptũ & ſanguine ſuorum Ciuiũ comparatum, & non habemus legem diſponentem quod vni in alterius damnum debeat ſuccurri vt colligitur ex l. in cauſæ 1. & l. auxilium ff. de mino. nec debet vnum alterc diſcohoperiri vt alterum cohoperiatur vt in l. aſsiduis §. exceptis C. qui potio. in pig. hab. & not. Bal. per iſta iura in tit. de pace conſtan. in prin. §. amplius conſueuerunt nu. 2. in vſib. feu.

141 Quinti argumenti ſolutio facile colligitur ex his quæ dicta fuerunt in reſponſionibus ad primum, & ſecundum, vt nulla indigeant repetitione.

142 Nec obſtat ſextum fundamentum deſumptum ex prædicta conſultatione 43. Ludouici de Caſanate quia contra ipſum fuit lata ſententia per Locumtenẽtes iuſtitiæ Aragonum, & licet poſtea in gradu appellationis dicta ſententia fuerit reuocata verum ex quinq; iudicibus duo dictam ſententiam cõfirmarunt ex motiuis quibuſdã magna eruditione refertis quæ leguntur poſt conſilium 44. dicti Caſanate quæ omnia appoſitiſsime caſui noſtro conueniunt.

143 Vel etiam dicas dictam ſententiam ex alijs capitibus, & fundamentis fuiſſe reuocatam quia ſcilicet in illa cauſa conſtabat quod iuriſdictio fuerat data & tribunal erectum in villa Alcagnicij ſuper eius omnes aldeas per nomen ioris, & ſic dum eſſent Aldeæ, & quod potuit dominus Rex diſmẽbrare Aldeas abſque eo quod dicere-

tur

retur venire contra conceſsionem,& gratiam cum illa eſſet intelligenda rebus ſic ſtantibus, & dum eſſent Aldeæ & ex alijs rationibus abſque eo quod impugnarentur fundamenta ſupra poſita vt bene aduertit, Seſſe d.deciſ. 79. in fine.

144 Vel etiam dicendum eſt, diuerſum admodum eſſe caſum noſtrum à caſu tradito per Caſanate vt ex ſcriptis per eum facile colligitur & præſertim a num.59.vſq; ad num.61. vbi tradit duos caſus huic noſtro ſimiles, & in quibus reſoluit locum non eſſe reuocationi & a nu. 62.vbi ſuum caſum proponit multum diſsimilem, & penitus diuerſum à caſu noſtro non ergo bona fieri poteſt illatio arg. tex. in l. Papinianus exuli ff. de mino.

145 Septimum partis aduerſę argumentum declinatur ex ſupra traditis fuit enim probatum dominum Regem etiam ex cauſa publicæ vtilitatis maximè in Cathalonia non poſſe iuriſdictionem reuocare vel diſmembrare poſtquam id per pactum,& pecunia interueniente promiſit, & ita intelligendi & limitandi ſunt Auédanyo & alij in contrarium allegati qui loquuntur in caſu quo iuriſdictio reſidet penes Regem tunc enim ex cauſis iuſtis poteſt Rex eam ſeparare, & vnire ad libitum ad loca, & oppida augere vel diminuere.

146 Quid quod quando ex publica vtilitate id fieri poſſet eam tamen vtilitatem publicam deberemus conſiderare non reſpectu dicti loci de Xerta,ſed totius Principatus Cathaloniæ, vt optimè eruditiſsimus noſtras Cancer.3.par.reſol.cap.3. nu. 59. cuius verba quæ maximè ad propoſitum conferunt libet referre, *& ſic cõſtito de publica vtilitate totius Principatus Cathaloniæ (dixi totius Principatus) nam ſecus crederem ſi eſſet tantum pro vtilitate alicuius Vniuerſitatis quæ reſpectu totius Prouinciæ cenſetur priuata vtilitas*, & paulo inferius, *dixi conſtito veriſimiliter, nam ego ſic prædictam concluſionem limito nam alias eſſet in manu domini Regis totum ius municipale ad libitum euertere quod nullatenus eſt dicendum cum nec iura municipalia dominus Rex ſolus declarare poſſit, vt notat* Marquilles in vſat. iudicium in Curia datum quæſt.3. ad finem Calicius in extraua. Curia. cap. 71. num. 91. & fuſe tradit Oliba in vſat. alum namque cap.1. num.19.de iure fiſci. Hæc Cance.

Poſtremo hic nulla verſatur vtilitas nulla vrget neceſsitas nulla noua cauſa ſuperuenit nec fuit mutata rei conditio, & natura imò irreparabilia damna & abſurda ſequerentur ex prætenſa diſmembratione, vt ſupra fuit latè oſtenſum.

Ad octauum de prętenſis vexationibus & moleſtationibus ac abuſu prætenſo dictæ iuriſdictionis facilis eſt reſponſio videlicet de oppreſsionibus in proceſſu non conſtare, nec eſſent tales per quas Ciuitas mœreretur penam priuationis dictæ iuriſdictionis maximè cum per mutationem officialium qui non bene ſe gererent in officio poſſet huic morbo remedium adhiberi, & omnibus eſſet conſultum, Ioſephus in conſ.vnico poſt tract.de magiſ. Maſtrilli num. 77.

147 Hoc autem non contingit per viam reuocationis vel diſmẽbrationis ſed *in* pœnam negligentiæ abuſus iuriſdictionis & delicti commiſsi per Barones & alios habentes iuriſdictionem, vt ita loquuntur Cancer.Peguera,& alij ex aduerſo adducti, quod multum diſtat à materia, & terminis caſus noſtri.

148 Ad nouum aduerſæ partis fundamentum, vt ſatisfaciamus pro certo habendũ eſt provt ita rei veritas ſe habet Comitẽ, Raymundum Barcinonis Comitem tempore chartæ populationis fuiſſe Marchionem, & verum ac legitimum Dominum ciuitatis Dertuſæ, & terminorum illius, vt ¡conſtat ex ſcriptis à Sorita 1. part. Anna. cap. 7. & id idem clarè deducitur ex eadem charta populationis,& conſuetudinibus ſcriptis, & ex cõfirmationibus poſtmodum per Reges factis ac plurib us regijs ſententijs,& præcipue ex regia ſententia magnifici Ioſephi Ferrer, ibi. *Attento ex meritis proceſſus conſtat Raymundũ Berengarium Barcinonæ Comitem aſſecuta victoria à Paganis & Sarracenis recuperataque ab eis ciuitate Dertuſæ, &c.* Et apud omnes eſt in confeſſo vt mirum ſit quod voluerit Syndicus hoc in dubium reuocare.

149 Quoad vero attinet ad Templarios Genuenſes & Moncadas qui pro certis partibus aſſeritur poſſediſſe aliquo tempore ciuitatem Dertuſæ ex donationibus Regum & contractibus cũ eis factis vel alias quod dicitur ſine præiudicio veritatis parum aut nihil refert quia bene poteſt eſſe quod vnus in vno loco ſit dominus ſuperior,& alius habeat iuriſdictionem vel dominum ſubalternum, vt not, Soci. in l. 1. in prin. ff. de adqui. poſſ. Bal. in cap. 1.in fine qui.mo. feu. amitt. à Petra qui alios allegat quæſt. 13. de fideicom. num. 535. à Ponte conſ. 51. Frec. de ſub.feud. lib.2. rub. 5. num. 7. verſ. ſentiunt aliqui & idcirco non eſt incompatibile quod dominium Ciuitatis reſideret penes dictos Tẽplarios

plarios Genuenſes & Moncadas, & iuriſdictio eſſet ipſius Ciuitatis.

152 Ad decimum mille modis reſponderi poſſet ſed breuiter omniſſo quod conſtitutio quæ Cathaloniæ diſponit cauſas Baiulię intra Baiuliam tractari debere eſt facta poſt conceſsiones & Priuilegia ciuitatis Dertuſæ & lex & conſtitutio tantum reſpicit futura nō vero prȩterita; dicimus per generalem conſtitutionem non cenſeri derogatum priuilegijs aut conſuetudinibus alicuius vniuerſitatis, vt per Calic. in tracta. de pace. & treuga. 8. dub. principali verſ. prætereà illud, & quamuis limitet niſi accedat conſenſus ſaltem tacitus priuilegiati vt ſi Syndicus Vniuerſitatis priuilegiatæ interueniſſet in curijs vbi dicta conſtitutio eſt facta attamen id procederet ſi probaretur Syndicum habuiſſe ſcientiam priuilegij Vniuerſitatis, & etiam habuiſſe in Syndicatu poteſtatem præiudicandi priuilegijs, vt optimè declarat Mieres par. 2. colla. 6. cap. 8. num. 10. fol. 21. quem ſequitur Cancer. 3. par. cap. 3. num. 266.

153 Et demum non rectè applicari poteſt argumentum deſumptum ex dicta conſtitutione quia hic non poſſunt conſiderari Baiuliæ diſtinctę videlicet quod altera ſit Baiuliæ Dertuſæ & altera loci de Xerta tribunal enim iuriſdictionis iā à ſui origine fuit erectum & deſignatum in dicta Ciuitate & nullus officialis exercet iuriſdictionem nec ius dicit vel dicere poteſt extra dictam Ciuitatem.

154 Vltimum non obſtat, quia bene potuerunt Reges dictam iuriſdictionem & terminos ac loca eidem Ciuitati concedere, vt conſtat ex traditis per Iaſ. in conſ. 45. in fine vol. 1. Lancelot. Contra. in templo om. iud. lib. 1. cap. 1. §. in ver. dignitatis iura nu. 9. Io. Vincen. Annius in allegat. 69. num. 6. Caro. Tapia de conſt. Prin. lib. 2. cap. 9. num. 36. Alex. Raud. de Analogis lib. 1. cap. 34. num. 245.

155 Et publicorum locorum cōceſsionem fieri poſſe à Rege ſeu principe probatur, in l. 2. §. ſi quis à Principe Mar. Soci. in conſ. 28. num. 22. vol. 4. Franciſ. Veggius in conſ. 1. num. 93. vol. 1. & diximus latius ſupra num. 94.

Quia alias eſſet miſerrima & quoddam modo ſeruilis Regum conditio ſi nec inter viuos donare, nec morte legare aliquid poſſent propter ius primogenituræ filiorum ſuorum idque cōſuetudine vbiq; obtentum eſſe cum Regum proprium ſit donare tradunt, Oldra. conſ. 94. num. 13. Fel. in cap. 1. num. 5. de probat. Craue. conſ. 141. num. 17. Boſſ. in præct. tit. de reg. num. 31 & 32. Afflict. in conſt. reg. lib. 1. in procemio quæſt. 24. num. 1. & in rub. tit. quæ ſint regalia num. 61. & 63. in vſibus feudorum.

Et Doctores pro aduerſa parte adducti loquuntur quando conceſsio immenſam vel maximam diminutionem ſaperet in coronę regalis diminutionem vt in ſpecie annotauit. Iſernia in conſt. dignum in fine in conſt. Neapo. quem ſequuntur omnes ſupra citati. Quod non eſſet dicēdum in caſu iſto quia reſpectu perſonarum concedentium eſt nimis parua donatio, & modica conceſsio maximè cum titulo oneroſo imò eſſet valde incōgruum dicere quod tantis Regibus iſta ſit conceſsio & alienatio immenſa quæ potuiſſet etiā fieri à ſimplici domino & multo minoris qualitatis, & potentiæ.

156 Et corona Regia nunquam dicitur nimium lædi quando ſub nomine partis vel quotę non alienatur pars Regni vt notāt Craue. conſ. 592. Natta conſ. 636. nu. 44. & 46. Roland. conſil. 2. numer. 95. lib. 1. Menoch. conſil. 264. num. 15. Oſaſ. deciſ. 139. num. 21.

157 Nec per has conceſsiones, & alienationes diminuitur ſtatus Regius imò magis ampliatur Imperium hominum fidelium adiectione quam pecuniarum copia, vt ſolebat dicere Adria. Imperator & refert Paulus Iuriſconſultus, in l. cum ratio §. ſi plures ff. de bon. damna. & Imperator Iuſtinianus profitetur ſe maiorem curam habere ſubditorum quam fiſci l. 1. C. de ſec. nup. & ideo lege cauetur quod in dubio contra fiſcum eſt iudicandum, l. non puto ff. de iure fiſci Craue. conſ. 9. num. 38. & inquit Bal. conſ. 410. vol. 5. quod non debet Princeps theſauris implere loculos, quia verus Principis theſaurus non eſt fiſcus ſed ſubditi ſui opulenti & vaſſalli diuites, quia tandem in neceſsitatibus ſua omnia ſunt §. cogitatio in auth. vt iud. fine quo. ſuſſr. & pulchrè hæc omnia proſequitur Tiber. Decia. d. conſ. 25. num. 62. & loquendo de conceſsionibus regaliarum per viam contractus Natta conſ. 122. num. 3. Rolan. 36. num. 38. vol. 2. Oſaſ. d. deciſ. 139. num. 11. & 21. Gabriel in ſuis com. de iure quæſ. conclu. 5. num. 4.

Et præſertim cum fuerint hic factæ propter benemerita, & propter alias cauſas non modo vtiles verum, & ſimpliciter neceſſarias quas in propoſito conſi-

derauit

derauit Camil. Borrellus in d. consil. 1. à num. 134. Et videndus Ignatius del Villar responso 8. per totum.

Ex quibus omnibus liquido constat de iustitia Ciuitatis.

---

## SVMMARIVM.

DVO fuerunt data dubia inter informandum in hac causa, num. 1.

Primum dubium an iurisdictio ciuitatis Dertusæ sit concessa in dominium an in administrationem, n. 2.

Secundum dubium an Rex possit diuidere & separare Xertam á ciuitate Dertusæ, nu. 3.

Iurisdictio concessa fuit in dominium Ciuitati, n. 4.

Verbum pertinere dominium & proprietatem plenumque ius importat, num. eod.

Dictio omnimodam est vniuersalis, num. 5.

Dictio solùmodo est taxatiua & habet annexâ negatiuam implicitam, num. 6.

Ex alijs verbis quibus Rex promittit non se intromittere de iurisdictione inducitur pactum negatiuum seu priuatiuum exercendæ alienandæ & diuidendæ iurisdictionis, num. 7.

Dictio nullo modo inducit Vniuersitatẽ & excludit quemcunque modum se intromittendi de iurisdictione, num. 8.

Verbũ nõ possit omnem aufert potentiam, n. 9.

Iurisdictio censetur adquisita in dominium Ciuitati, cum ipsa sit quæ deputat officiales in Ciuitate & eius termino, num. 10.

Quando iurisdictio per cõtractum transfertur vel pretium interuenit censetur in titulum & proprietatem concessa, num. 12.

Exceptio firmat regulam in contrarium in casibus non exceptis, num. 12.

Qui de vno dicit de alio negat, num. eod.

Exceptio operatur, vt omnia quæ in regula sub generalitate verborum comprehendi possunt censeantur absolute & generaliter comprehensa, num. 13.

Etiamsi in generali concessione non censeantur comprehensa iurisdictionalia vel alia regalia ad Principem pertinentia, tamen si concessioni generali adiecta est aliqua specialis reseruatio seu exceptio aliquorũ regalium vel iurisdictionalium eo ipso censentur omnia in concessione comprehensa, num. 14.

Litera exequtoriales omnem dubitationem tollunt, num. 15.

Dictionum taxatiuarum generatio fortius taxationem & restrictionem operatur, num. 16.

Vniuersalia verba nullam restrictionem permittunt, num. eod.

Clausula derogatoria quorumcunque priuilegiorũ refertur, num. 17.

De potestate Principis non potest dubitari, num. eodem.

Voluntatem patefaciunt verba, num. 18.

Actus humani ex potestate & voluntate perficiuntur, num. eod

Decretum irritans, num. 19.

Clausula præseruatiua cuiuscunque priuilegij contrarij, num. 20.

Princeps pacto contrauenire nequit, num. 21.

Existente clausula priuatiua seu derogatiua cessant quæcunque in contrarium opponi possent, num. 22.

Non valet priuilegium contra decretum irritans, num. 23.

Sententia arbitralis Geraldi de Iosa, num. 24.

Declaratio Regis Martini super alienatione cuiusdam partis ciuitatis Dertusæ, num. 25.

Concordia inita inter Baiulum Regium Ciuitatis Dertusæ, & Syndicum ipsius Ciuitatis, num. 26.

Sententia magnifici Iosephi Ferrer, num. 27.

Iurisdictionis dominij competit Ciuitati, num. 28.

Iurisdictio quoties data est in dominium aut contractus super iurisdictionis dominio directo aut vtili initus est Princeps vti non potest superioritate reuocandi diuidendi vel dismembrandi iurisdictionem, num. 29.

Etiamsi fuisset concessum dumtaxat iurisdictionis exercitium non posset Rex reuocare vel diuidere, num. 30.

Ius quæsitum fuit Ciuitati irreuocabiliter, num. eodem.

Nam aliàs frustra fuissent latæ tot sententiæ in Fauorem Ciuitatis, num. 31.

Resolutio secundi dubij, num. 32.

Priuilegia iurisdictionis non fuerunt concessa habitatoribus de Xerta, sed tantum ciuibus Dertusæ, num. 33.

In Ciuitate fuit tribunal erectum, num. 34.

In concessionibus nec verbum de hominibus de Xerta, num. 35.

Comprobatur ex litteris exequtorialibus Geraldi de Palaciolo, num. 36.

Ciuitas & non locus de Xerta soluit quadraginta mille solidos pro declaratione sententiæ arbitralis de Palaciolo, num. 37.

Sententia Regia ad relationem nobilis Regentis Fontanet, num. 38.

Respondetur ad consilium Ludouici de Casanate, num. 39.

Habitatores Xerta vtrum sint ciues Dertusæ, numer. 40.

Syndicus de Xerta confessus fuit iudicialiter incolas eius loci non esse Ciues Ciuitatis, num. 41.

Apellatione ciuium Dertusæ non continetur homines de Xerta, num. 42.

Sententia magnifici Antonij Oliba, num. 43.

Licet

*Licet verum esset esse ciues Dertusæ habitatores de Xerta, tamen intelligendum esset improprie & ficte, num. 44.*

*Aliud est esse tale & aliud haberi pro tali, n. eo*

*Ciues Dertusæ superioritatem obtinent in homines de Xerta, num. 45.*

*Ciues Dertusæ imponunt sisas in homines de Xerta, num. eod.*

*Quod est superioritatis signum, num. eod.*

*Homines de Xerta indicantur à Ciuibus Dertusæ in Ciuitate, num. 46.*

*Quod est signum iurisdictionis, num. eod.*

*In sonis emissis tenentur sequi ciues Dertusæ, n. 47.*

*Ex quo probatur subiectio, num. eod.*

*Ex parte ciuium Dertusæ fiūt & publicantur edicta in Xerta, num. 48.*

*Hoc arguit iurisdictionem, num. eod.*

*Homines de Xerta viuunt legibus Dertusensium quod manifestum est indicium subiectionis, num. 49.*

*Ius quæsitum habent Dertusenses contra homines de Xerta ex priuilegijs & contractibus initis cum domino Rege etiam mediante pecunia, &c. num. 50.*

## ARGVMENTVM.

Quando censeatur Iurisdictio in dominium concessa an vero tãtum in officium exercitium & administrationem.

Priuilegium an & quãdo possit interpretari factum, vt ex eo censeatur ius corpori quæsitum contra membra vel vni priuilegiato contra aliũ.

# Cõsiliũ Vigesimumquintum.

## IN EADEM CAVSA.

## PRO NOBILI CIVITATE Dertusæ.

## CONTRA.

## SYNDICVM DE XERTA.

---

*Iesus Maria Iosephus.*

1 IN causa ciuitatis Dertusæ cõtra Vniuersitatẽ loci de Xerta fuerunt inter informandũ data per magnificum Relatorem duo dubia.

2 Primum est, an constet iurisdictionem datam & cõcessam per Serenissimos Aragonum Reges ciuibus dictæ ciuitatis Dertusæ fuisse in dominium cõcessam, an verò tantum in officium, exercitium, & administrationem.

3 Alterum est, an posito fuerit data in dominiũ, vel alias nihilominus dñs Rex possit diuidere & separare dictam Vniuersitatem de Xerta à ciuitate Dertusæ, & eius termino, cũ prętẽdatur ex concessionibus factis ciuitati nõ esse ei ius aliquod superioritatis quæsitũ contra Vniuersitatẽ de Xerta, & tales cõcessiones nõ possint interpretari factæ, vt ex eo cẽseatur ius corpori quæsitum contra mẽbra, vel vni priuilegiato contra alium.

4 Ad primi dubij resolutionem deueniẽdo indubium est iurisdictionem ciuibus Dertusæ cõcessam fuisse in dominiũ, quod præsertim patet ex sententia Geraldi de Palatiolo in qua ponderandum est litem & compromissum, & sententiam arbitrariam fuisse latam, non solum super iurisdictionis exercitio, sed potius super dominio & proprietate illius, vt probat verbum *pertinere*, quod dominium & proprietatem, plenumque & absolutum ius importat, l. verba pertinere ff. de verb. sig. Ias. in l. Centurio nu. 6. ff. de vulgar. Felin. in rubr. num. 7. de rescrip.

5 Secundò, ponderanda est dictio, *omnimodam*, ibi, *omnimodam decisionem & cognitionem, pronuncio, & declaro pertinere, &c.* Hæc enim dictio est vniuersalis, & omnimodã iurisdictionem respectu proprietatis & possessionis absque limitatione includit, Anto. de Butr. in cons. 19. num. 5. & glo. in verb. omnimodam in clem. quamuis de foro compet. tradit Geminia. cons. 15. nu. 3. Decian. cons. 39. num. 47. lib. 2.

Et est præcisa & intelligitur plenarie quo ad alios denotans liberam potestatẽ clem. 1. §. eiusdem & ibi glos. in verbo omnimodam de foro compe. Rolan. cõs. 75. num. 13. vol. 3. Gozadinus consil. 25. num. 16. & latè tradit Tiraquel. in l. si vnquam verbo reuertatur nu. 89. C. de reuo. dona. Et significat indistincte, & idem quod *totaliter* l. sicum exceptione §. sed quam & ibi glos. & Bart. ff. quod me cau. Phanu. de Inuenta. par. 7. nu. 29. Rol. cõs. 27. num. 24. vol. 4. Grat. cons. 160. num. 10. libr. 2.

6 Tertio, etiam ponderari debet dictio, *solummodo*, ibi, *pertinere solummodo Vniuersitati & probis hominibus ciuitatis Dertusæ*, quæ quidem dictio taxatiua est, vt dicit Paul. Castren. cons. 339. nu. 2. lib. 1. Dec. cons. 479.

479. num. 2. vol. 2. Corne. conſ. 167. nu. 9. vol. 3. Pariſ. conſ. 7. num. 12. lib. 2. Gratus conſ. 137. num. 18. lib. 2. Ideo operatur negatiuam contrariam, & vt vulgo dicitur habet annexam negatiuam implicitam, ita vt affirmatiua in totum affirmet iuriſdictionem Ciuitati pertinere, & negatiua implicita in totum neget, iuriſdictionem Regi pertinere præterquam in caſibus ſpecialiter expreſsis Anchar. conſ. 77. num. 4. & 5. & conſ. 406. num. 1. Imola conſ. 86. num. 7. Geminian. conſ. 76. num. 7. Roman. conſ. 436. in prin.

7 Quartò, idem expreſsius probant verba ſequentia quibus dicitur Regem Reginam, & Ducem ſiue preſentes in Ciuitate ſiue abſentes fuerint nullo modo poſſe ſe intromittere de eiſdem, nam licet declarando Ciuitati omnimodam iuriſdictionem ſolummodo pertinere poſſet dubitari an cenſeatur excluſa iuriſdictio Regis, quod diſputat Roma conſ. 456. num. 5. Hæc tamen verba omne dubiũ ſubmouent, cum ex illis nullo modo poſsit Rex circa iuriſdictionẽ ſe intromittere, & ſic inducunt pactum negatiuum ſeu priuatiuum exercendæ alienandæ diuidẽdæ vel aliter diſponendæ iuriſdictionis de quo pacto priuatiuo multa in hac ſpecie congerunt Menoch. conſ. 264. lib. 3. Craue. conſ. 241. & conſ. 592. per tot.

8 Quintò, eſt etiã ponderanda illa dictio, *nullo modo*, quæ inducit Vniuerſitatem & excludit quemcunque modum ſe intromittẽdi, ita vt nec poſsit Rex ſe intromittere circa iuriſdictionem Ciuitatis, & ſui termini exercendo, alienando, diuidendo, ſeperando, minuendo, vel quouis alio modo in præiudicium Ciuitatis diſponẽdo, Geminia. conſ. 35. Bart. conſ. 47.

9 Sextò, idem probat verbum *non poſsit* negatiue prolatum, nam licet in affirmatiua inducat facultatem & liberam potẽtiam in negatiua, tamen omnẽ aufert potentiam ſe intromitendi quoad iuriſdictionem, vt quicquid circa illam faciat Rex nullitatis vitio ſubiaceat gloſ. in verb. nõ poteſt in capit. 1. de reg. iur. lib. 6. Bart. conſ. 97.

10 Et dubiũ non eſt dictam Ciuitatem adquiſiuiſſe dictam iuriſdictionem in proprietate & dominio, cum ipſa ſit quæ deputat & eligit officiales in dicta Ciuitate, & alijs omnibus locis ſuæ iuriſdictionis. Ex quo iuriſdictionis dominiũ penes eam eſſe debere affirmant Cancer. cap. 3. num. 409. Auenda. de exequendis par. 1. cap. 19. num. 21. & innumeros recenſet Caſanate quos & ipſe ſequitur d. conſ. 43. num. 66.

11 Quinimo quando iuriſdictio per contractum trãsfertur, vel pretium interuenit cenſetur in titulum, & proprietatem conceſſa, vt per Seſſe d. deciſ. 79. num. 44. & nu. 50. Igitur nullo modo poterit dominus Rex iuriſdictionem hanc ſeparare, diuidere diſmembrare, vel diminuere.

12 Septimò, vltra prædicta confirmat vulgare, & efficax argumentum ab exceptione ad regulam. Nam cum in prædicta ſententia arbitraria nouem tantum caſus excipiantur, in quibus Rex poteſt iuriſdictionem exercere, & in omnibus alijs dicatur ad Ciuitatem ſolummodo ſpectare eo ipſo in hac regula generali contraria (quod ſcilicet vltra prædictos caſus iuriſdictio ad Ciuitatem pertineat) debet cõſtitui & firmari regula generalis contraria in omnibus caſibus non exceptis, vt nullo alio in caſu iuriſdictio penes Regẽ maneat, nec quoad facultatem exercendi, nec alienandi, nec diuidendi, nec ſeparandi in præiudicium Ciuitatis. Nam exceptio de vno firmat regulã in omnibus alijs caſibus in contrarium, quia quod de vno dicitur de alio negatum eſſe cenſetur, Bal. conſ. 131. caſus eſt talis, quidam nobilis ſuper ſecundo lib. 1. Alex. conſ. 107. in cauſa, & lite, n. 2. lib. 1. Anchar. conſ. 423. viſo dicto pũcto in princi. Et hãc eſſe propriam naturam exceptionis dicit Ioan. de Ana. conſ. 69. in fine, Roman. conſ. 82. num. 3. conſ. 100. num. 2. conſ. 195. in caſu præmiſſo in princi. cõſ. 337. Quoad primum nu. 8. vbi apoſtilla verbo exceptuatis dat plures concordantes Alex. conſil. 125. nu. 5. verſ. Præterea lib. 2. vbi quòd exceptio declarat, & confirmat regulam in omnibus alijs non exceptis idem Alex. conſ. 106. num. 2. lib. 5.

13 Et talis exceptio operatur, quod omnia quæ in regula ſub Vniuerſitate, & generalitate verborum poſſunt includi, cenſeãtur abſolutè & generaliter cõprehenſa Roman. cõſ. 271. vir tota n. 3. verſ. Secũda quia', & ibi apoſtil. verbo exceptuatis & verbo includi, quæ dicit, quod iſta inclu ſio in' omnib' alijs operatur provt operaretur ſpecialis expreſsio, & de hoc ſunt iura vulgaria, in l. quæſitum §. deniq; ff. de fund. inſt. cap. qui ad agendum de procurato. lib. 6.

14 Adeoque hoc procedit, vt etſi in generali conceſsione regulariter non cenſeantur comprehenſa iuriſdictionalia, vel alia regalia ad Principem pertinentia cap. per translationem de offi. delegat. Bell. in ſpecie

culo princi.rubr.14.verſ.Nûc videamus, Bal. in d.l. qui ſe patris nu. 14. Tamen ſi cõceſsioni generali adiecta eſt aliqua ſpecialis reſeruatio ſeu exceptio aliquorum regaliũ,vel juriſdictionaliũ,eo ipſo cẽſentur omnia juriſdictionalia, & regalia in cõceſsione cõprehenſa, etiãſi aliàs nõ venirent, Felin. in c. quoniã frequenter n.2. verſ.Et dicit vt lit. non contella. Alciat. in c. quod ſedem n.46.de offi.delegat. Rip. in l.1.n.53.ff.de vulga. Anto.Petra de poteſt. Princi.c.21.n.42. Meno.de præſump. lib.3. præſump.97.num.37.& 42. Matien. in l. 1. glo.15.tit.10 lib.5. recopi.

15 In declaratione prædictæ ſentẽtiæ arbitrariæ,cartæ populationis, & totius præſentis controuerſiæ, dubitationem omnẽ tollunt executoriales literæ in executionem prædictæ ſententiæ arbitrariæ ab eodem Rege Petro conceſſæ die 6. Aprilis anno 1370.

16 Primò enim in illis executorialibus põderandũ eſt, quod initio ſubſtantia prædictæ ſententiæ arbitrariæ breui refertur, dicitque Rex Petrus, quod cum per eam cõſtet clarè iuriſdictionem ciuilem & criminalem ſuper certis caſibus tantũ in dicta ſententia expreſsis ſolũ pertinere nobis, & alijs officialibus,& aliam omnimodam iuriſdictionẽ ciuilem & criminalem ipſius ciuitatis,& terminorum ſuorum ad Ciues & habitatores eiuſdẽ Ciuitatis pertinere vbi notandum eſt, quàm diuerſimodè Rex loquatur reſpectu ſui, & reſpectu Ciuitatis. Nã ſui reſpectu adijcit triplicẽ taxatiuã. Prima quæ reſultat ex exceptione poſita ibi,*ſuper certis caſibus.* Secunda ex verbo,*tãtũ.* Tertia ex verbo, *ſolùm.* Quæ taxatiuarũ geminatio fortius taxationem,& reſtrictionẽ operatur l. balliſta ff. ad Trebel.cũ vulgat. Reſpectu verò Ciuitatis loquitur cũ vniuerſali,apta ad cõprehẽdẽdũ quacũq;aliã iuriſdictionẽ & iuriſdictionis exercitiũ præter nouẽ illos caſus Regi reſeruatos,ibi,*& aliam omnimodã iuriſdictionẽ.* Quæ quidẽ generalitas, ſeu potius vniuerſalitas nullã reſtitutionem permittit l.1.§. & Generaliter. ff. de legat. præſtand.c.ſolitę de maiori. & obedien.

17 Secundo, dum Rex præueniens caſum præſentẽ cõceſsionis priuilegij,per quod iuriſdictio Ciuitatis auferatur, ſeparetur, vel diminuatur, adijcit clauſulã derogatiuam quorumcunque priuilegiorum, quæ in contrarium concedantur,ibi. *Id circo nos volentes ſicuti tenemur, & debemus dictam ſententiam,& contenta in ea, per officiales & ſubditos noſtros quoſcumque inuiolabiliter & perpetuo obſeruari dicimus & mandamus vobis et cuilibet veſtrum firmiter & expreſsè, quatenus ſi quæ literæ, prouiſiones, conceſsiones, ac mandata quæcumque per quoſpiam ſubditos noſtros à Nobis vel illuſtri Regina conſorte noſtra chariſsima, ſeu inclito ac magnifico Infante Ioanne primogenito noſtro chariſsimo, ac Regnorum, & terrarum noſtrarum generali Gubernatore, aut eius vices gerentibus, ſeu alijs officialibus noſtris præſentibus & futuris obtentæ fuerunt, vel à modo impetrabuntur ſub quauis expreſsione verborum, aut impoſitione penarum,quæ contra declarationem ſententiæ ſupradictæ facere aut venire quomodolibet cenſeantur, illas etiamſi noſtra, vel ipſius Reginæ, aut noſtri primogeniti & generalis Gubernatoris motu proprio concederentur nullatenus obſeruatis, aut obtemperetis eiſdem ſeu alicui earundem, nec ipſos obſeruare aut obtemperari eis teneamini vllo modo, cum ſic nos de certa ſcientia, & ex iuſtitiæ debito per vos fieri & ſeruari prouiderimus, & velimus.*

18 Quæ verba nullum relinquunt dubitandi locum: Adeo vt ſi Ciuitas vellet hodie priuilegium inſeparabilitatis impetrare, non poſſet excogitare verba aptiora, nec magis præciſa quibus diuiſibilitatem, reuocabilitatem, & quæcumque priuilegia contraria fortius & ſecurius excluderet. Dubitari enim non poteſt de poteſtate Principis, quam pro conſtanti ſupponunt omnes, qui de hac materia tractarunt. De voluntate autem minus dubitari poteſt, cum per verba adeò præciſa, enixa, & clara, expreſſe, ſignificata ſit Ideò meritò dixi dubitationem omnem ceſſare. Cum omnes actus humani ex voluntate & poteſtate perficiantur, cap. cum ſuper Abbatia de offi. delegat. cum vulga.

19 Tertiò, non contentus Rex prædicta clauſula derogatoria, ſtatim ad vberiorem voluntatis expreſsionem ſubijcit decretum irritans cuiuſcumque conceſsionis contrariæ, ibi. *Nos enim ex tunc omnes & ſingulas literas, prouiſiones, & commiſsiones ad partis inſtantiam, ſeu motu proprio conceſſas & concedendas, tam per Nos quam per dictam Reginam, vel noſtrum primogenitum, & Generalem Gubernatorem præfatum, ſeu alios noſtros officiales quoſcumque in præiudicium, ſeu derogationem prædictæ ſententiæ arbitralis, etiamſi noſtra, vel dicti noſtri primogeniti ſint propria manu ſubſignatæ, & omnis etiam proceſſus, acta, & enantamenta vigore ipſarum ſequentia, vel ſequuta,caſſamus,irritamus,& anullamus tanquam iniuſtè & contra iuramentum per nos de ſeruando,& ſeruari faciẽdo ipſam ſententiam præſtitum factos, & facta*

*ipſo iure pro caſsis, irritis, & nullius efficatiæ ſeu valoris huius ſerie decernimus, & etiam declaramus.* Quæ quidem clauſula, nullum, & irritum redderet priuilegium ſi hodiè loco de Xerta fuiſſet conceſſum. Adeò vt nullus caſus, in quibus Doctores quæſtionem hanc diſputarunt, inueniatur, in quo adeò clarè, & enixè diſpoſitum reperiatur. Et ſi omnia legentium, cõſulentium, tractatuum, & deciſionum volumina percurras, & adiecta tali clauſula nullus vnquam Doctor dubitauit, nec niſi cum rubore, & verecundia dubitare poſſet.

20 Quartò, ne Ciuitas talibus priuilegijs, literis, ſeu prouiſionibus contrarijs vllo vnquam tempore poſsit affligi, inquietari, ſpoliari, vel ad obſeruantiam adſtricta manere, liberat eam ab omni obligatione obſeruandi, & clauſulam præſeruatiuam cuiuſcũque præiudicij ſubijcit in hæc verba. Adijcientes quod vbi de facto tales literç, cõmiſsiones, ſeu prouiſiones impetratæ vel directæ ſint, ſeu obtentæ, aut dirigi contigerit, vel impetrari, in nullo ſint adſtricti ad aliqua in ipſis literis commiſſionibus, ſeu prouiſionibus contenta, ſpecificata ſeruare, imò ipſo iure à contentis in ipſis literis, commiſsionibus, & prouiſionibus ſint & remaneant illæſi, & perpetuo abſoluti: quo pacto nullum expreſſius inueniri, vel excogitari poteſt ad cõuincendum locum de Xerta, & præseruãdum quodcumque Ciuitatis præiudiciũ, ne poſsit vllo modo ad obſeruãtiam priuilegij contrarij adſtringi, & ab obligatione illius ſemper libera, & ſoluta maneat.

21 Quintò, ex prædictis conuincitur, quod & ſi in carta populationis non fuiſſet trãſlatum dominium directum, vel vtile iuriſdictionis, ſed conceſsiones, ſeu conuẽtiones ſuper ſolo illius exercitio factæ fuiſſent, adhuc Princeps iuriſdictionem conceſſam, nec tollere, nec minuere poſſet reſiſtente pacto priuatiuo, cui Princeps cõtrauenire nequit, vt in ſpecie probãt Menoch. in ſæpius allegato conſ. 264. nu. 13. & per totum lib. 3. Craue. conſ. 592. quorum ſententiam Caſanate admiſit in conſ. 43. num. 60. lib. 1. ea ratione quod Princeps promiſsionibus ſuis maximè iuratis adſtringitur c. 1. de proba. cum alijs ſupra.

22 Sextò, quia exiſtente tali clauſula priuatiua, ſeu derogatiua, ceſſant quæcũque in contrarium opponi poſſunt, ex Baldo in l. qui ſe patris n. 14. C. vnde liber. tam in primo quam in ſecundo diſtinctionis ſuæ membro.

23 Septimò, cum in his executorialibus ad ſit clauſula decreti irritantis, non poteſt valere actus contra eam factus, & ſic ipſo iure non valeret priuilegium loco de Xerta conceſſum ex vi decreti irritantis, Rot. deciſ. 3. alias 16. de reſtitutione ſpoli. in nouis Staphileus de literis gratiæ, & iuſtitia in §. octaua forma ſub num. 8. cum vulgari.

24 Rurſus hãc eandem iuriſdictionem actiuè conceſſam eſſe ciuibus Dertuſæ cõſtat clarè ex ſententia Geraldi de Iola, quę eſt in proceſſu fol. 154. vbi conceditur iuriſdictio Ciuitati, exceptis regalijs domini Regis.

25 Cæterum maximè notanda eſt declaratio Regis Martini ad inſtantiam procuratorũ dictæ Ciuitatis in proceſſu fol. 294. ſuper alienatione partis cuiuſdam Ciuitatis Dertuſæ, verba petitionis factæ per procuratores dicto domino Regi Martino ſunt quæ ſequuntur. *Molt victorios Princep, ò ſenyor, a la voſtra gran clemẽtia humilment expoſan los procuradors de la Vniuerſitat de la ciutat de Tortoſa, dients q̃ clar es à voſtra gran ſenyoria, ò eſſer pot que la Vniuerſitat de la dita Ciutat ab tota iuriſdictio, caſtell, è termẽs de aq̃lla per conſtitutions de Cathalunya generals ſon affixes a la Corona de Arago, o al Comtat de Barcelona, que no poden eſſer empenyorats ne en altra manera ſeparats ne alienats de la dita Corona ni Principat de Cathalunya, ſegons q̃ en les dites conſtitutions pus llargament es contengut, E, no ignora voſtra gran clementia que la dita Ciutat ha iuriſdictio en la dita Ciutat y termẽs de aquella exceptat en certs caſos a V. Senyoria exceptats ſegons que pus llarch ſe moſtra en vna ſententia arbitral dada per micer Garau de Palou quondã, là veritat ſenyor tẽps ha paſſat q̃ vos ſenyor venets a la ſenyora Reyna muller voſtra molt chara la Iuheria, o Moreria de dita Ciutat, ſo ſenyor que parlam ab humil reuerentia, e ſubjectio alienar no podrets, majormẽt la dita Ioheria obſtants no ſolament las ditas cõſtitutions, mes encara alguns coſtums de dita Ciutat, è aſſo que pus greu es, los officials de la dita ſenyora, è de vos ſenyor vſen de iuriſdictio en los caſos no permeſos ni exceptuats en la dita ſententia de iuriſdictio: Per tant los dits procuradors humilment ſupliquen a la voſtra Real Mageſtat queus placia primerament, manar als voſtres officials, o de la dita ſenyora, que no ſe intrometan contra los dits Iobeus, nis compatexen de la dita iuriſdictio, ſino en los caſos a vos ſenyor pertanyents en virtut de la dita ſententia arbitral. Itẽ ſegũdo queus platia reuocar la dita alienatio, o tornarla al primer eſtamẽt, com axi ſer ho degats vt præmittitur, ſegõs les dites cõſtitutiõs, en altra manera ſi aço ſeñor ſer retardarets ab humil è degnda reuerẽtia q̃ deſus, e ab licentia voſtra ſenyor protes-*

Digitized by Google

*teſten, que no han conſentit ni conſenten, tacité nec expreſsè a la dita alienatio, ni prejudicials demunt dits a ells fets, è no res menys proteſten que per los dits prejudicis puixen recorre a vos, axi en las Corts celebradoras en Cathalunya com en altra manera, è q̃ de aſsi auãt nols puga eſſer tret a conſequentia en alguna manera ſubiungent ſenyor, que per eſcuſatio, è plena diligencia dels dits procuradors vos plaſsia manar eſſer feta de la preſent ſuppli catio, è proteſtatio carta publica. Altiſsimus, &c.*

Verba autem declarationis ſunt quæ ſequuntur. *No fou ni es intenſio del dit ſenyor hauer venut a la dita Reyna, ni tranſportat en ella coſas, o drets alguns aliens, o pertanyents a la dita Ciutat, ne axi mateix hauer feta la dita venda, ò tranſportatio contra priuilegis de la dita Ciutat, ò cõſtitutions com ignoras, é ignor aquells, perque plau al dit ſenyor, que per la dita venda, ò tranſportatio no ſie fet, ne engendrat en eſdeuenidor prejudici algu a la dita Ciutat ni a ſos drets, è iuriſdiccio, ni encara à priuilegis que aquella haja, ni al dit ſenyor ni a ſos drets; y tampoch no puxa eſſer tret en conſequentia, ans romanguen a la dita Ciutat, è al dit ſenyor, axi mateix a llurs drets, iuriſdiccio, è priuilegis que han, ò hauer deuen lo ſobredit contracte, e coſas de aquell ſeguidas no contrastants.*

26 Corroboratur hęc eadem prętenſio ex quadam concordia inita de anno 1608. inter Baiulum Regium ciuitatis Dertuſæ, ex vna, & Syndicum dictæ Ciuitatis ex altera, & ſignanter ex capitulis ſexto, ſeptimo, octauo, decimo, vndecimo, & decimoquinto, in quibus omnibus fit mentio de iuriſdictione ordinaria dictæ Ciuitati Dertuſæ competenti, quę concordia fuit decretata & confirmata per Excellentiſſimum Ducem Montisleonis tunc Proregem huius Principatus Cathaloniæ.

27 Tandem hoc idem remanet clarè probatum ex præclariſsimis motiuis ſententiæ Regiæ latæ ad relationem magnifici Ioſephi Ferrer anno 1611. ibi, *Et conſtat, in, & cum dictis conſuetudinibus Dertuſæ, inter alia conceſſam fuiſſe poteſtatem & facultatem ciuibus Dertuſæ præſente Viccario eiuſdem Ciuitatis, exercendi omnimodam iuriſdictionem, merum, & mixtum imperium in dicta Ciuitate, & in termino illius, ſecundum formam dictarum conſuetudinum, ſtatuendi pariter, & ſtabilienti, & ordinãdi etiam cum penarum adiectione, quæcumque neceſſaria, & vtilia forent pro bono regiminem habitatorum, in dicta Ciuitate, & in termino illius*, & ibi, *Quo verò ad facultatem cum præhalendato priuilegio per dominum Ducem Montis Leonis, Iuratis, & probis hominibus dicti loci de Xerta, conceſſam, circa dicti duodecimi debitam exactionem, ordinationes quaſcumque faciendi, etiam cum penarum adiectione, contra quoſcumque fraudes committentes, penam exequendi. Attento quod ex ſupradictis priuilegijs & conſuetudinibus per D. Raymundum Berengarium Comitem Barcinonæ dictæ Ciuitati Dertuſæ, & illius Ciuibus conceſsis, & per Sereniſsimos Reges Aragonum ſæpiùs confirmatis, & ex eorum obſeruantia, & alias conſtat ad Baiulum, & proceres dictæ ciuitatis Dertuſæ ſpectare ius condendi ſtabilimenta, ſeu ordinationes, etiam cum penarũ adiectione, penaſque exigendi ſuper omnibus, & ſingulis concernentibus, tam iuſtitiam & iuriſdictionis exercitium, quàm bonum Regimen Ciuium & habitatorum dictæ Ciuitatis & termini eiuſdem. His atque alijs meritis proceſſus attentis, & aliàs prædictam inſequendo concluſionem, ſua Excelentia pronunciat, ſententiat, & declarat, non fuiſſe intentionis ſuæ Excellentiæ dictum priuilegium concedere Iuratis, & probis hominibus loci de Xerta quoad dictum caput, ſeu quoad dictã facultatem, ſeu ordinationes cum penarum adiectione, & illarum executiones contra frandantes dictum duodecimum, & illud ſoluere renitentes, faciendas fore & eſſe per Baiulum, & Proceres ciuitatis Dertuſæ iuxta conſuetudines eiuſdem.*

28 Ex quibus & alijs in proceſſu inſertis inſtrumentis conſtat manifeſtè iuriſdictionem in dominio & proprietate cõpetere Ciuitati, & ciuibus Dertuſæ in dicta Ciuitate & in toto illius termino.

29 Et quotieſcumque iuriſdictio data vel conceſſa eſt in dominium aut contractus ſuper iuriſdictionis dominio vtili, vel directo initus eſt hoc caſu apud omnes cõſtat Principem vti non poſſe ſuperioritate reuocandi, diuidendi, vel diſmembrandi iuriſdictionem, vt apertiſsimis verbis dixit Bal. in d.l. qui ſe patris num. 14. C. vnde liberi, ibi: In translatis verò quoad dominium directum vel vtile non habet locum pœnitentia, cum de iuregentium teneatur ex ſuo contractu, Bal. ſecuti ſunt Deci. in capite noui num. 14. de iudicijs, Boſsius in tit. de regalij nu. 32. Mandellus conſ. 5111. num. 16. Afflic. l. primo conſtitutionũ rubri. 47. in conſtitutione eaq; ad decus num. 2. Bellu. in ſpeculo Principum rubri. 23. num. 13. Craue. conſ. 241. num. 12. & conſ. 592. num. 103. Auenda. de exequendis lib. 1. cap. 12. nu. 20. Seſſe d. deciſ. 79. nu. 39. Camillus de Curte in diuerſo. iuris feudo. ver. poteſt quoque num. 11. cum multis ſequen. quem refert Cancer. par. 3. cap. 13. num. 158.

30 Sed etiam ſi concederemus, quod concedi nequit, iuriſdictionis dominium Ciuitati minimè fuiſſe conceſſum, ſed tan-

tum dictæ iuriſdictionis exercitiũ; tamen non poſſet etiam Dominus Rex dictam iuriſdictionem ſupprimere, diuidere, vel reuocare, quia in carta populationis, & in alijs priuilegijs, & conceſsionibus de quibus ſupra, promiſit Rex non reuocare, nec de dicta iuriſdictione ſe intromittere, & ſuper dicto iuriſdictionis exercitio fuerunt latæ plures ſententiæ arbitrales, & Regiæ, & irreuocabiliter fuit Ciuitati ius quæſitum, in terminis Menoch. conſ. 264. num. 15. Craue.conſ. 592. Rimin. conſ. 556. Cephal.conſ. 342.num.66. & plures allegat Seſſe deciſ. 79. num. 51. & 54. cuius hæc ſunt verba. *Secus autem quando Princeps vendit iuriſdictionem Baroni in dominium, vel in exercitium alicui alteri, veluti quod regatur in tali loco, vel tali hoc puto licitum, & obligari Principem ad obſeruantiam, & non poſſe reuocare*, & ibidem addit, nullum adeſſe diſcrimen inter dominium iuriſdictionis, & exercitium illius quoties adeſt pactum de non reuocando, Afflict. de feud. tit. quæ ſint regaliæ, verbo poteſtas num. 23. Caſana. hoc eleganter probat in conſ. 43. num. 60.

31 Quid enim operata fuiſſent tot Regiæ ſententiæ circa dictam iuriſdictionem aduerſus, diuerſa loca termini dictę Ciuitatis, & contra eundem locum de Xerta ad quid tot conceſsiones & priuilegia ſuper dicta iuriſdictione, ſi vno priuilegio auferri poſſet iuriſdictio prædicta à Ciuitate & ad nihilum reduci.

32 Iam nunc ad ſecũdi dubij ad reſolutionem accedamus; prætendit Syndicus de Xerta priuilegia & conceſsiones iuriſdictionis, de quibus agitur, fuiſſe factas, nedum in fauorem Ciuitatis & ciuium Dertuſæ, verum etiam in fauorem ipſorummet incolarum & habitatorum de Xerta ſimul, & collectiuè, vnde profluit dictas conceſsiones & priuilegia non tribuere ius dictę ciuitati Dertuſæ contra dictum locum de Xerta & alios, qui exiſtunt in termino dictæ Ciuitatis, cum priuilegium conceſſum pluribus, nõ videatur conceſſum vni contra alterum ex tex. in l. ſed & milites §. 1. ff. de excuſa.tuto. & latè tradit Caſanate conſ. 43. num. 100. cum ſequentibus Cancer.cap.3.num. 416.par.3.

33 Sed reſpondetur multipliciter. Primo verum non eſſe dictas cõceſsiones, & priuilegia circa dictam iuriſdictionem fuiſſe conceſſas etiam habitatoribus de Xerta & aliorum locorum contributionis & termini ciuitatis Dertuſæ.

Quia in carta populationis Comes Berengarius propter benemerita & ſeruitia facta per Ciues & habitatores ciuitatis Dertuſæ donauit conceſsitq; eis domos, & caſales, montes, planos, &c. ſicut habentur & continentur per terram de Colle Balagarij vſque ad Vlldeconam, & ſicut peruadit de Roca Fullatera vſque ad mare, & quod iuſtitiam tenerent & obſeruarent, &c.

34 Ideo in vim dictæ cartæ populationis & cõſuetudinum ſcripturarum in eadem Ciuitate tribunal erectum, & iudicia, tam ciuilia quam criminalia facta fuerunt, vnde iuriſdictio hæc, Ciuibus & habitatoribus Dertuſæ non vero habitatoribus de Xerta vel aliorum locorum dicti termini Dertuſæ data & conceſſa extitit.

35 Hoc idem euidenter colligitur ex alijs omnibus titulis & ſententijs arbitrarijs & regijs quibus dicta iuriſdictio ciuibus Dertuſæ fuit conceſſa & confirmata; nam in eis ne verbum vllum de habitatoribus loci de Xerta, & præſertim hoc clarius patere non poteſt quam ex ſententia Geraldi de Palaciolo, vbi dicitur quod in omnibus cauſis, tam ciuilibus quam criminalibus &c. tam in ciuitate Dertuſæ quam in eius terminis omnimodam cognitionem & deciſionem pertinere ſolummodo vniuerſitati, & probis hominibus ciuitatis Dertuſæ: Nam dum ſententia loquitur de iuriſdictione paſsiua, ibi, *quod iudicia reddantur*, addit, *tam in ciuitate Dertuſæ, quam in eius terminis*, dum vero loquitur de iuriſdictione actiua, ibi, *omnimodam cognitionem, & deciſionem, &c.* non dicit pertinere ad ciuitatem Dertuſæ, & eius terminos, ſed ſolummodo vniuerſitati, & probis hominibus dictæ ciuitatis Dertuſæ.

36 Quod plenius confirmatur ex literis exequutorialibus dictæ ſententiæ Geraldi de Palaciolo, vbi narratur iuriſdictionem ciuilem & criminalem ſuper certis caſibus in dicta ſententia expreſsis pertinere domino Regi, & eius officialibus, aliam vero omnimodam iuriſdictionem ciuilem & criminalem ipſius Ciuitatis & terminorum ad Ciues & habitatores dictæ Ciuitatis ſpectare, quaſi apertè dicat, iuriſdictionem paſsiuam pertinere, nedum ad Ciues & habitatores Dertuſæ, verumetiam ad habitatores terminorum ipſius Ciuitatis, iuriſdictionem vero actiuam nõ niſi ad Ciues & habitatores Dertuſæ.

37 Accedit ipſam Dertuſæ Ciuitatem, nõ vero locũ de Xerta pro declaratione dictæ ſententiæ arbitralis Geraldi de Palatiolo,

tiolo, quæ ideo transiuit in contractũ inter dominum Regem, & ipsammet Ciuitatem soluisse dicto domino Regi seu eius Thesaurario quadraginta mille solidos, & in dicto contractu non interfuerunt habitatores de Xerta, nec aliorum locorum, neque eis aliquid fuit stipulatum, aut aliquod ius quæsitum, fuit ergo hæc iurisdictio per solos ciues Dertusæ empta, & pretium per eos solutum, igitur habitatores de Xerta, neque aliorum locorum non iustè prætendere possunt acquisiuisse hanc iurisdictionem simul cum ciuibus Dertusæ.

38 Comprobatur etiam ex sententia Regia ad relationem Nobilis Regentis Fontanet, ibi, *in & cum supra chalendato donationis, seu populationis instrumento concessisse ciuibus Dertusæ, quod tenerent, & obseruarent iustitam &c.* & alia sententia ad relationem magnifici Ioſephi Ferrer, ibi, *Raymundum Berengarium Comitem Barcinonæ assequuta victoria à paganis, & Sarracenis, recuperataque ab eis ciuitate Dertusæ, donasse, & concessisse omnibus habitatoribus in dicta Ciuitate, &c.* non enim loquuntur dictæ sententiæ de habitatoribus loci de Xerta, neque aliorũ locorum.

39 Ex his constat nihil contra nos facere tradita per Ludouicum Casanate d. cons. 43. num. 100. & sequentibus, & decisiones Senatus Aragoniæ, quæ super eo facto emanarunt; quia Casanate loquitur in casu quo concessio iurisdictionis facta fuerat non soli ville de Alcañiz, sed villæ & aldeis simul & collectiuè vt patet ex illis verbis, dictæ concessionis, ibi, *damos, è otorgamos a vos todo el consejo de Alcañiz de villa, y de aldeas que ayades, &c.* & nihilominus in illo casu sententiæ fuerunt difformes, & plura iudicum vota discidentia, Cancer tit. 3. n. 416. p. 3. loquitur in eisdem terminis & adhuc contra eum fuit lata sentẽtia referente magnifico Hieronymo Astor 9. Iunij 1604.

Neque obstat si prætendatur ex aduerso habitatores loci de Xerta reputari tãquam ciues Dertusæ & appellatione Ciuium Dertusæ venire, quasi locus de Xerta sit pars & membrum eiusdem Ciuitatis. Quia respõdetur, habitatores de Xerta non posse nuncupari ciues vel habitatores ciuitatis Dertusæ, licet verũ sit esse ipsos habitatores termini ipsius ciuitatis Dertusæ, & quod hoc sit verum apertissimè constat ex eisdem concessionibus & priuilegijs Regijs & sententijs, de quibus supra fuit facta mentio, vbi discretiuè, & seperatim fit sermo de Ciuitate, & de eius terminis.

41 Hoc idem manifestè cõuincitur ex cõfessionibus geminatis syndici de Xerta factis in præsenti causa; nam ad suam fundandam intentionem, in ea deduxit locum de Xerta esse separatum & distinctum à ciuitate Dertusæ, & ad hoc probandum ministrauit plures testes super articulis 1. 2. vsque ad 14. inclusiuè ex oblatis per eum primo loco in processu à fol. 3418. & super articulis 49. 50. vsque ad 57. ex oblatis secũdo loco in processu fol. 3350. Item allegauit idem Syndicus Vniuersitatem loci de Xerta taliter esse distinctam, & separatã ab Vniuersitate ciuitatis Dertusæ, vt dicta Vniuersitas de Xerta habeat domum publicam, vbi se congregant homines dictæ Vniuersitatis pro tractandis negotijs illius absque scientia & interuẽtione ciuitatis Dertusæ, aut alicuius officialis dictę Ciuitatis, quod habet arcam comunem, & librum ac archiuum, vbi sunt reconditæ scripturæ dictę Vniuersitatis, sigillum & arma propria, & quòd anno quolibet constituit suos Iuratos, Syndicos, clauarios, & alios officiales pro bono regimine illius, ad quod probandum ministrauit testes super articulis 10. 15. & 16. ex oblatis primo loco in processu fol. 3338. reproduxitque instrumẽtum quoddam exhibitum pro parte Ciuitatis, in quo apparet differre multum inter se ciues Dertusæ, & habitatores loci de Xerta, exhibuit etiam quandam recognitionem factam per scribam præsentis causæ 4. Decembris 1609. in processu fol. 3917. & alia plura acta. Item deduxit habitatores loci de Xerta non gaudere officijs & beneficijs ciuitatis Dertusæ, neque inficulatos esse in bursis dictorũ officiorum; & pariter ciues Dertusæ non admitti ad officia loci de Xerta. Quod probauit Syndicus de Xerta pluribus actis & instrumentis. Quinimo hoc est ipsamet veritas, nec Syndicus Dertusæ id vnquam inficiatus est.

42 Ex his, & alijs pluribus, & ex toto ipsomet processu apparet manifestè habitatores de Xerta non idem esse quod ciues & habitatores Dertusæ, neque appellatione ciuium Dertusę contineri habitares de Xerta.

43 Neque est omittenda ad confirmatiõnem prædictorum sentẽtia magnifici Antonij Oliba, quæ est in processu fol. 1287. ibi, *Ex pluribus stabilimentis, & ordinationibus factis per Concilium ciuitatis Dertusæ, respicientes*

*homines de Godall, quæ ſtablimenta reſpiciunt gubernium, & regimen hominum de Godall, &c.* ex quo patet homines de Godall, qui eſt locus termini Dertuſæ qnemadmodum Xerta,non eſſe ciues Dertuſę,& in eadem ſententia ibi, *quod ciues Dertuſæ poſsint facere comunia,& impoſitiones ſuper honoribus, & poſſeſsionibus pertinentibus ad habitatores in Ciuitate & eius terminis*, & ibi, *licere dictæ Ciuitati imponere ſiſam,tam in Ciuitate prædicta,quàm in eius terminis,& locis ipſorum terminorum, non ergo appellatione Ciuitatis veniunt dicta loca.*

44 Sed demus(citra veri præiudicium)habitatores loci de Xerta poſſe dici Ciues ciuitatis Dertuſæ, id tamen intelligẽdum eſſet impropriè & fictè, non verè & realitèr, & aliud eſt eſſe tale, & aliud haberi pro tali, l. filio, vbi Bart.& alij ff. de libe. & poſthu. Bar. in l.1. §. hoc Senatus ff. ad Syllani.Tiraquel.de primog.q.40.n. 136.

45 Et quod habitatores de Xerta nõ poſſint dici ciues Dertuſæ propriè,& in omnibus, & per omnia, ex eo præſertim cõſtat quod dicti ciues Dertuſæ ſuperioritatem habent in ipſos homines de Xerta: nam ciues Dertuſæ imponunt ſiſas & impoſitiones hominibus de Xerta, vt conſtat ex priuilegijs, & regijs ſententijs; hoc autem eſt ſuperioritatis ſignum cap. omnis anima,de cenſibus,l.vectigalia.vbi Salicetus C. de vectigalia noua,Bar.in l.reſcripto §.fin.ff.de munerib.& honori. & in l.1.C.de Murilegul.lib. 10. Pariſ.conſ.11. n.13.lib.4.Nat.conſ.636.n.80.Bero.conſ. 181.n.15.lib.3.Corne. conſ. 333.col.2.lib. 1. Pereg. conſ. 114. num. 2. vol.3.

46 Secundò, ſuperioritatem arguit quod dicti homines de Xerta in cauſis ciuilibus & criminalibus iudicẽtur in Ciuitate per ciues Dertuſæ, vt poſt plures tradit Menoch.in conſ. 147. num. 15. & 16. lib. 2. Afflict. deciſ.261.num.10.Brun.conſ. 34. n.4.Cephal.conſ.458.n.34.Rolan. conſ.1. n.18.lib.2.idẽ Meno.conſ.21.n.10. & cõſ. 12.n.10.Maſcar.conclu.946.n. 4. & 1339. Rip.in c.cum Eccleſia ſutrina num.636.de cau. poſ. & propri. Petra de fideicom. q. 12.n.413. qui citare,& ius dicere in loco, ſignum eſſe ſuperioritatis demõſtrant, & idem ſi inhibeatur in loco,Alex. cõſ. 164. n. 3.lib.6.vbi ex eo quod litigãtes audiãtur in loco probat ſubiectionẽ.Et etſi ſolum appellationes ſuſcipiantur ex tex. in l. à pro conſulibus,& l.præcipimus, C.de appellatio.c.Romana §.debet de appella. in ſexto,Nata, d.conſ.636.nnm.73 & poſt omnes Peregr.in d.conſ.114.num.2.

47 Rurſus in ſonis emiſsis homines de Xerta ſequuntur officiales Dertuſæ,& tenentur adiuuare ipſam Ciuitatem in perſecutionem deliuquentium, ex quo etiam probatur ſubiectio, Meno.qui plenè tractat in conſ.264. per tot.& in conſ.21.nu. 11.& in conſ. 147.num.17.Brun.conſ.34. num.4.Capicius deciſ.27.Luchinus Curt. in ſuo conſilio poſt tractatũ Mõtani n.19.

48 Deinde in dicto loco de Xerta proclamata & edicta publicantur ex parte ciuiũ Dertuſę, quæ in ipſis arguunt iuriſdictionem & ſuperioritatem, Innocen. in c. dilectus de Capellis Monach.Nata & Capicius vbi ſup. Afflic.deciſ. 165.num.10.& deciſ. 391. num. 5.

49 Præterea viuunt homines de Xerta legibus Dertuſenſium, & illorum ligantur ſtatutis quod manifeſtum eſt indiciũ ſubiectionis,Caſtren.in l.omnes populi in fin. ff. de iuſti. & iur. & plures quos ſequitur Meno.in d.conſ.264.num.9.vt hæc omnia latius proſequuta ſunt in prioribus allegationibus.

50 Hoc ius ſuperioritatis quod Dertuſenſes queſitum habent contra homines de Xerta ex priuilegijs, & contractibus initis cum domino Rege, etiam mediãte pecunia,ac ex ſententijs regiis auferretur ab eis, ſi locus de Xerta diuideretur & ſepararetur à iuriſdictione ciuitatis ipſius Dertuſę,quod neque dominus Rex vellet,nec poſſet facere,obſtantibus ſibi tot contractibus,priuilegijs,ſententijs, & immemoriali poſſeſsione, neque etiam poſſent ciues Dertuſæ iudicare de omnibus cauſis ciuilibus, & criminalibus dictæ Ciuitatis, & terminorũ ſuorum,ſi non poſſent iudicare de cauſis hominum de Xerta, quod eſſet expreſsè contra cartã populationis, & conſuetudines ſcriptas,ac alia documẽta, quibus innititur Ciuitas.

In hac cauſa fuit pronunciatum referẽte Doctiſsimo Senatore Franciſco Aguilo 20. Decembris 1625. in hunc mundum.

ATTENTO *Licet ex meritis proceſſus, & ſignanter ex inſtrumento populationis Dertuſæ confecto pridie Kalend. Decembris 1149. conſtet Raymundum Berengarium Comitem Barcin. poſt ereptam Dertuſam à facibus inimicorum fidei dediſſe omnibus habitatoribus Dereuſæ eiuſque eorum ſucceſſoribus in perpetuum in Ciuitate Dertuſæ domos, & caſales,ortos,& ortales,cãpos,& vineas cultos & heremos cum omnibus eorum pertinẽtijs in hæreditate propria libera franca, &*

*ca, & ingenua ſicut vnicuique dare promitebat per donationes, & cartas quas eis facturus erat ac etiam montes, planos, & boſcos, & lignamina ad omnes vſus eorum proprios tam dominorũ quam nauium ac etiam prata & paſcua, & venationes, & voluiſſe etiam quod ea omnia ipſi, & eorũ ſucceſſores poſt eos haberent libere, & ingenue cum omnibus ingreſsibus, & egreſsibus ſicut habentur, & continentur per terram de Colle Balagary vſq; ad Vlldeconã, & ſicut peruadit de Roca Fullatera vſque ad mare cum cõceſsione expreſſa quod tenerent obſeruarentque iuſtitiam ſecundũ bonos mores, & conſuetudines quas ſuperius eis dederat, & ſcribi fecerat. Et licet etiam conſtet ex tenore dictarũ conſuetudinũ Ciues, & habitatores Ciuitatis Dertuſæ, & eius termini habere iudicia vna cum Vicario, tã in cauſis ciuilibus, quã criminalibus, & propterea prætenſum ſit per Syndicũ ciuitatis Dertuſæ ex dicta populationis carta non ſolũ reſultare territorij ac termini cõceſsionem ac proinde iuriſdictionis donationem: verũ & cum prædictis verbis expreſſe cõceſſam fuiſſe dictæ Ciuitati iuriſdictionem omnimodã, & merum, & mixtum imperium totius dicti termini ac per conſequens dictæ iuriſdictionis dominium penes dictã Ciuitatem eſſe idque deductum ſit per eundem Syndicum conſtare non ſolum ex tenore dictæ cartæ populationis ac dictarum conſuetudinum ſcriptarum verũ ex quã plurimis ſententijs, & ſignãter ex ſententijs Regis Petri Kalen. Ianuarij 1198. Regis Iacobi pridie Kalend. Maij 1228. Epiſcopi Ilerden. dicta ſentẽtia de Flix octaua Idus Maij 1241. & ex concordia, ſeu compoſitione aut auinẽtia facta per mediũ fratris Gerardi de Iofa 6. Kalend. Decembris 1222. & ex ſententia Gerardi de Palou 6. Aprilis 1370. & ex ſententia Regia lata ad relationẽ magnifici Antonij Oliba quondã Regiæ Audientiæ Doctoris inter Syndicum dictæ Ciuitatis, & præceptorem de Vlldecona, & Syndicũ Vniuerſitatis de Godall 30. Iunij 1594. & ex alia ſententia Regia lata ad relationẽ Nobilis Saluatoris Fontanet tunc Regiæ Audientiæ Doctoris, & nunc Regentis in Cõcilio ſupremo Coronæ Aragonũ inter Syndicum dictæ Ciuitatis, & Syndicum Vniuerſitatũ de Cantauella Caſtellot, & Aliaga 29. Nouembris 1603. & ex ſentẽtia Regia lata ad relationẽ magnifici Ioſephi Ferrer Regiæ Audientiæ Doctoris inter Syndicum dictæ Ciuitatis, & Syndicum Inci de Xerta 3. Martij 1611. & aliis quibus prætenſum eſt, declaratũ fuiſſe per dictam cartam populationis conceſſam fuiſſe in dominium dictæ Ciuitati iuriſdictionem dicti termini quod magis aſſeritur probatũ eſſe ex quã plurimis actibus exercitij iuriſdictionis factis per Paciarios ac Iudices Ordinarios dictæ ciuitatis Dertuſæ, tam erga, & inter habitatores in dicta Ciuitate, quam erga, & inter habitatores diuerſorum locorum dicti termini, & ſignanter loci de Xerta ac etiam ex quam plurimis ſtatutis, ſeu ſtabilimentis conditis per proceres dictæ Ciuitatis gubernium, & adminiſtrationem dictæ Ciuitatis, & locorum dicti termini reſpicientium, & ſignãter dicti loci de Xerta ex quorum obſeruantia vniformi per tempus pluſquam quattuor centum annorum continuata prætenſum eſt, conceſsionem factam in dicta carta populationis declaratam eſſe, vt intelligatur conceſſa iuriſdictio prædicta in dominium exceptis ſolum caſibus in dictis ſententijs domino Regi reſeruatis, & per illius Baiulum iudicare ſolitis, ac ideo per dictum Syndicum fuerit petitum cum ſupplicatione oblata 21. Auguſti 1609. declari non licere habitatoribus de Xerta diſmembrare ſe à Ciuitate, & termino Dertuſæ, nec impetrare Priuilegium à Domino Rege quo ſeparetur locus de Xerta à dicta Ciuitate cum diuiſione termini taliter quod non ſit de termino Dertuſæ, & de iuriſdictione dictæ Ciuitatis. Attamen quia ex ipſamet carta populationis clarè concipitur nullũ in ea adeſſe verbum conceſsionis territorij neque etiam termini, ſed ſolum adeſſe verba deſignantia affrontationes, ſeu limites dicti termini ad effectũ demonſtrandi ac certiorandi montes, planos, & boſcos, & lignamina quos & quæ dictus Comes Raymũdus Berẽgarius populator dabat habitatoribus Dertuſæ ad eorum vſum ſolum, & non, vt fierent domini termini ſeu contentorum in dictis terminationibus maximè cum ante dictam deſignationem iam eſſet aſſignatus terminus, ſeu territorium in quo Vicarius Dertuſæ cum proceribus exercebat iuriſdictionem prout in ipſa carta populationis, & bonis moribus ſcriptis legitur, & latius continetur ſequitur dicti Syndico ciuitatis Dertuſæ nihil prodeſſe quo ad prætenſum dominium dicti termini ac territorij, deſignationem prædictam confiniũ, & eo fortius quia contra eundem Syndicum Dertuſæ in ea prætenſione dominij dicti termini per dictam deſignationem pronuntiatũ fuit, & in fauorẽ domini Regis cum dicta ſententia Regia lata ad relationẽ dicti Nobilis Saluatoris Fontanet ſupra chalendata, & per eundem Syndicũ producta.*

*Et attento etiam, quia ex eademmet cartapopulationis clarè patet nulla adeſſe verba, quæ iuriſdictionis conceſsionem ſignificent, & ex ſupra relatis videlicet,* quam iuſtitiam tenebitis, & obſeruabitis, ſecundum mores bonos, & cõſuetudines quas ſuperius vobis dedi, & ſcribi feci *id colligi non poſſe cum ſolum referãt modum, & formam exercendi iuſtitiam prout in dictis moribus continebatur, & non actiuè in perſonis dictorum habitatorum, ſed in perſona dicti Comitis, & paſsiuè in dictos populatores cum verba illa* (quam iuſtitiam) *ſint relatiua ad ſupradicta quibus dictus Comes promiſerat eos non diſtringere, niſi in quantũ ei iuſtitia dictaret in hæc verba*, non faciam vobis, nec ſucceſſoribus veſtris aliquam fortiam, vel diſtrictũ in perſonis veſtris, vel in poſſeſsionibus



Digitized by Google

mobilibus aut immobilibus, neque per me, neque per personas mihi subditas, nisi quod sola iustitia mihi dictauerit, *post quæ verba statim sequuntur alia verba ad ista re latina videlicet* (quam iustitiam tenebitis, & obseruabitis, &c. *quæ quidem verba* tenebitis, & obseruabitis *solum exercitium iurisdictionis importare possunt non autem dominij concessionem maximè cum se referant ad bonos mores scriptos in quibus eadem verba reperiuntur in personis Regiorum officialium circa exercitiũ iurisdictionis videlicet Vicarij & Subuicarij dum eis præscribitur forma iurãdi pro administratione officij quibus præcipitur quod iurent,* quod tenebunt, & obseruabunt iustitiam iuxta dictos bonos mores. *Ex quibus omnibus solum colligi potest quod Regij officiales hoc est Vicarius & Subuicarius qui iustitiam tenere, & obseruare debent habitatoribus Dertusæ iuxta bonos mores eam tenere debent in Curia ipsis moribus designata, & in qualibet causa, tam Ciuili quam Criminali nominare tenẽtur ac deputare duos Ciues qui iudicent inter partes sicque solum est, certus modus præscriptus certaque forma data Regijs Officialibus in decidendis causis, tam Ciuilibus, quã Criminalibus ob quod in eisdem moribus scriptum est, quod Ciues, & habitatores Ciuitatis ac termini Dertusæ habent iudicia in dicta Ciuitate, & eius termino vna cum Vicario in causis ciuilibus & criminalibus exceptis casibus terminandis in Cuda. Quod nihil aliud importat quã dictos habitatores debere nominari in Iudices vti probos homines, seu proceres omniũ causatũ provt in dictis moribus, & in eadem carta populationis sic nominantur. Quo fit vt solũ per dictã concessionem iurisdictionis exercitium prædicti populatores prætendere possint nõ autem dominiũ maximè cum dictorũ & seu magistratuũ creatio, vt ex partium confessionibus, & aliàs cõstat non ad populatores Dertusæ, sed ad dominũ Regem pertineat quod præsupponit dominiũ penes dominũ Regem remansisse. Nec iuuari potest Syndicus iam dictæ Ciuitatis tot sentẽtijs per eum productis, & supra chalẽdatis cũ in iudicijs in quibus prolatæ sunt nunquã inter partes actũ sit an cõpeteret iurisdictio dictis habitatoribus in dominium aut in administrationem, vel exercitium, sed solum in quibus casibus competeret, nec vlla sit ex prædictis sententijs, quæ hoc expresse pronuntiet omnesque se referant ad cartam populationis, & bonos mores scriptos ac propterea secundum quod in eis continetur intelligi debent non autem quod declarent id de quod inter partes non fuit actum, & quod euidenter apparet non ita in dicta carta populationis, & moribus scriptis contineri. Nec iuuari etiam potest dictus Syndicus tot tantisque actibus exercitij iurisdictionis factis per Baiulos, & Iudices Ordinarios Ciuitatis Dertusæ, tam inter homines dictæ Ciuitatis, quam aliorum locorum dicti termini, quoniam nihil aliud continent actus illi, quam cognitionem, seu decisionem causarum Ciuilium & Criminalium vertentium corã Regijs Officialibus à domino Rege creatis iuxta modum, & formam dicto exercitio iurisdictionis præscriptam per dictos mores scriptos, & cartam populationis; atque ideo nihil aliud probant quam quod in eadem carta populationis, & moribus prædictis continetur. Nec quidquam etiam faciunt tot statuta, seu stabilimenta facta per proceres, seu probos homines dictæ Ciuitatis, tam respectu Gubernij, quam administrationis, & exactionis communium, seu collectarum, tam dictæ Ciuitatis, quam aliorum locorum dicti termini, & signanter loci de Xerta, quoniam non auctoritate propria Ciuitatis vti dominæ iurisdictionis ea condita sunt, sed ex particulari, ac speciali dispositione cõtenta in dictis moribus scriptis quibus dispositum reperitur quod probi homines, seu proceres dictæ Ciuitatis, & termini vna cum Baiulo insimul conuenientes statuta, seu stablimenta super rebus prædictis facere possint sicque à Regio Officiali digniori interueniente dicta statuta robur accipiunt provt acceperunt, & facta sunt prædicta stabilimenta producta ac consequenter nihil aliud probant quam quod in dicta carta populationis, & moribus scriptis continetur. Ex quibus omnibus liquido constat dominium iurisdictionis Ciuitatis, & termini Dertusæ non fuisse concessum dictis habitatoribus, nec esse penes dictam Ciuitatem, sed penes dominum Regem. Et quamuis etiam prætensum sit per eundem Syndicũ Ciuitatis Dertusæ, quod etsi prædicta iurisdictio nõ concessa fuerit dictis habitatoribus in dominiũ, sed exercitiũ aut administrationem tantũ, & quo ad decisionem causarũ solum, ac alia in dictis moribus scriptis specificata nihilominus tamen quia, vt prætenditur in dicta concessione adest pactum prohibitiuum, quod non liceat dictam concessionem reuocare, sed perpetuo debere manere non potest habere locum prætensa diuisio, seu dismembratio termini quoniam ex eo censeri debet abdicata superioris auctoritas, & hoc probare nisus sit dictus Syndicus, tam ex eo quod concessio in carta populationis facta est, in perpetuum, & in dictis moribus scriptis destinatus reperitur locus vnicus pro exercitio iurisdictionis totius termini videlicet Curia intra Ciuitatem cum prohibitione, quod extra Ciuitatem non fiat exequutio pœnæ corporalis, quod diuisioni repugnare asserit dictus Syndicus, & ex eo etiam quod dicta concessio facta sit in remunerationem seruitiorũ, & postea cum sententia arbitrali lata inter dñm Regem Petrum & dictã Ciuitatẽ per Gerardum de Palou supra calẽdatã pretio intercedente & de cõcessu expresso ipsius domini Regis pronunciatum sit debere dictum dominum Regem prædictam sententiã iuramento, & in fide Regia confirmare ac facere, quod dominus

Digitized by Google

dominus Ioannes Infans, & Dux eius filius primogenitus etiam iuraret ſe nullo tempore contra dictam ſententiam venire imò eam ſemper obſeruare, & non ſolum iurauerit dictus dominus Rex Petrus eam ſeruare ſententiam verum, & in literis expeditis pro obſeruantia dictæ ſententiæ irritauerit, caſſauerit, & nullas, ac nulla eſſe declarauerit quaſcunque literas, prouiſiones, commiſſiones, & mandata quacunque per quoſcunque ſubditos ab ipſo domino Rege, vel domina Regina, vel à dicto domino primogenito ſuo obtentas, vel obtenta in præiudicium, & derogationem dictæ ſententiæ, ac propterea Regijs ſententijs ſæpiſſimè reuocatæ ſint plures conceſſiones factæ per dominos Reges, & eorum Locumtenentes in fauorem diuerſarum perſonarum in præiudicium contentorum in dicta ſententia vti factæ præter intentionem ſuæ Maieſtatis, & ſignanter ſententia Regia lata ad relationem Magnifici Ioſephi Ferrer ſuprà calendata qua fuit declaratum non fuiſſe intentionis ſuæ Excellentiæ in Priuilegio Iuratis, & probis hominibus de Xerta elargito eis concedere facultatem imponendi, ac exigendi duodecimum, ac ſuper eo ordinandi, eo quia facultas prædicta competebat Baiulo, & probis hominibus Dertuſæ ex conceſſione facta per dictum Comitem Raymundum Berengarium in dictis moribus ſcriptis, & per Sereniſſimos Reges Aragonum ſæpius confirmata, eamque conceſſionem ſub dicto pacto prohibitiuo factam ſolum cenſeri debere ſolum Ciuitati Dertuſæ, & Ciuibus illius habitatoribus dictæ Ciuitatis, & non alijs habitatoribus loci de Xerta, vel alterius loci termini prædicti licet aliquo modo Ciues Dertuſæ dici poſſent idque probatum eſſe prætendat dictus Syndicus ex ſententijs ſuprà relatis eo quod cum diſponunt de exercenda iuriſdictione actiuè ſolum comprehendat Ciuitatem Dertuſæ, & illius Ciues dum vero diſponunt de perſonis, & locis in quibus iuriſdictio paſſiuè exercenda eſt, comprehendunt totum terminum Dertuſæ ac per conſequens habitatores loci de Xerta, ac propterea prætenſum ſit per dictam Ciuitatem quod erigere in Villam Regiam locum de Xerta cum diuiſione termini, ac conceſſione iuriſdictionis diuiſæ non eſſet diuidere, aut diſmembrare, ſed reuocare, aut abdicare à Ciuitate Dertuſæ iuriſdictionis exercitium ei conceſſum aduerſus habitatores de Xerta contra pacta prohibitiua de non reuocando in dicta carta, & ſententijs appoſita. Cæterum, quia prædicta conceſſio facta in perpetuum cum deſignatione certi loci dictæ Ciuitatis ad exercendam iuriſdictionem, & prohibitione alterius loci etiamſi in remunerationem ſeruitiorum, & cum pecuniarum ſolutione obtenta ſit, & pacta etiam prædicta de non reuocando iuriſdictionis conceſſionem ſtare poſſint, & obſeruari abſque eo quod intelligi debeat neceſſario abdicata diuidendi poteſtas, vt ſcilicet procedant rebus ſtantibus vt tunc, & manentibus in eo ſtatu conceſſionis non eſt cur ad caſum diuiſionis ſeu diſmembrationis extendatur etenim cum dicta conceſſio de iuriſdictionalibus ſit, & in his de natura ipſius rei conceſſæ ſemper intelligatur excepta ſuperioris auctoritas ad ſuam naturam trahit, ac conuertit omnes cõfirmationes, de ſeruando conceſſionem, & ſic ſemper iuxta naturam conceſſionis prædicta pacta accipienda ſunt cum de diuiſione nullam faciant mentionem. quem admodum enim à conceſſione dictæ iuriſdictionis cenſetur exceptus caſus diſmembrationis propter naturam rei ita etiam à pactis perpetuo confirmantibus illam ac prohibentibus illius reuocationem cum illius naturam aſſumant cui apponuntur, ac propterea reuocationes quæ factæ fuerunt in dictis ſententijs non contradicunt diſmembrationi tum ſtante conceſſione, vt tempore conceſſionis factæ ſint.

Et attento etiam quod licet iuriſdictio conceſſa foret quocumque modo, ſiue in dominium, ſiue in adminiſtrationem, & exercitium cum pacto prohibitiuo expreſſo de non diſmembrando, quia tamen tunc ea prohibitio ſolum procedere poſſet inuitis hominibus de Xerta non verò eis volentibus cum in illorum fauorem factæ ſint omnes prædictæ conceſſiones æque principaliter ac eiſdem Ciuibus habitatoribus Ciuitatis Dertuſæ, & non dictis Ciuibus contra habitatores loci de Xerta prout clare concipitur ex eiſdem moribus ſcriptis quibus verba illa populatoribus Dertuſæ contenta in conceſſione facta per dictum Comitem Raymundum Berengarium declarantur, vt intelligantur, tam de populatoribus totius termini Dertuſæ, quam de populatoribus in eadem Ciuitate, ac per conſequens de populatoribus loci de Xerta, ac etiã, quia verbum Ciues Dertuſæ de quibus loquuntur ſententiæ ſuprà calendatæ dum diſponunt de iuriſdictionis exercitio actiuè ſimiliter declarantur per dictos mores ſcriptos quibus non ſolum diſpoſitum eſt, quod Ciuis Dertuſæ ſit qui habitat in Ciuitate verum, & qui natus eſt, in quacumque parte termini, ac proinde ſequitur quod quidquid declaratum fuit pro Ciuibus in dictis ſentẽtijs declaratum quoque fuit pro hominibus de Xerta cum omnes Ciues ſint æque principaliter, quod magis exprimitur in dictis moribus dum expreſſe cauetur, quod Ciues, & habitatores Ciuitatis, & termini Dertuſæ habent iudicia in Ciuitate & termino Dertuſæ, vna cum Vicario, & ita fuit inter eaſdem partes declaratum cum ſententia arbitrali lata per Procuratores Ciuitatis Dertuſæ, & Iuratos dicti loci de Xerta arbitros 24. Martij 1491. ex quibus ſequitur, quod conceſſio prædicta collectiuè facta populatoribus prædictis, & ſi reſpectu eorum aduerſus concedentem quoquo modo poſſet dici irreuocabilis inter ipſos tamen quibus ius æque principaliter conceſſum eſt, & non poteſt vnus contra alium ea iuuari reuocabilis dici poteſt pro parte

habitatorum de Xerta qui nolunt ſtare in communione, & ad id cogi non poſſint, non apparente alij qua communione, ſeu ſocietate conuentionali, ſeu pactionata inter dictam Ciuitatem, & locum de Xerta, ſed voluntaria, aut incidenti concurrentibus præcipue tot tantiſque cauſis ad diuiſionẽ prædictam promocantibus videlicet locorum diſtantia, populatorum augmento, grauaminibus illatis per Ciues Dertuſæ hominibus de Xerta, & odio inter ipſos inde orto, & per plures annos continuato. His igitur, & alijs meritis proceſſus attentis, & aliàs ſua Excellentia dictam inſequendo concluſionem in R. A. factam pronuntiat, ſententiat, & declarat licere hominibus de Xerta obtinere Priuilegium à Regia Maieſtate, & obtentum ad exequutionem perducere quo diuidatur locus de Xerta ab Vniuerſitate, & termino Ciuitatis Dertuſæ, & erigatur in Villam regalem cum conceſſione termini creatione Officialium, Baiulum, Iuratorum, & aliorum nullatenus Ciuitati Dertuſæ, aut illius Officialibus ſubditorum, & alijs pertinentibus ad dictam diuiſionem, & diſmembrationem non obſtantibus prædictis conceſſionibus, & Syndico Ciuitatis Dertuſæ contrarium prætendenti ſilentium imponit. Quo verò ad partium prætẽſiones circa intereſſentiam Fiſci Procuratoris ad defendendum prætenſionem Syndici de Xerta ex mandato Regio de quibus partes ipſa conuenerunt, quod in diffinitiua haberetur ratio ſua Excellentia eandem inſequendo concluſionem in R. A. factam pronuntiat, ſententiat, & declarat benè proceſſum fuiſſe cum interuentu Fiſci Procuratoris non obſtantibus in contrarium deductis per Syndicum Dertuſæ, & neutram partem ſua Excellentia condemnat in expenſis pro biſtractis tamen ſolitam exequtionem fieri mandat.

---

## SVMMARIVM.

NODVS Difficultatis huius cauſæ conſiſtit, vt appareat actorem eo tempore quo intro dicta eſt lis, poſſeſſionem obtinere in qua manuteneri poſtulat, num. 1.

Parochiæ termini de Torello ab illuſtriſſimo Comite de Oſona Michaeli Ioanni Granollachs & de Prat fuerunt venundatæ cum clauſulis conſtituti, & precarij, num. 2.

Michael Ioannes Granollachs nactus fuit corporalem, realem, & actualem iuriſdictionis dictarum Parochiarum, & locorum iuriſdictionem, num. 3.

Vaſſalli non contradixerunt huic poſſeſſioni, num. eod.

Syndicus dictarum Parochiarum ſupplicationem euocatoriam obtulit 5. Septembris, num. 4.

Literæ citatoriæ nõ fuerunt dicto Granollachs præſentatæ vſque ad diem 9. eiuſdem menſis quo iam poſſeſſionem acceperat, num. eod.

Lis dicitur ſumere exordium à die legitimæ citationis, num. eod.

Non deſunt complures qui aſſerunt à die conteſtationis litem incipere, num. eod.

Obtenta poſſeſſione territorij quem iuriſdictionis poſſeſſionem obtinere nemo inficiatur, num. 5.

Translato territorio iuriſdictio quoque translata intelligitur, num. eod.

Creatio Baiuli, & nuncij indicat in eo qui creauit iuriſdictionem, nu. 6.

Publicare edicta voce preconis, niſi ab habente poſſeſſionem iuriſdictionis fieri non poteſt, num. 7.

Creare Aſſeſſorem ad ciuilia, & criminalia indicia exercenda arguit iuriſdictionem, num. 8.

Ex mandatis factis vaſſallis poſſeſſio iuriſdictionis oſtenditur, num. 9.

Recipere iuramentum à Baiulo, & nuntio eſt, iuriſdictionis argumentum, num. 10.

Furcas erigere eſt, ſignum iuriſdictionis, num. 11.

Conuocatio incolarum ad ſonitum campanæ eſt, actus iuriſdictionis, num. 12.

Hoſce vniuerſos atque alios poſſeſſionis actus ante litem motam exercuit Actor conſcijs videntibus & non contradicentibus neque proteſtantibus vaſſallis, num. 13.

Sine ſcientia, & patientia alterius poſſeſſio adquiritur quando etiam titulus illius concurrit qui poſſeſſorios actus exercet, num. 14.

In iudicio ſummariſſimo poſſeſſorio ſufficit docere de actibus poſſeſſorijs re ipſa exercitis abſque alia ſcientia, & patientia, num. 15.

Abſque obedientia quæritur iuriſdictionis poſſeſſio, num. eod.

Ad adquiſitionem poſſeſſionis, ſeu iuriſdictionis exercitium non eſt neceſſaria præſtatio Sacramenti & homagij, num. 16.

Sacramentum fidelitatis, & homagium pro domini tantum ſecuritate præſtatur, num. eod.

Per publicas proclammationes poſſeſſio generalis iuriſdictionis quæritur non per actum præſtationis Sacramenti, num. eod.

Complures domini reperiuntur qui cum ſemper ipſi & prædeceſſores ipſorum in aliquo loco iuriſdictionem exercuerunt nunquam tamen à ſubditis Sacramentum accepere, num. 17.

In Cathalonia vaſſalli recuſant præſtare Sacramẽtũ fidelitatis, vel quod diſceptetur de forma quæ eſt præſtanda, vel quod dominus renuat iurare eorum Priuilegia, num. eod.

Actus præſtationis Sacramenti fidelitatis licet fiat occaſione iuriſdictionis non tamen eſt actus illius, num. eod.

Clauſulæ conſtituti, & precarij transferunt verã, & realẽ poſſeſſionẽ licet per modum fictũ, n. 18.

Conſtitutario

*Constitutario competit manutentio nedum aduersus constituentem, sed aduersus quemcunque dummodo constituens possideret, num. 19.*
*In hoc casu non dubitatur de possessione constituentis. num. eod.*
*Clausula constituti operatur contra tertium si constituens possideat, num. 20.*
*Vassalli non possident iurisdictionem actiuam de qua est controuersia, num eod.*
*In casu dubio indicandum est pro hac parte, qua habet pro se præsumptionem iuris naturalis, num. 21.*
*Publica vrilitas lederetur si vassalli remanerent sine domino qui ius diceret, & administraret iustitiam, num. eod.*
*Ideo non essent manutenendi, num. eod.*
*Ex contractu emptionis, & venditionis licet transferatur dominium non tamen ius possessionis, num. 22.*
*Don Hieronymus Leo Regens in supremo Aragonum Concilio laudatur, num. eod.*
*Cessionarius est Procurator in rem suam cedentis, num. 23.*
*In venditione est apposita clausula cessionis iurium & venditor cessit emptori omnia iura sibi competentia, num eod.*
*Cessionarius potest nomine cedentis intentare possessorium, vt poterat intentare cedens qui erat in possessione, num. eod.*
*Decisio Valentiæ loquitur de iuribus incorporalibus, num. 24.*
*Sed procedit etiam in rebus corporalibus in quibus cessionarius potest experiri interdicto retinendæ, num. eod.*
*Quomodo id intelligitur declaratur, num. eod.*
*Iurisdictio est quid incorporale, & ius vniuersale, num. eod.*

## ARGVMENTVM.

Ad adquisitionem possessionis iurisdictionis, & illius exercitium, quæ requirantur.

Emptor, & cessionarius quibus casibus aut ex persona venditoris, & cedentis, aut ex propria possunt obtinere in interdicto interim seu summarissimo possessorio.

# Consiliũ Vigesimumsextum.

## PRO EXCELLENTISSIMO Marchione Aytonæ, & Michaele Ioanne Granollachs, & de Prat Domicello.

## CONTRA.

## SYNDICVM VILLARVM, & Parochiarum Sancti Petri, & Sancti Vincentij de Torello.

---

*Iesus Maria Iosephus.*

1 NODVS Difficultatis huius causæ super interdicto summatissimo possessorio, de quo modo altercatur, mea quidem sentẽtia, in eo consistit, vt hinc inde rationibus exãminatis manifesto appareat, an Michael Ioannes Granollachs, & de Prat, eo tempore quo introducta inceptaque est lis, acquisitam locorum, Parochiarum, & terminorũ sancti Petri, & sancti Vincentij de Torello possessionem obtinuerit, in qua lite pendente manuteneri conseruarique postulat; quia si demonstratur ea possessio, dubium nemini esse potest, interdictum in fauorem dicti Granollachs esse declarandum neque indigemus aliarum rationum argumẽtorumque fundamentis, quæ doctissimè ab alijs magnificis causæ Patronis Ioanne Ribera, & Philippo Vinyes allata sunt, à quibus ne transuerso quidem vngue digrediens, solum intendo negotium, in fortioribus terminis disceptare.

2 Præsuppono in primis ab Illustrissimo Comite de Ossona, nũc Aytonæ Marchione præfatas Parochias, & iurisdictionem ipsarum, dicto Michaeli Ioanni Granollachs & de Prat, esse venundatas publico instrumento venditionis firmato 2. Septembris anni 1623. cum clausulis constituti, & precarij, alijsque translatiuis possessionis, & quibuscumque, quæ ad perfectionem eius necessariæ videbantur.

3 Secũdò, præsuponitur à dicto Michaele Ioanne Granollachs ad abundantem cautelam, nactam esse corporalem actualem realemque iurisdictionis præfatorum locorum, & Parochiarum possessionem, septimo eiusdem mensis Septẽbris, quietè ac pacificè absque Vlla vassallorum, & incolarum contradictione, sibi traditam à Doctore Damiano Ioanne Reguer eximio IureConsulto dicti Illustrissimi Comitis

Digitized by Google

mitis Procuratore,quo die nullum omisit actum qui ad adquirendam Ciuilis & Criminalis iurisdictionis possessionem fieri assolet,iussit abdicare se munere suo Baiulum, & eundem denuo creauit, qui acceptato officio solitum dixit Sacramentum,idem præstitit quoque reuocatus, & de nouo creatus nuncius, & vterque factis sibi à domino mandatis obtemperarunt,creauit Assessorem,ac ttibunal suum instituit, erexit furcas, & continuata eadem possessione, iussit sonari campanas vti dominus Parochiarum, & publicari mandata voce præconis, Assessor ipsius accepit nonnullorum incolarum Sacramentum inquisiuit in reos,aliosque iurisdictionis actus exercuit,palam ac publicè omnia absque illius contradictione, aut repugnantia: quippe solummodo constat iuratos ac proceres, & maiorem partem incolarum relictis domibus suis alio commigrasse, permittentes dictum Granollachs pacificè accipere possessionem, eiusque actus quo ad in illis Parochijs commoratus est exercere.

4 Tertio, præsuponitur partem alteram Syndici dictarum Vniuersitatum Sancti Petri & Sancti Vincentij de Torello supplicationem euocatoriam huius causæ 5. dicti mẽsis Septembris exhibuisse citatorias autem literas non fuisse præfato Granollachs vsque ad 9. eiusdem mẽsis oblatas,quo iam actualem & corporalem prædictæ iurisdictionis possessionem acceperat:quamquam vero prætendatur, eodem quinto die Septembris citatorium cartellum præsentatum esse dicto Granollachs, nihilominus tamen ipsius aduersæ partis confessione manifestum est, clausas tunc fuisse ædes dicti Granollachs, ipso cum vniuersa familia sua in Vicensi vrbe existente,quare legitima citatio à nono Septembris computanda est, quo ei literæ fuerunt exhibitæ, & introductionis causæ factus est certior: eoque ipso die inceptã esse hanc litem indubium est,dicitur enim exordium sumere lis à die legitimæ citationis,iuxta glos.in l.vbi cęptum,ff.de iud. & aliam glossam in l.causas, C.de transac. Maranta de ord.iud.par.5. num.64.quam quam non desint complures qui asserant à die contestationis litem incipere, innitentes fundamento, l. amplius, ff. rem ratam haberi,& glos. l.iudicium, ff. de iudi. Hi sunt Abb.in Rub. de iud. num.2. & in cap.1.num.4.ff.de iura. Cal. Gail.in pract. obser.lib.1.obser.74.nu.2. Scaccia. de iudic.cap.2.nu.19.

5 His præsuppositis facilè constat à Michaele Ioanne Granollachs,quo tempore ipsi oblatæ sunt literæ citatorię,pro indeque incepta est lis, adquisitam iam fuisse captamque iurisdictionis Ciuilis & Criminalis, meri ac mixti imperij dictarum Parochiarum Sancti Petri & Sancti Vincentij de Torello pacificam quietamque possessionem.

Quia in primis manifestum est ex actis processus, præfatum Granollachs,ante litem motam, termini ac territorij dictarum Parochiarum possessionem esse ingressum: cæterum obtenta possessione territorij, quem iurisdictionis possessionem obtinere nemo inficiatur, quia omnium indubitata conclusio est, translato territorio iurisdictionem quoque translatam intelligi,Bar.in l.inter eos, ff. de adquir.rer.dom.Bal.in l.beneficium num.17 ff.de Const. Prin. & in cap.1. num.16. de capita.qui iur.vend.& eleganter Roma.in l.possideri sub num.9. ff.de acqui.poss. & in consil.444.Ange.in l.1.§.qui mandatum in fine, ff. de off. eius cui man. est iurisdictio. Pacia. de proba. lib.2. cap.43. num.21.

6 Ante litem motam creauit Baiulum, & nuncium, qui acceptarunt officium seque id pro ipso exercituros interposito iuramento polliciti sunt,quod est iurisdictionis indicium,vt in l.Imperium,ff.de iurisdict.omn.iud.l.obseruare,§.pro hoc, ff.de offi.Proconsulis,Nata consil.636.num.67. Menoch.consil.147. num.16. Vincent.de Anna allega.52. numer.63. Beroius consil.170.num.4. vol.3. Cassanate consil.43. num.65.

7 Ante litis exordium publicauit mandata voce præconis,quod nisi ab habente possessionem iurisdictionis fieri non potest,Imol.in cap.dilectus de Capel.Mona. Nata dicto consil.636.num.77.Capic.decis.27.n.29.& 30.qui extẽdit, etiamsi non sit paritum.

8 Ante quam cæpta lis esset creauit habuitque in dictis Parochijs Assessorem, qui ciuilia & criminalia iudicia exercuit, quæ manifestam iurisdictionem arguunt Afflict.decisio.261.num.10.Brunus consil. 34.Cæphal.consil.458. nu.34.Rolan.consil.5.nu.18.lib.2.Menoch.consil.21.nu.10. Peregr,consil.114. num.1.lib.3. Alexand. consil.164. nume.3. lib.6. Ludouisius decisio.325. num.19. Vicent. de Anna allega.52.num.9. Marquilles in vsat. in Baiulia.

9 Ante litis exordium, complura particularibus

culatibus fecit mandata, quo actu possessio iurisdictionis ostenditur, Bero.consil. 117.n.19.lib.3.post Socin.cons.119.lib.3. Cæphal.consil.458.nu.48.

10 Ante motam litem, Baiulum, nuncium alioſque nonnullos ad iuramentũ adegit, quod & ipsum est iurisdictionis argumentum,Socin.cons.187.col.2.lib.2. Nata cõ. sil.636. nu.73.

11 Prius quam lis esset cepta, erexit furcas,quo actu adquiritur probaturque iurisdictio,Oldrad.in cõs.70.Bald.in l.a Procuratore,C.mandati,Nata in dicto consil. 636.n.8.Peregr.in d.cons.114.n.2.lib.3.

12 Ante litem motam iussit, incolas campanarum sonitu conuocari,nec quisquam recusauit,& hic est actus iurisdictionis,ad no.in l. 2.C.de decur. lib. 10. in cap.si capitulo de conces.præb.in 6.Cumia super ritibus Siciliæ cap.1.nu.15.Scaccia. de iudic. cap.36.

13 Hosce vniuersos atque alios possessionis actus ante inceptam litem exercuit dictus Granollachs, conscijs, videntibus, & non contradicentibus neque protestãtibus vassallis, vti ex dictarum possessionum instrumentis est manifestum. Ac proinde in dubium nequit,& controuersiam reuocari, quin dictus Michael Ioannes Granollachs,tempore cæptæ litis in quieta ac pacifica prædictæ iurisdictionis possessione extiterit, proindeque in ea iuxta communes doctrinas pendente lite conseruandus sit.

Idque eo amplius quia sine scientia,& 14 patientia alterius possessio adquiritur, quando etiam titulus illius concurrit,qui possessorios actus exercet Ludouis.decis. 283.Rotæ Romanæ.Eadem Rota decisio. 53.nu.3.par.1.in recen. & ibi addit.plures allegat Couar.in reg. possessor. §.initium num. 8. & est elegans additio omnino videnda ad decis.Ludouisij 249.nu.7.

15 Quod magis obtinet in iudicio summarissimo possessorio, in quo sufficit docere de actibus possessorijs reipsa exercitis, absque alia scientia,& patientia.Rota decisio.17.numer.7.par.2. diuersorum,& in recentioribus decisio. 685. num.4.par.5. additio dicta decisio.Ludouisij 249.nu.10 & videndus Capicius decisio.27.num.29. & 30.vbi quod absque obedientia quæritur iurisdictionis possessio.

16 Neque obstat deesse Sacramenta & homagia vassallorum,aut maximæ partis ipsorum, vt ea de causa carere iurisdictionis possessione censeatur, nam ad adquisitionem possessionem,seu iurisdictionis exercitium, non est necessaria præstatio sacramenti fidelitatis,adeò,vt nisi ea præcedat iurisdictionem obtinere dominus aut exercere non possit,illud enim sacramentum pro domini tantum securitate præstatur.Doctores in cap.1.& not.Innocent.in cap.2.numer.3.de Capel.Monach. subdens per dictum actum possessionem generalem iurisdictionis alicuius vniuersitatis non quæri, sed per publicas proclamationes factas à præcone, quibus dicatur, talis dominus vniuersitatis mandat,&c.

17 Et sic complures dominos reperire est, qui cum semper ipsi,& prædecessores ipsorum in aliquo loco ciuilem & criminalem iurisdictionem exercuerint,nonquam tamen à subditis sacramentum accepere. Albertus Brunus consil. 35. & 99. Rol. à Valle consil.53.num.17.vol.2.& consi.52. nu.28.vol.3. Purpuratus consil.196.nu.1. vol.1. Guido Pape decisio.307. Et in Cathalonia id quotidie experimur licet enim vassalli non recusent obedire domino, & se subiectos subditosque profiteri cæterum sacramenta & homagia multoties prestare renuunt,vel quod de forma prestationis controuertatur, vt in causa Comitis Sanctæ Colomæ contra Vniuersitatem & singulares Baroniæ de Pons: & in causa Abbatis Riuipulli, contra Villam de Olot, de qua concines nostri doctissimi Cancer 3.par. variar. cap.10. num.44. & Fontanella claus.4.glos.10.par.1.nu.13 & pluribus seq.Aut quod dominus prius vel vno cõtextu eorum Priuilegia,immunitates, & consuetudinines debere iurare contendant, vt per Cancer. & Fontanella vbi suprà.

Actus prestationis sacramenti fidelitatis,licet fiat occasione iurisdictionis, non tamen est actus illius,Innoc.in dict. cap.2. num.3.Mascard.conclus.946.nu.21.

18 Etsi hæc non sufficerent (quod est inficias) necessario fateri debent aduersarij dictum Granollachs multo ante litem motam vigore clausularum constituti,& precarij adeptum fuisse possessionem dictæ iurisdictionis, vt in l. quod meo, ff.de adqui.possess.l.quædam mulier, vbi Bar.Bal. Ang.& alij, ff.de rei vendi. quamuis enim per dictas clausulas possessio dicatur trãslata per modum fictum, tamen est vera, & realis possessio, Tiraquel. de iu. Const.limit.1.nu.23. Rot.decis.766. nu.11.par.1. diuersarũ Thesaur. decisio.38. in princip. Marta de clausulis par.1. claus.20.num.4. Additio ad decisio.Ludouisij 437.nu.5.

Et

19 Et dubium non est constitutario competere manutentionem nedum aduersus constituentem, sed aduersus quemcunque dummodo constituens possideret (provt in casu nostro vbi non dubitatur de possessione Comitis) Roma. decisio. 153. num.4. Ludouisius & ibi additio numer.6. decis.437. decisio. Pedemon. 133. num.2.

20 Nec refert hanc clausulam constituti non operari contra tertium, quia hoc nō habet locum præsupposito quod constituens possideret, vt in casu isto, nec vassalli possessionem aliquam habent iurisdictionis actiuæ de qua est controuersia, Garcia de Beneficijs, cap. 5. par. 5. numer.121.

21 Minus vrgere videtur quod licet dominium, & vniuersum ius quod erat penes Comitem venditorem translatum fuerit in dictum emptorē non tamen fuit translatum ius possessionis Boer.consi.49.n.9. Gratia. discep. Foren. cap.402. num.10. lib.3.quos ad id citat dominus don Hieronymus Leo (in quo sane scientia, & praxis summe fulgent, vt res ipsa docet postea quam eius literis,& virtutibus ad omnes fere honorum gradus euectus fuit & nunc in supremo Concilio Aragonum Regens huius ditionis merito locum tenet) decisione. Valentina 66.n.1.in fine.

22 Quia respondetur in occurrenti casu cessare difficultatem ex eo quod in venditione est apposita clausula cessionis iurium, & venditor cessit emptori omnia iura sibi competentia, & cum cessionarius sit Procurator in rem suam cedentis l.si procuratorem,§.fin.ff.mandati potest nomine cedentis intentare possessorium quemadmodum intentare potuisset ipse cedens ex quo erat in possessione, vt elegantissime,tradit dominus Leo dicens sic fuisse iudicatum in Audientia Regia Valentiæ 4. Nouembris 1610. in fauorem don Ioannis de Castelui contra Monasterium Vallis Dignæ Ordinis Cisterciensis.

23 Quamquam vero Valentina decisio loquatur de annuis prestationibus sicque de iuribus incorporalibus idem tamen dicendum est in possessione rei corporalis ex glos.in l. 2. §. idem nerua, ff.nequid in loco pub.lo.Faber in §.retinendæ nu.8 inst. de interdictis Baldus consi.436.lib.3. & 186.lib.1. Rota decisio.64. quæ hodie est 5.in tit. vt lite pendente in nouis Tiraquel.de retract.cōsangui.§.26.glos.3.n.17 Crauet.consi.191.

24 Et quamuis huic sententiæ cum agitur de possessione rei corporalis,& cessio simpliciter absque traditionis, & aprehēsionis actu est facta,& cessionarius suo proprio nomine vult experiri contradicant Nata consil. 398. num. 38. & consil. 399. lib.2.& Sylua. consil.55. quos ad id citat Menoch.de ret. poss.rem.3.num.267. Ea præcipua ratione, quod ex sola cessione cessionarius nunquam est effectus possessor nam sola cessione, non transfertur possessio,quod pluribus probant Nata,& Syluanus ibidem.

Verum omnes conueniunt si agatur de possessione etiam rei corporalis, & cessio fiat cum subsequenti traditione,vel quid aliud quod loco traditionis sit ita sentit Nata d.consi.398.n.38.

Vel etiamsi cessio simpliciter facta sit sine alia traditione, & aprehensione, & cessionarius facta turbatione agit contra turbantem cedentis nomine tunc dubium non est cessionarium experiri posse inter dicto possessionis retinendæ Ioan.Faber in d.§.retinendæ nu.8.inst.de interd. Gnido Pape decisio.552. Bal. in l. 2. ff.de iure iuran.& idem senserunt Nata d.consi.398. num.5.lib.2. & Sylua.d.consi.55.num.19. Menoch.d.rem.3.nu.265.

Vel etiam cum cessio fit in præsentia rei cessæ nam tunc per aspectum transfertur possessio,l.1.§.si iusserim,l.quod meo §.si venditorem,ff.de acqui.possess. Abbas in cap.2.circa finem de consue.Nat. d.cōs. 398.nu.24.& Sylua.cons.55.n.8.Menoch. d.rem.3.nu.279.

Hæc omnia locum sibi vendicant in casu nostro,quia Michael Ioannes Granollachs agebat, aut nomine cedentis, aut proprio,aut vtiliori,atq. magis proficuo sibique traditæ fuerunt res in venditione comprehensę nedum per clausulam constituti, sed etiam per realem traditionem in præsentia rerum venditarum factam à Damiano Reguer I.V.D. Procuratore ad id speculator per venditorem deputato quo fit, vt dubitari nequeat summarissimum interdictum possessorium ei competere etiamsi res essent corporales.

Cæterum in hac causa de alio non disceptatur,quam de iurisdictione,quæ inter vniuersalia, & incorporalia connumeratur,Bal.cons.202.lib.2.consi.419.& cons. 483.lib.1.decent omnes in l.Imperium,ff. de iurisd.om.iud. & sic cessat omnis amaritudo.

Tandem animaduertāt obsecro æquissimi Iudices in casu dubio iudicādum esse

in

in fauorem dicti Granollachs, qui habet pro ſe præſumptionem iuris naturalis, & iuſtitiam claram reſultantem ex actis productis per eoſdem aduerſarios, & quod ſi declaretur contra hanc partem remanebunt vaſſalli ſine domino, qui ius dicat in loco, & alias ſpecies iuriſdictionis exerceat in magnum damnum vtilitatis publicæ quo caſu etiam ſi vaſſalli poſſiderent quod affirmari nequit minimè eſſent manutenendi, vt per Couar. pract. quæſt. cap. 17. num. 5. Menoch. de ret. poſſeſ. rem. vlt. num. 21. & ſeqq.

Cum ageretur cauſa referente magnifico Hyppolito Montaner domini fuerunt dubij ideoque quaſi mediam viam eligentes fecerunt prouiſionem ſequentem.

*DIE Decimatertia Ianuarij 1625. Viſo proceſſu, & partium altercatis ſuper inter dicto interim ſummariſſimo reſpectiuè intentato per Syndicum Vniuerſitatis, & ſingularium Parochiarum, & locorum Sancti Petri, & Sancti Vincentij de Torello, 5. Septembris 1623. & per Michaelem Ioannem Granollachs Domicellum Barcinone domiciliatum 27. eiuſdem menſis, & anni viſis videndis meritis proceſſus attentis, & ſignanter attento conſtat dictas partes, in per eas deductis, & allegatis taliter ingreſſas fuiſſe merita poſſeſſorij plenarij, & petitorij quod ſi ſuper prædictis declararetur quiſnã eſſet interim in poſſeſſione, ſeu detentione rerum de quibus agitur manutenendus panderentur merita cauſæ principalis. Ideo, & alias facto verbo in Regia Audientia prouidet quod ſine præiudicio iurium, & prætenſionum partium, tam in poſſeſſorio plenario, quam in petitorio procedatur ad vlteriora in cauſa principali, & quod interim omnis iuriſdictio dictarum Parochiarum, & locorum Sancti Petri & Sancti Vincentij de Torello exerceatur per aliquem tertium idoneum in ſequeſtratorem per ſuam Excellentiam nominandum, & pro his fiant literæ, & aliæ prouiſiones, & commiſſiones opportunæ, & ſtyllatæ & quælibet pars ſuas ſoluat expenſas, ſed probiſtractio fiat ſolita exequutio.*

---

## SVMMARIVM.

*SENTENTIAM Definitiuam præmiſſis requiſitis relator inter partes has ordinauit, num. 1.*

*Sententiæ publicationem nemo litigatorum poſtulauit. num. 2.*

*Sabarium fuit Regijs Senatoribus diſtribuitum, & proceſſus Relatori à Regente Cancellariam reſtitutus, num. eod.*

*Norma Conſtitutionis octauæ Tit. de denuncia-* cions de proceſſos. *num. eod.*

*Relatoris ſententiæ paulo poſt mors interceſſit, n. 3.*

*Sententiam publicari pars hæc poſt mortem Relatoris petijt, num. eod.*

*Cauſa hæc acta eſt primum apud magnificum Iosephum Roca cui in vicem magnifici Rubi fuerat commiſſa ac deinde apud magnificũ Ioannem Gallego cui nũc impedito d. Roca ſucceſſit, num. 4.*

*Diſputatio præſens in eo verſatur an publicanda ſit, an vero ponderatis denuo meritis noua ferenda ſententia, num. 5.*

*Argumenta partis aduerſæ, num 6.*

*Iudex poteſt ſcriptam ſententiam ante eius publicationem corrigere imò prorſus immutare, numer. 7.*

*Pars altera negat à Doctoribus Aulæ Regentis Cancellariam ſuper hac cauſa eſſe deciſum, numer. 8.*

*Senatores Regios nonnullos id aſſerere pars contraria affirmat, num. 9.*

*Forma tradita in deciſionibus cauſarum à Conſtitutione prima ſub titulo.* dela forma del votar, &c. *Seruanda eſt, num. eod.*

*Poſt ſententiã latam partes denuo de cauſa tractarunt, ideoque ipſi renunciaſſe cenſenda ſunt, num. 10.*

*Statu rerum immutato ipſa quoque diſpoſitio immutatur, num. 11.*

*Iuris præceptis non conuenit alicui ius ſuum auferre, ſed quod ſuum eſt cuique tribuere, num. 12.*

*Sententia publicanda eſt neque de eius meritis amplius diſceptandum, num. 13.*

*Sententia quo ad Iudicẽ Senatumque perfecta eſt, num. 14.*

*Actus perfectus is dicitur cum nihil ſupereſt agendum, num. eod.*

*Circa ſententiam prædictam Regio Senatui nil ſupereſt, quod agat, num. eod.*

*Sententia perfecta non diceretur, ſi corrigi, mutari reuocarinè poſſet, num. eod.*

*Conſtitutio octaua perperam pro facta haberet dictam ſententiam ſi ad non ſententiam poſſet reduci, & nudum non ſententiæ nomen haberet num. 15.*

*Sententia ſuprædicta non modò eſt perfecta ſed etiam pro publicata habetur, iuxta diſpoſitionem Conſtitutionis, octauæ, num. 16.*

*Dum non ſtat per aliquem quo minus aliquid fiat habetur pro facto, num. eod.*

*Iudex non poteſt ad definitiuam ſententiam parte non citata procedere, num. eod.*

*Iudex ſi miſerit executorem ad dicendam diem, & per*

Digitized by Google

per Iudicem non steterit citatio habetur pro facta, & valet sententia, num. eod.

Iudici debetur salarium cum non stetit per eum quo minus processus publicaretur, num. eod.

Actus pro facto habetur, respectu facientis quando non stat per agentem, num. eod.

Fictio legis eosdem effectus operatur quos veritas, num. 17.

Lex aliquid fingens ea omnia quoque fingit quæ ad primarium actum sunt necessaria, num. eod.

Lex aliquid præsumens vna cum substantia qualitates vniuersas præsumit, num. eod.

Constitutio octaua fingit factam esse sententiæ publicationem, & statuit pro publicata reputandam vnde eosdem effectus parit ac si vere publicata esset, num. eod.

Constitutio octaua iubet sententiam à Relatore custodiri donec aliqua partium postulante publicetur, num. 18.

Custos is dicitur qui rem aliquam tuetur, & seruat, aut priuata custodia continet, num. eod.

Fiduciarius hæres ex eo quod est solum custos, & nudus minister in fiduciaria hæreditate præter eam custodiam nil obtinet, num. eod.

Custos, vel commendatarius nullum in re ius habet, sed quandam asininam, vt vocant detentionem, num. 19.

Relator cum præfatæ sententiæ custos remaneat Iudicis agere partes denno non potest, num. 20.

Constitutio octaua vetat nisi ordinata scriptaque sententia salarium diuidi, num. 21.

Relatori si liceret ordinatam scriptamque sententiam immutare Constitutionis octauæ dispositionem pro arbitrio suo posset illudere, num. eod.

Verba legis non in nudo nomine consistunt, sed effectualiter accipienda sunt, num. eod.

Consilium immutare etiamsi cuilibet fas sit, non tamen in alterius detrimentum, num. 22.

Relator in fraudem litigantium posset sententiam detinere, num. 23.

Conditio iniqua non debet alteri per alterum inferri, num. eod.

Argumentorum aduersæ partis solutio, num. 24.

Sententia ante publicationem etiam quo ad Iudicem perfecta non dicitur, num. eod.

Sententia quam scriptam edi à Iudice litigatoribus non recitari, vel quam ab ipso stando non sedendo proferri contingit, nullius est momenti, num. eod.

Sententia perfecta dicitur in Cathalonia saltem quo ad Iudicem, seu Senatum Regium, quando est scripta per Relatorem traditaque alicui ex præsidibus, & maxime quando diuisum est salarium, num. 25.

Sententia post publicationē alterari, corrigiue, non potest, num. 26.

Responsio ad secundum argumentum aduersarij, num. 27.

Sententia prædicta omnium Iudicum voto lata est num. eod.

Senatorum aliquis si affirmaret sententiam illam Iudicum votis non esse decretam, ei de iure fides adhibenda non esset, num. eod.

Relator in tanti ponderis negotio manifestæ falsitatis se alligare voluisse præsumendus non est, cum nullius lucri causa appareat, numero, 28.

Falsitas in actis Iudicij non facile committitur, num. eod.

Falcitas non præsumitur commissa in loco insigni vt in Palatio in Ciuitate celebri in Cōcilio, &c. num. eod.

Regens Cancellariam approbauit, num. 29.

Partis huius ignoratione factum est, vt post latam sententiam de causæ meritis ageretur, num. 30.

Renunciationes sunt strictissimi iuris, & strictissime intelliguntur, tam respectu rerum, & iurium, quam personarum, num. eod.

Relatio inducta nunquam præsummitur, si vel leuissima etiam coniectura in contrarium adsit, num. 31.

Renunciare iuri ignorato nemo censetur, etiamsi ius iurandum interposuisset, num. eod.

Ignorans non consentit, nec dicitur negligere, vel contemnere ius suum, num. eod.

Partem hanc ignorasse id factum est clara iuris præsumptio, præsertim cum versetur circa factum alienum, & occultum, num. 32.

Asserens aliquem sciuisse tenetur probare, numer. eodem.

Relator, aut Senatorum alius non dicitur Iudex, sed totum Concilium, num. 33.

Rotæ Tribunal vnum corpus constituit coram quo pendent lites etsi ratione commodioris expeditionis distributiones fiant particulares, num. eod.

Persona mutata cum representat primam, status, & actio non mutatur, nu. 34.

Identitas personarum vera, vel interpretatiua sufficit, num. eod.

Sententia ac ius illam exequendi actiuè, & passiuè transit in hæredem licet de eo non memimerit, num. 35.

Responsio ad vltimum Argumentum, num. 36.

Sententia quæ notoriè iniusta est, etsi vere publicata fuerit, sententia non est, nec executioni mandatur, nec transit in iudicatum, numer. eod.

Sententia cauens executione, vel debito suo effectu, ac si prolata non fuisset existimatur, num. eod.

Conclusio prædictorum, num. 37.

ARGV-

Digitized by Google

## ARGVMENTVM.

Sententia cuius salarium iam est diuisum, & reperitur in margine scriptum *publicetur absque salario*, & in calce *vidi sententiam ordinatam*, manu Regij Cancellarij, aut Regentis Cancellariam habetur pro publicata iuxta Constit. 8. tit. *de denuntiations de processos*, ita vt Iudex functus censeatur esse suo officio, & amplius demeritis tractare no possit.

## Consiliũ Vigesimũseptimum.

PRO NOBILI DON GVILLERMO Raymundo de Pons domino de Monclar.

CONTRA.

BERNARDINVM, ET Franciscum Granollachs fratres.

---

*Iesus Maria Iosephus.*

1 INTER Nobilem Guillelmũ Raymundum de Pons dominum de Monclar ex vna parte, & Bernardinũ, ac Franciscum Granollachs fratres ex altera, lis vertebatur, referente Magnifico Raphaele Rubi Regiæ Audientiæ Doctore, in qua factis hinc inde probationibus, denuntiato processu, & sequuta ad sententiam assignatione, visis memorialibus facti, & iuris, auditisque ambarũ partium aduocatis, & discusso ampliter, atque examinato negotio in Aula Magnifici Regentis Cancellariam, iam dictus Relator facto verbo in dicta Aula fecit, vt moris est conclusionem in scriptis, & iuxta eam ordinauit definitiuam sententiam.

2 Et quia nemo litigatorum sententiæ publicationem instabat, aut quia latam ignorarent, aut quia de sinistro exitu vererentur, posset autem inter Regios Secretatores distribui salarium, iuxta normam Constitutionis octauæ tit. *de denũciations de processos*, præfatus Relator tradidit sententiam Magnifico Michaeli de Gallba & de Vallseca Regenti Regiam Cancellariam, à quo fuit facta fides in Chirographo salarij non stare per Relatorem quo minus publicaretur, adiecto in calce: *Vidi sententiam ordinatam*, & in margine, *publicetur absque salario*, atque ita fuit salarium distributum, ac restitutus Relatori processus, vt sententiam custodiret, donec aliqua ex partibus publicationem eius postularet, ne latum quidem vnguem à dicta Constitutione octaua recedendo, non ita multo post Relatoris, mors contigit, quo vita functo dictus de Pons, propterea quod salarium fuerat viuente adhuc Relatore diuisum, latam ab eo, scriptamque in processu sententiam coniectura assecutus publicari petijt.

3

4 Primo apud Magnificum Iosephum Roca cui in vicem dicti Rubi fuerat causa commissa, ac deinde apud Magnificum Ioannem Gallego, qui nunc recusato dicto Magnifico Roca successit.

5 Nunc dubium in eo, disputatioque versatur, num petente nobili hac parte, publicanda, an vero, vt vult altera Michaelis Ioannis Granollachs domicelli dictorum fratrum successoris discussis denuo meritis noua sententia ferenda sit.

6 Complura pro aduersa parte in medium argumenta adducuntur.

7 Atque in primis, cuiuis Iudici fas esse scriptam sententiam, ante eius publicationem corrigere, imò etiam prorsus immutare, vt videntur probare tex. in l. 1. 2. & 3. C. de senten. ex pericu. recitan. l. cum sententiam C. de senten. & interlocu. om. iudi. cap. fin. de senten. & re iudi. in 6. & tradunt Aflict. decisio. 58. num. 9. Codex. Fab. tit. de re iudi. defin. 9. & alij passim.

8 Deinde inficiatur pars altera à Magnificis Doctoribus Aulæ Regentis Cancellariam super ea causa esse decisum.

9 Imò contrarium ait asserere nonnullos ex Regijs Senatoribus, qui illi negotio dabant operam, ideoque nullam illius sententiæ habendam esse rationem, ex quo (vt fertur) seruanda est forma tradita in decisionibus causarum à Constitutione prima sub titul. *De la forma del votar, y concloure las causas en la Real Audientia, y consell Real.*

10 Ad hęc cum post latam eam sententiam, partes denuo de causa tractarint, nouaq. in mediũ adduxerint, ipsi renuntiasse consen-

dæ ſunt, ex traditis per Rebuff. ad leges Regias, fol. 874. num. 12. Gratian. deciſ. 37 num. 11.

11 Præterea, mortuo Relatore, mortuo Prorege, vita functis Franciſco, & Bernardino Granollachs agentibus in cauſa, atque ita immutato rerum ſtatu, ipſa quoque diſpoſitio mutatur, ex l. quod ſeruus, ff. de condi. ob. cauſ. l. fin. ff. ad municip. Tiraquell. in l. ſi vmquam, in præfatione, n. 167. C. de reuoca. Surd. deciſ. 177. num. 10.

12 Denique abſurdum omnino atque ab omni ratione alienum eſt, ſi iniuſta eſſet ſententia, aut quid iniquum continere videretur, non poſſe à Iudice, maxime ante eius publicationem corrigi, & quod iuſtum æquumque ſit denuo prouideri, etenim iuris præceptis non conuenit alicui ius ſuum auferre, ſed quod ſuum eſt cuique tribuere, ex reg. l. 1. de iuſt. & iur. cum vulga.

13 Verum his non obſtantibus aſſerimus publicandam eſſe ſententiam, neque de eius meritis amplius diſceptandum. Probatur ſequentibus argumentis.

Ptimo quoad Iudicem Senatumque
14 Regium perfecta ſententia dicenda eſt: perfectus enim actus is dicitur, cum nihil ſupereſt agendum, l. penul. in fin. C. de his quibus vt indignis, & ſcribit Baldus in l. contractus, C. de fide inſtru. Menoch. de præſump. lib. 6. præſump. 1. numer. 10. Gamma. deciſio. 13. num. 4. vbi additio. Matienſo lib. 5. nouę recopil. tit. 6 gloſ. 5. numer. 4. & 5. Conſtat autem circa eam ſententiam Regio Senatui nihil ſupereſſe quod agat, cum in ea dicatur, *non ſtare per Relatorem quo minus publicetur, vidi ſententiam ordinatam &c.* At vero quomodo perfecta dicetur ſi corrigi mutari, reuocariue poſſet. l. creditores, ff. de verbor. ſignific. l. qui ſic ff. de ſolutio. Cranera conſil. 80. num. 4. Iaſon in l. fin. ff. de
15 offi. eius. Cæterum perperam in Conſtitutione 8. dicta ſententia pro facta haberetur, ſi ad non ſententiam poſſet reduci, & nudum non ſententiæ nomen haberet, vt copioſe Surd. in conſil. 3. numer. 24. cum pluribus ſeq. Codex Fabr. lib. 4. tit. 34. diffi. 2. numer. 3. vbi perfectum non dici quod reuocari poteſt, ex l. ſicut, C. de actio. & oblig.

16 Sed non ſolum perfecta omnibuſque ſuis abſoluta numeris quoad Regios Senatores Sententia iudicanda eſt, verum etiam pro publicata habetur, vt expreſsè diſponit præfata Conſtitutio 8. ibi: *Com ſi la ſentencia fos publicada*, & ibi: *Que no eſtà per lo Relador de ſer publicada*, & dum non ſtat per aliquem quominus aliquid fiat habetur pro facto, vt in cap. quoniam frequenter, §. porro, vt lite non conteſtata, vbi quamuis non liceat Iudici ad definitiuam ſententiam parte non citata procedere, ſi tamen miſerit exequutorem ad citandum abſentem, & per iudicem non ſteterit, (vt quod facto eiuſdem partis fuerit impeditus exequutor) citatio habetur pro facta, & valet proceſſus ac ſententia, l. iure ciuili, ff. de condi. & demonſtra. l. 3. ff. de conditio. inſtitutio. Can. ſi quælibet, §. prophetauit 22. quæſt. 2. & in terminis Horten. Caualcan. de brachio Regio parte quarta, num. 224 Vbi optime probat ſalarium deberi Iudici, cum non ſtetit per eum quo minus publicaretur proceſſus, & obtulit, & proceſſus erat in ſtatu publicationis: quia inquit reſpectu facientis actum pro facto habetur, quando non ſtat per agentem, ex l. penult. ff. de milit. teſta.

17 Et eoſdem iuris effectus operatur fictio legis quos veritas, l. retro. & l. poſtliminium, ff. de capti. l. qui in vtero, ff. de ſta. homi. l. antiqui. ff. ſi pars hæred. peta. & habetur in Conſtitutione incipi. hac noſtra, & eſt text. elegans in l. ſi filius, ff. ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti, & in l. qui ad certum, ff. locati. Bartol. in l. ſi is qui pro emptore numer. 29. ff. de vſucapion. Menoch. de præſump. lib. 1. quæſt. 8. numer. 4 Salice. in l. ſecunda, numer. 6. C. de pact. qui dicit vbi lex aliquid fingit, ea quoque omnia fingere, quæ ad primarium actum ſunt neceſſaria, Crauetta conſil. 866. numer. 7. vbi ait, quando aliquid à lege præſumitur, vna cum ipſa ſubſtantia qualitates vniuerſas præſumi Surdus conſil. 82. numer. 39. & late conſil. 349. num. 45. Igitur cum dicta Conſtitutio 8. fingat factam eſſe eius ſententiæ publicationem, euidenterque diſponat ac ſtatuat pro publicata reputandam, eoſdem ac ſi vere publicata eſſet pariatque effectus neceſſe eſt, vt ſic immutationi, emendationiue ſubiecta non ſit.

18 Secundò, quia ſtatuit Conſtitutio 8. vt ſententiã Relator cuſtodiat donec aliqua ex partibus poſtulãte publicetur. Iã vero qua ratione cuſtos ſententiæ Relator appellabitur, ſi denuo Iudicis partes agere, & nouã ferre nil veret? cuſtos enim is dicitur, qui rem aliquã tuetur, & ſeruat, aut priuata cuſtodia continet, vt ex pluribus tradit Ambro. Calepin. in verbo *cuſtos*,

& in

Digitized by Google

& in verbo *custodio*, & facit tex. loquens de fiduciario hærede, qui ex eo quod est solum custos, & nudus minister, in fiduciaria hæreditate præter eam custodiã nil obtinet, in l. Seius Saturnious, ibi, *Tutelam magis. &c.* id est, *Custodiam*, ff. ad Trebell. Menoch. consil. 1035. nu. 2. 14. & 15. Peregr. de fideicõmiss. art. 3. nu. 19. Pacian. consil. 66. num. 79. Et est vulgatum custo-
19 dem, vel commendatarium nullum in re ius habere, sed quandam asininam (vt vocant) detentionem. Felin. in cap. cum olim de maio. & obed. Socin. consi. 32. num. 17. lib. 1. Corne. consil. 345. nu. 5. lib. 1. Veral. decisio. 145. quos citat doctissimus collega Iacobus Cancerius 3 par. variar. resol. cap. 8. num. 76.

20 Cũ igitur dictus Relator præfatæ sententiæ custos remaneat, Iudicis agere partes, & de causæ meritis amplius tractare non potest l. Iudex postea quam, ff. de iudi.

21 Tertio, quia vetat 8. Constitutio, nisi ordinata scriptaque sententia, ita vt quominus publicetur per Relatorẽ non steterit, salarium diuidi: at si integrum esset Relatori, Regioue Concilio, scriptam ordinatamque, atque alicui Præsidum traditam corrigere, aut immutare cui dubium erit, quin dictæ 8. Constitutionis dispositionem pro arbitrio suo Relator possit eludere, quamcunque, etiam non viso processu examinatoue negotio, ordinando sententiam, vt sic salarium diuidatur, ea spe, vt cum lubuerit aliam de nouo conscribat, quod constitutioni, salarij distributionem, nisi facta sententia prohibenti apertè aduersatur; quod cum effectu est intelligendum, cum verba legis non in nudo nomine consistant, sed effectualiter accipiẽda sint l. 1. §. hæc verba, ff. quod quisque iuris, l. penul. §. penult. ff. ne quis eum.

22 Quarto, quia licet cuique liceat mutare consilium, non tamen in alterius detrimentum, vt in cap. publicato de elec. l. per fundũ, ff. de ser. rus. præd. l. nemo, ff. de reg. iur. can. dilectissimi 8. quæst. 2. vel in præiudicium iuris alteri acquisiti, ex reg. l. ius nostrum, de reg. iur. l. quoties, C. de donat. quæ sub modo. Et ideo quoties accidit mutatam correctamue esse sententiam scriptam, & ordinatam, & id factum est necdum diuiso salario, ideoque neutra pars poterat de iniuria, aut detrimento conqueri.

23 Tandem quia posset Relator in fraudem litigantium sententiam detinere, donec iudicum nonnulli, qui forte in aduersum voto eius discessissent, aut functi vita, aut loco mutati essent, vt sic rursus de causa decerneretur, & qui prius obtinuerat postea succumberet quod repugnat menti dictæ Constitutionis, 8. & est contra notissimas iuris regulas, quod alteri per alterum non debet iniqua conditio inferri.

24 Clarum ex his indubiumque remanet præfatam sententiam esse publicandam, quod amplius ex argumentorum aduersæ partis resolutione apparebit: quorum primum non obstat: quia licet de iure communi permissum sit Iudici sententiam suam, ante illius publicationem, & recitationem emendare, & corrigere, hoc ideo, est, quia ante publicationem sententia etiam quoad Iudicem perfecta non dicitur, vt constat ex iuribus in contrarium allegatis, & præsertim ex l. 1. C. de sent. ex breui, recitan. ibi: *Arbitri nulla sententia est, quam scriptam edit litigatoribus, si non ipse recitauit*, & in l. 2. eo. tit. ibi: *Hac lege perpetuo credimus ordinandum, vt Iudices quos cognoscendi, & pronunciandi necessitas tenet, non subitas, sed deliberatione habita post negotium sententias ponderatas statim in libellum sequuta fidelitate conferant, scriptasque ex libello partibus legant, sed nec sit eis post hac copia corrigendi, vel mutandi*, & in l. 3. C. eo tit. ibi: *statutis generalibus iussimus, vt vniuersi Iudices quibus reddendi iuris in Prouincijs permissimus facultatem, cognitis causis vltimas diffinitiones de scripti recitatione proferant, &c.* l. cum sententiam, C. de senten. & interlocutio, &c. cuius hæc sunt verba: *Cum sententiam Præsidis irritam esse dicis, quod non publicè, sed in secreto loco officio eius non præsente sententiam suam dixit, nullum tibi ex his quæ ab eo decreta sunt præiudicium generandum esse constat*, in cap. fin. de senteo. & re iud. in 6. ibi: *Etsi sententia diffinitiua post quam scripta fuerit debeat à Iudice, non ab alio de scripti recitatione proferri, alias nec nomen sententiæ mereatur habere, nec ab ea sit appellare necesse.* Et ibi: *sententia quam scriptam edi à Iudice litigatoribus non recitari, vel quam ab ipso stando, non sedendo proferri contingit, nullius penitus est momenti, &c.* Et optime probat Mant. sing. 695. vbi id confirmat pulcherrimo Christi Saluatoris nostri exemplo de quo in Euangelio Ioann. cap. 10. qui in causa adulteræ non statim abiolutoriam sententiam tulit eam accusantibus Pharisæis, sed inclinans se, digito eam scripsit in terram.

Quod adeo verum est, vt secundum aliquos non possit renuntiari huic so-

lemnitati cum sit de iudicij substantia, glos. in cap. fin. in verbo *Illustrium* de re iud. in 6. §. sicuti in auth. de man. prin. licet communis sit in contrarium, vt per Bar. in l. quoties per illum tex. C. de priui. Schol. lib. 12. & ibi Rebuffus numer. 5. Curt. iunior in l. ius publicum numer. 5. ff. de pac. Afflict. decisio. 191. num. 6. Vantius tit. de nullita. ex defec. proce. num. 71 Pau. Galleratus de renunt. tom. 2. centu. 2. renuntia. 157. qui cõcordat opiniones.

Vnde videre est ad sententiæ perfectionem de iure communi publicationem
25 eius esse necessariam.

Verum in hoc Principatu ex particulari lege, scilicet ex dicta Constitutione 8. perfecta dicitur sententia, saltem quo ad Iudicem, seu Senatum Regium, quotiescunque est scripta per relatorem, traditaque alicui ex Præsidibus, & maxime quando diuisum est salarium: quinimo
26 iubet Constitutio sententiam ita ordinatam pro publicata reputari: cæterum cum post publicationem, alterari, corrigi, mutariue non posse aduersans ipse fateatur, hanc de qua agimus publicandam non de nouo faciendam esse quis dubitet?

27 Ad secundum Respondetur perperam affirmari omnium iudicum voto sententiam eam latam non esse, quia cõtrarium apparet ex instrumento publico, ex conclusione videlicet, & scriptura scribæ mãdati qui attestatur, ibi, factum fuisse verbum de dicta causa, vt moris est. Et si forte Regiorum Senatorum aliquis affirmaret sententiam illam vocatam, & conclusam non esse (quod non creditur) ei de iure fides adhibenda non esset ex traditis per Surd. consil. 312. numer. 17. Horten. Caualcan. de brachio Regio, par. 4. numer. 74. Mastril. decisio. 80. fere per totam.

28 Neque vero existimandum est dictum Relatorem in tanti ponderis negotio manifestæ falsitatis, adeoque grauis in officio suo criminis se alligare voluisse, nullius lucri, emolumentique causa apparente, quæ huc vsque à parte allegata non fuit, cum nec possit allegari, sicut in terminis huius delicti tradit Farinac. de falsita, & simula. quæst. 151. num. 20. maxime in actu gesto palam, & publice corã Scriba mandati, & alijs ex Senatu. Cæphal. consil. 230. num. 13. Beccius consil. 70. num. 21. vbi propterea infert in actis iudicij non facile committi falsitatem Port. Immo. consi. 95. nu. 11. provt nec commissa præsumitur falsitas in loco insigni, vt in Palatio, in Ciuitate celebri, in Concilio, ex allegatis per Bertazol. consil. 521. num. 17. & ante eum Socin. iun. consil. 39. num. 32. lib. 2. Crauet. consil. 75. nu. 8. Menoc. consi. 221. nu. 4. & de præsump. lib. 5. præsump. 20. num. 46. Riminal. iun. consil. 58. nu. 35. Mascar. lib. 2. concl. 745. num. 2.

29 Tandem obsecro aduertatur à Magnifico Regente Cancellariam, qui cũ ea sententia ferretur interfuit, præstitit que votum, vt cæteri in chirographi calce propria manu esse scriptum, *vidi sententiam ordinatam*, & ad marginem, *publicetur absque salario*, qui sane, nisi rite concluſa, omnibusque numeris suis absoluta fuisset, id nequijsset efficere.

Ad tertium dico partis huius ignoratione factum, vt post latam sententiam de
30 causæ meritis ageretur, quæ vbi primum facta est certior in continenti publicationem popposcit, quo fit, vt iuris sibi ex sententia acquisiti renuntiatio induci non possit, quia renuntiationes sunt strictissimi iuris, & strictissimè intelliguntur, tam respectu, rerum ac iurium, quam personarum, l. qui cum tutoribus de transac. l. si de certa. & l. sub prætextu. 2. C. eo. Craue. consil. 42. nu. 2. & 3. Tiraq. de retrac. §. fin. num. 89. Et ita nunquam dicitur inducta
31 renuntiatio, nisi quatenus in claro verborum cortice expressa legatur, & nunquam præsumitur si potest capi quælibet occasio, vel coniectura etiam leuissima, Decia. consi. 7. nu. 75. cons. 19. nu. 46. & 48. lib. 3. Mandellus consil. 340. n. 11. & 13. & consil. 545. nu. 4. & quod iuri ignorato renuntiare nemo censeatur, probant tex. in l. mater decedens in principio. ff. de inoffic. testa. in l. repudiando, ff. de acquirend. hæred. Decius consi. 451. nu. 21. & consi. 530. num. 10. vol. 1. Beccius consil. 111. nu. 10. & procedit etiamsi iusiurandum interposuisset, l. vlt. C. de non nume. pecu. Menoc. consi. 37. num. 79. & latissime Surd. consil. 150. num. 45. & seq. Ignorans enim non consentit l. si per errorẽ, ff. de iurisd. om. iud. d. l. mater decedens de inoffic. Paris. consi. 99. num. 46. vol. 3. nec dicitur negligere, vel contemnere ius suum, cap. quia diuersitatis de concess. præbendæ, l. si quis in graui, §. si ignorans, ff. ad Syllania, l. si ignorans, ff. locati decisio Pedamon. 38. num. 34.

32 Porro hanc partem ignorasse id factum est clara iuris præsumptio, l. verius, ff. de proba. c. præsumitur de reg. iur. in 6. præ-

fertim

Digitized by Google

sertim cũ versetur circa factum alienum, & occultum, l.fi.ff.pro suo Parisius consil.20.num.64.vol.1. Nata consi.15.nu.7. & qui asserit aliquẽ scisse, tenetur probare, Socin.iun.nu.22. volum.1. & in hoc non est immorandum, quia notissima indubiaque sunt iuris principia.

33 Neque obstat quartum, quia licet fratres Granollachs; Relatorque ipse ex hac vita discesserint, tamen, nec Relator, nec Senatorum alius, sed totum ipsum Concilium fadex dicitur, vt optime declarat Seraphin.decisio.318.num.2.dicens fuisse iudicatum Tribunal Rotæ vnum corpus constituere, coram quo pendent lites, & causæ, licet ratione commodioris expeditionis fiant distributiones particulares, & de Doctoribus Regiæ Audientiæ Principatus Cathaloniæ loquens tradit Olibæ
34 in vsatico, alium namque cap. 4. num. 48. de iur.fis.Muta in prag.Reg.Scisilię de off. Iud.Mag.Reg.Cur.tit.2.tom.1.fol.51. vbi quando sententia dicatur perfecta si sint vota disparia, & an successor teneatur sequi votum sui prædecessoris in cuius locum fuit subrogatus Cumia de rit.mag. Cur.cap.76.num.142. Et quoad mortem dictorum Granollachs res esset dubitatione, quia cum persona mutata representat primam, litis status, & actio non mutatur, vt in hærede litigatoris mortui optime probat Surdus consil.222.nu.21. sufficit enim vera, vel interpretatiua personarum identitas, glos.in l.& an eandem in principio in verbo *personarum* de exceptio.rei iud. Decius consil.445. numer.23. Socin.iunior consil.181.num.84. volum.
35 2.& sententia ac ius illam exequendi actiue, & passiue transit in hæredem, licet de eo non meminerit Bartol.in l.creditores, C.de pignor. Parisius consil.29.nu.22. volum.1.Riminal. consil.726.nu.9. Surd. consi.312.num.11.& 12.

36 Ad quintum, & vltimum Respondeo, eam quæ notoriè iniusta sit, aut quid absonum, & iniquum clare contineat, etsi vere publicata fuerit, sententiam non esse, nec exequutioni mandari, nec transire in iudicatum, Surdus consil. 345. numer.14.& consil.379. numer.27. & decisio.51.nummer.21. vbi etiam, sententiam carentem exequutione, vel debito suo effectu, ac si prolata non fuisset existimandam.

37 Ex quibus omnibus, alijsque, quæ recensere longum esset euidenter appareret prædictam sententiam esse publicandam.

Fuit pronũciatum referente magnifico Ioãne Gallego de anno 1623. partium prætensiones, circa hunc Articulũ an esset publicanda sententia, necne remittendas esse ad sententiam diffinitiuam, quæ adhuc pendet.

---

## *SVMMARIVM.*

*CLAVSVLA Super qua est controuersia, num.1.*

*Autor defendit bonorum libertatem pro Hospitalibus, num. 2.*

*Vna ex duabus conditionibus deficiente fideicommissum euanescit, nu.3.*

*Fideicommissa sub multiplici conditione constituta expirant omnibus conditionibus non purificatis, num.eod.*

*Præsertim si coniunctim, vel copulatiue apponãtur, num.4.*

*Requiritur enim omnium cõcursus, & implementum, num.eod.*

*Dictio* Nec, *habet vim copulæ, num.eod.*

*Conditiones quamuis alternatiue conceptæ fuerint habentur pro coniunctis, & sic oportet omnes verificari, num.5.*

*Omnis dispositio facta sub conditione deficiente conditione habetur pro non facta, & pro non scripta, num.6.*

*Paria sunt nihil fieri, aut fieri sub conditione, quæ non purificatur, num.7.*

*Dictio* Tunc, *restringit dispositionem testatoris ad casum tantum, & tempus formaliter expressum, num.8.*

*Et excludendo casum similem, & prohibendo extensionem ad aliud tempus, num.eod.*

*Tempus determinato modo prolatum alterius temporis non recipit functionem, num.eod.*

*Dictio* Tunc, *conditionem importat, & substitutionem coarctat ad casum nominatum, num.9.*

*Maxime cum sit geminata, num.10.*

*Verba restrictiua quando sunt geminata omnino impediunt extensionem vbi alias admitteretur etiam in materia fauorabili, num.eod.*

*Pro euersione fideicommissi semper est interpretatio faciendа, num. 11.*

*Et vt minus grauetur hæres, num 12.*

*In dubio in fauorem causæ piæ est iudicandum, num. 13.*

*Absurdum esset, quod primo loco vocatus, & magis dilectus grauaretur fideicommisso, & sic esset deterioris conditionis quam posteriore loco vocati, & minus dilecti, num.14.*

*Conditiones hæ* Si non vixerit, nec filij, vel descendentes ex eo exiterint, *sunt conditiones voluntariæ, num.15.*

*Conditio voluntaria dicitur, quam testator libere potuit adijcere amouere,& alterare,nu.eod.*
*In conditionibus voluntarijs omnino reijcitur extensio, num.eod.*
*In conditione necessaria testator magis censetur considerare effectum,quam modum.num.16.*
*In conditione voluntaria solum testator cogitat de forma,num.eod.*
*Qualitas,& demonstratio iuncta verbo debet verificari secundum tempus verbi,num.17.*
*Semel exclusus semper remanet exclusus, n.18.*
*Sufficit per momentum conditionem defeciſſe,n.19.*
*Pretenditur ex aduerso substitutionem de Iacobo Matthæo,& eius descendentibus esse compendiosam,num.20.*
*Recensentur Doctores qui adducuntur ab aduersario,num.21.*
*Licet substitutio esset compendiosa,& procederent quæ in facto deducit aduersans non propterea Antonius admitteretur ad fideicommissum, num.22.*
*Licet Iacobus Matthæus sit grauatus erga filios, & descendentes suos non tamẽ erga Antonium num. 23.*
*Filij, & descendentes Iacobi Matthæi sunt vocati in defectum vnius personæ tantum,& sub vna conditione Antonius verò in defectu Matthæi & suorum filiorum ac descendentium, ac sub duabus conditionibus, num.24.*
*In pluribus etiam substitutionibus fideicommissarijs caducata prima non est, locus secundæ si conditio illi adscripta deficiat,num.25.*
*Idem est,in pluribus compendiosis,num.eod.*
*Substitutio facta in casu obitus donatoris sine filijs non potest intelligi facta in casu obitus alterius,num.26.*
*Respondetur ad Dec.Gabr.& Surdum qui pro aduersa parte adducuntur,num.27.*
*Expenditur l.Lucius 2.ff.de vulgari,num.28.*
*Ancharra. consilium in termnis casus nostri, num.29.*

## ARGVMENTVM.

Substitutio facta sub duabus conditionibus euanescit omnibus conditionibus non purificatis.

Et de materia subingressionis gradus.

## Cõsiliũ Vigesimumoctauum.

## PRO PAVPERIBVS Hospitalium Sanctæ Crucis, & Misericordiæ Ciuitatis Barcinone.

## CONTRA.

## ATONIVM MICHAELEM Boteller Ciuem honoratum Dertusæ.

*Jesus Maria Josephus.*

MAGNAM Video esse altercationem in foro,& eximiam cõtrouersiam inter Aduocatos ex peritissimis istius Ciuitatis,super clausula donationis, in qua Petrus Ioannes Boteller Ciuis Dertusæ post vocationem filiorum, & descendentium suorum disposuit,& ordinauit,quod casu quo decederet absque filijs,& filiabus legitimis,& naturalibus,& descendẽtibus ex eis,tunc succederet in suis hæreditate,& bonis Iacobus Matthæus Boteller frater suus, & post eius obitum filij legitimi, & naturales Matthæi præfati, & descendentes ex eis, & si tunc dictus Iacobus Matthæus Boteller frater non viueret, nec filij, seu descendentes ab eo extarent, vocauit ad successionem Antonium Michaelem Boteller,& post eius obitum filios eiusdem, & descendentes ab eis; & vltimo proximiorem in gradu parentelæ.

2 Nam defensores Antonij Michaelis fortiter contendunt euenisse casum suæ vocationis, & fideicommissi, ex quo dictus Iacobus Matthæus decessit sine filijs, & descendentibus. Econtra Aduocati viduæ lorda vxoris dicti Iacobi Matthæi pugnãt pro extinctione dicti fideicõmissi,& libertate bonorũ. Quam,& ego Christi pauperum in Hospitalibus huiusce vrbis vitam miseram degentium causam agens toto pectore,toto conatu,totisq. viribus, sola Dei Maximi(quę omniũ maxima est) remuneratione contentus conabor defendere, atq.tueri,Deus ipse omnipotens causam suã dirigat,regat,protegat,&moderetur.

3 Præsupponitur in facto, Antonium Michaelem fuisse vocatum in casu quo dictus Iacobus Matthæus tempore mortis donatoris non viueret, nec descendentes ab eo extarent, & sic sub duabus conditionibus, quarum vna cum defecerit per existentiam dicti Iacobi Matthæi,

Digitized by Google

Matthæi, exiſtimandum eſt fideicommiſſum euanuiſſe, & bona penes illum permanſiſſe libera: quia ſubſtitutiones, & fideicommiſſa ſub multiplici conditione conſtituta penitus deficiunt, omnibus conditionibus non purificatis, l. ſi hæredi plures, ff. de condi. inſt. l. generaliter, in princip. C. de inſtitut. & ſubſtitut. l. ſi is qui ducenta, §. fin. ff. de rebus dub. Alexand. conſil. 88. in princip. lib. 7. Ruinus conſil. 175. num. 6. volum. 2. & conſil. 96. num. 18. Beccius conſi. 139. num. 23. Franciſcus Viuius deciſio. 346. num. 2. Monter in l. traditionibus, num. 2. & num. 3. C. de pact. Mendoça de pact. lib. 2. cap. 4. numer. 39. Pariſius conſil. 18. numer. 83. lib. 2. Magdalen. in tract. de numer. teſtium in teſt. req. cap. 21. numer. 4. & eleganter, ac copioſe Trentacinquius de ſubſtitu. par. 1. cap. 17. numer. 19. & alij plerique.

4 Quod indubitãter locum habet quando duæ, vel plures conditiones coniunctim, vel copulatiue ponuntur: requiritur enim omnium concurſus, & adimplementum, vt fideicommiſſo locus ſit, vt in dicta l. ſi hæredi, de cond. inſtit. l. ſi is qui ducenta, §. fin. ff. de reb. dub. & alijs ſuprà allegatis, Alexand. dicto conſil. 88. lib. 7. Trentacinq. de ſubſtitu. parte prima, cap. 17. numer. 20. cum ſequentibus, & pulchrè Corneus conſil. 61. numer. 2. lib. 2. Cuman. conſil. 136. Zanchus in l. hæredes mei, §. cum ita, ff. ad Trebellian. Caſſanate conſi. 4. numer. 186. & numer. 190. Non enim poteſt ſcindi conditio copulatiue conſcripta, l. penultima, l. quamuis, C. de impub. Caſſanate conſil. 1. numer. 7. Et dictio *Nec*, appoſita in ſecunda conditione, ibi. *Nec filij, ſeu deſcendentes ab eo extiterint*, abſque dubio habet vim copulæ, l. ſi is qui ducenta, §. Item, ff. de rebus dubijs, l. quidam teſtamento, ff. de vulgari. gloſſa in l. ſi filiæ, C. de donation. ante nupt. & ibi Bald. & in l. & quia, ff. de iuriſdict. omn. iudic. Bart. in dicta l. ſi is qui ducenta, §. vtrum, Trentacinquis dicta parte prima, cap. 17. numer. 22. qui ponit caſum quando teſtator dixit, ſi neque Titius, neque Seius hæredes erunt, ſubſtituo Sempronium: requiritur enim, quod ambo non ſint hæredes, ad hoc, vt admittatur ſubſtitutus, allegat Bart. Rip. Socin. Imo. & plures alios, & generaliter docet dictiones *Neque*, & *Nec* habere vim copulæ.

5 Et fortius procedit in conditionibus negatiuis, quales ſunt iſtæ, *Si Iacobus Matthæus non vixerit, nec deſcendentes ab eo extiterint*: quia quamuis alternatiue, vel diſiunctiue conceptæ fuerint, habentur pro coniunctis; & ſic oportet vtrumque factum non eſſe, aut omnes verificari conditiones, l. Lucius 2. eius nominis, ff. de hæred. inſtit. l. generaliter, C. de inſtitutio. & ſubſtitut. Panormitanus in cap. inter cæteras, de reſcript. Politus in tracta. ſubſtitutio. in materia vulga. quæſtio. 25. Ripa in l. hæredes mei, §. cum ita, numer. 29. ff. ad Trebellian. Trentacinquius de ſubſtitu. parte prima, cap. 17. numer. 38. Ideirco in caſu quo teſtator ſubſtitutionem fecerit, ſi quis deceſſerit ſine teſtamento, vel ſine liberis, reſpondit Alexand. in conſil. 88. lib. 7. vtrumque requiri, & ſubſtitutum non admitti, niſi inſtitutus deceſſerit ſine liberis, & teſtamento non facto, vt ita etiam fuit deciſum in hac Aula, ad relationem Magnifici Franciſci Mijauila & Franqueſa, & eſt tex. expreſſus in l. generaliter, in princip. C. de inſtitut. & ſubſtitut. Vnde cum ex dictis duabus conditionibus altera defecerit, indubium eſt fideicommiſſum defeciſſe, vt præter ſuprà relatos aiunt Decius conſil. 177. Paſſet. conſil. 118. numer. 13. & conſil. 120. Mantica lib. 11. titul. 16. numer. 5. in negatiuis conditionibus loquentes, & dicentes actorem probare debere, Beccius dicto conſil. 139. numer. 20. & ſequentibus.

6 Omnis enim ſubſtitutio, & fideicommiſſum, denique omnis diſpoſitio facta ſub conditione; deficiente conditione, non ſolum deficit, ſed habetur penitus pro non facta, & ſcripta: quia in caſu non verificatæ conditionis non reperitur facta, neque ſcripta, l. ſi pecuniam quam, ff. ſi cert. peta. vbi Decius numer. 4. l. neceſſario, §. quod ſi pendente, de periculo rei venditæ, l. filiusfamilias, §. cũ quis, de legat. primo, l. prima, §. ſin autem aliquid, C. de caducis tollen. Bertran. conſil. 18. numer. 2. volum. 1. Socin. conſil. 108. lib. 2. Socinus iunior conſil. 4. numer. 16. & conſi. 180. numer. 40. volum. 2. Cæphalus conſil. 17. numer. 6. & conſil. 649. numer. 28. Plotus conſil. 19. numer. 26. Rolandus conſil. 58. numer. 14. & conſil. 59. numer. 7. volum. 3. Cagnolus in reg. in omnibus, numer. 28. deciſio. Pedemont. 30. num. 12. Pedroch. conſil. 1. num. 157.

Paria enim ſunt nihil fieri, aut fieri ſub
7 conditione, quæ nõ purificatur, Ripa lib. 1. reſponſ. cap. 2. num. 23. & omnes nuper relati: idemq; ex mente diſponentis decernendum eſt, quoniam qui ſub conditione alicui fideicommiſſum iniunxit ſub contraria conditione, illud ademiſſe cẽſetur, & libera bona reliquiſſe, l. ſi legatum pure, de adimen. lega. Bart. in l. paterfamilias, de hæred. inſtituen. & in materia fideicommiſſi, ac in terminis noſtris Cæphalus vtroque argumento vtitur in conſil. 649. nu. 28. 29. 30. & 31.

8 Pro quibus ponderanda eſt dictio *Tunc*, in vocatione dicti Antonij Michaelis, quæ reſtringit, & limitat diſpoſitionem teſtatoris ad caſum tantum, & tempus formaliter expreſſum, excludendo alium caſum, licet ſimilem, & prohibendo extenſionem ad aliud tempus, etiam ex coniecturis, l. in ſubſtitutione, ff. de vulgar. vbi omnes. Gratus conſil. 124. nu. 38. Curtius ſenior conſil. 29. num. 4. Socin. conſil. 281. num. 9. lib. 2. Mantica de coniectur. lib. 3. titulo 14. numer. 10. Celſus Hugo conſil. 25. numer. 8. Menochius de præſumptionibus lib. 4. præſumptio. 66. num. 28. Rolan. conſil. 56. num. 20. volum. 3. & conſil. 70. num. 15. Decius conſil. 37. volum. 2. & conſil. 89. nu. 3. Pariſius conſil. 92. num. 10. volum. 2. Beroius conſi. 99. numer. 9. volum. 2. Cæphalus conſil. 269. num. 29. volum. 2. Riminald. iunior conſil. 80. numer. 18. volum. 1. Menoch. conſil. 152. num. 41. Hondedeus conſil. 8. numer. 39. Peregrinus conſil. 47. num. 11. lib. 1. Simon de Pretis de interpretatione vltimarum voluntatum lib. 1. interpretatio. 1. dub. 4. ſolutio. 12. fol. 60. & lib. 2. interpretatio. 4. dub. 2. ſolutio. 3. numer. 66. fol. 277. Namque dictio *Tunc* denotat extremitatem temporis, l. 4 ff. de conditionibus, & demonſtrationibus, & Doctores vbi proxime, idemque operatur, & importat, quod *Eo caſu*, gloſ. in l. Gallus, in princip. in verb. *Tunc*, ff. de liber. & poſthum. vbi Angelus exponit, ideſt, *Eo caſu*, vel *Eo tempore*, vt refert Rolandus conſil. 70. num. 16. volum. 3. Et tempus determinato modo prolatum, alterius temporis functionem non recipit, l. ſi vſusfructus mihi, de vſufruct. legat. Socin. cõſil. 76. num. 5. volum. 3. Natta conſil. 486. num. 6.

9 Et eadem dictio *Tunc* ex ſe conditionem importat, & ſubſtitutionem coarctat ad caſum nominatum, & indiuidue expreſſum, Bald. conſil. 57. colum. 2. volum. 2. Ancharan. conſil. 356. num. 3. Alexander conſil. 59. colum. fin. volum. 3. Roman. conſil. 131. & 132. vbi Mandoſius Craueta conſil. 98. numer. 6. Roland. conſil. 58. numer. 11. volum. 3. Borgnin. deciſio. 5. numer. 27. par. 3. Simon de Pretis lib. 2. colum. fin. numer. 54. Riminald. iunior conſil. 25. num. 7. volum. 1. Honded. conſil. 63. num. 103. & conſil. 78. num. 17. & 18.

10 Et cum dictio *Tunc* ſit geminata, imo, & ſæpiſsime repetita in dicta diſpoſitione, clarior, & verior eſt ſuperior reſolutio, Roland. vbi ſuprà, & multi relati à Borgni. dicta deciſio. 5. numer. 29. Et quod verba reſtrictiua omnino impediant extenſionem ſubſtitutionis vbi alias admitteretur, etiam in materia fauorabili, & etiam ex identitate rationis, & verifimili mente, late Pedro. conſil. 19. num. 84. & ſequ. & conſil. 38. numer. 22. Et quando ſunt geminata verba reſtrictiua, vt in propoſito, rem eſſe indifficilem arbitratur Cæphal. conſil. 649. numer. 48. & conducunt quæ ex Anchara. Roland. Menoch. & alijs refert Oſaſch. conſil. 74. num. 26.

Ex his conſtat dictum Iacobum Matthæum habuiſſe bona libera, & potuiſſe de eis diſponere in fauorem Hoſpitalium.

Quæ interpretatio ſemper facienda eſt
11 pro euerſione dicti fideicommiſſi, & libertate bonorum, Menoch. conſil. 85. num. 51. Tiraquel. de primogen. quæſt. 4. Couarru. lib. 3. variar. reſolution. cap. 5. Burſat. conſil. 226. num. 38. Marzarius de fideicommiſsis par. 2. quæſt. 1. Molina lib. 3. cap. 1. num. 8. & cap. 5. num. 28. & late cap. 18.

Et vt minus hæres grauetur, l. vnum
12 ex familia, §. ſi rem, ff. de legat. 2. Menochius dicto conſil. 85. numer. 8. Alba. conſil. 29. numer. 7. & conſil. 31. num. 9. In cuius grauati fauorem conditiones ſemper cenſentur appoſitæ, Caſſanate conſil. 4. numer. 173. & conſil. 5. num. 21.

13 Quæ opiniones communes, & receptæ, ſi vnquam in caſu aliquo admittendæ ab æquiſsimis Iudicibus ſunt, maxime in propoſito noſtro, vbi agitur de fauore piæ cauſę, & pauperum Hoſpitalium, pro quibus ſemper eſt iudicandum, l. lege Iulia, ff. de manumiſsio. Tiraquell. priuileg. 146. per tot. Bart. in l. 1. nu. 61. & 74. C. de ſacroſ. Eccleſ. Mantica lib. 5. tit. 11. nu. 36. de coniecturis.

Non

Digitized by Google

14 Non est omittenda efficax argumentatio ab absurdo euitando, pro qua præsupponendum est tanquam pro constanti, quod si filij, vel descendentes dicti Iacobi Matthęi extitissent vtique habuissẽt bona libera, nec dictus Anthonius Michael potuisset aliquid prætendere: quia non fuerunt grauati de restituenda hæreditate Antonio, vt ex se patet; quod si filij, & descendentes dicti Iacobi Matthæi non sunt grauati, multo minus Iacobum patrem grauatum fore censendum est absque dubio, ne sequatur absurdum, quod frater disponentis, & primo loco vocatus, & consequenter magis dilectus, sit grauatus fideicõmisso, & deterioris conditionis, quam filij, & descẽdentes sui remotiores in gradu, & posteriore loco vocati, & idcirco minus dilecti, vt in l. si vius matre, C. de bon. mater. l. Publius, ff. de condit. & demonstr. Surd. consil. 402. nu. 22. Simon de Pretis lib. 1. interp. 2. solut. 5. num. 35. & per tot. fol. 102. Menoch. consil. 158. num. 11. Surd. decis. 319. num. 11. Ruge. consil. 25. num. 27. & 78. Casanate cons. 15. nu. 24. & cons. 55. num. 139.

15 Accedit has cõditiones, *Si Iacobus Matthæus non vixerit, nec filij, vel descendentes ab eo exiterint*, esse conditiones voluntarias, vt de vtraque conditione loquens pluribus probat Casanate cons. 1, 2 num. 58. Nam conditio voluntaria dicitur, quam testator libere potuit adijcere, amouere, & alterare, quales sunt cõditiones, si substitutus superuiuat, si posthumus nascatur, si sine filijs, & aliæ similes, Bar. in l. si vsufructum ff. de vsufr. & late Casanate d. cons. 1. num. 64. At in conditionibus voluntarijs omnis reijcitur extensio, omnisque interpretatio cum sint præcise, & in specifica forma adimplendæ l. qui hæredi, & l. Menius, ff. de cond. & demon. Menoch. cons. 234. nu. 24. Pedro. cons. 40. num. 110. Ruge. cons. 27. num. 53. Hondedeus cons. 60. num. 25. lib. 1.

16 Hoc enim interest inter conditionem necessariam, & voluntariam, quia in conditione necessaria testator magis cẽsetur considerasse effectum, quam modum, l. si mater, C. de institut. & substitut. Albe. in l. fideicommissa, §. si filio, delega. 3. Bal. in l. Gallus, §. & quid si tantũ, ff. de libe. & posth. Et sic dicitur necessaria quo ad effectum, non quoad verba Deci. in l. 3. num. 4. C. de inst. Pretis l. 3. interpret. 2. dub. 2. solutio. 14. nu. 24. Peregr. art. 32. num. 22. Sed in conditione voluntaria testator solum cogitauit de forma, & sic nudus verborũ cortex inspicitur, Bar. in d. §. & quid si tantum num. 3. & 4. Rol. cons. 56. num. 22. lib. 3. Gozadin. cons. 4. num. 12. Osasc. cons. 74. num. 23. Pretis d. solut. 14. num. 30. Honde. consil. 60. num. 77. lib. 1. Et sic conditio pro sufficienti causa habetur, nec alia vtilitas, vel effectus requiritur, Sarm. lib. 2. selec. cap. 1. num. 5. 6. & 7. vidẽdus omnino Curtius Iunior, qui loquitur in terminis casus nostri in cons. 89. num. 6.

17 Donator expresse disposuit quod si eo decedente sine filijs, & descendentibus, Iacobus Matthæus non viueret, & ex eo filij, aut descendentes non extarent succederet Antonius, requiritur ergo quod tempore mortis dicti donantis Iacobus non viuat, vt Antonius admitti possit, quia qualitas, & demonstratio iuncta verbo debet verificari secundũ tempus verbi, l. in delictis, §. si extraneus, ff. de noxa. l. si titius, ff. de test. mil. l. ex facto, §. penul. ad treb. Ancharran. in proprijs terminis cons. 266. num. 4.

18 Quamuis igitur dictus Iacobus Matthæus decesserit sine liberis, aut descendentibus, iam non posset, aut deberet admitti Antonius; qui semel exclusus per existentiam dicti Iacobi semper erit exclusus, vt vlterius succedere non possit, quamuis ille, qui eum exclusit moriatur sine filijs, & descendentibus, Meno. cons. 85. num. 44.

19 Nam sufficit per momentum conditionem defeciſſe, Gabr. de fideicõmiss. conclus. 4. num. 4. Oldra. cons. 11. & omnes cum sequentes.

20 Nec contra hanc bene fundatam prætẽsionem & claram iustitiam illius partis possunt quidquam facere, quæ ex aduerso allegantur, & seu inuoluuntur. Et in primis substitutionem de Iacobo Matthæo, & eius descendentibus esse compẽdiosam, continentem vulgarem, si Matthæus non viueret, & sic filios dicti Iacobi Matthæi esse substitutos vulgariter, casu quo non viueret tempore mortis donatoris sine filijs, & consequenter Antonium, & in eius, & suorum descendentium defectum, proximiorem de nomine postea fuisse substitutum vulgariter, casu quo vulgaris directa in fauorem primo loco vocatorum non potuisset habere locum: quia substitutus substituto est substitutus hæredi, ex l. si Titius, de vulga. quod procedit etiam in fideicommissis: adest enim vulgaris in fideicommisso; vnde cum

de cum donator vocauerit Matthæum,& poſt eius mortem filios ſuos, & deſcendétes,& poſtea ſubſtituerit Antonium,& ſuos deſcendentes, & eis deficientibus proximiorem de genere dicti ſubſtituti, in defectum filiorũ dicti Iacobi Matthæi, cenſentur ſubſtituti per vulgarem, in caſu quo dictus Matthæus, nec filij poſsint ſuccedere directo. Igitur cũ filij dicti Iacobi non extiterint, idcirco dictũ Antonium, vt ingreſſum per dictam vulgarem fideicommiſſariam in locum, & gradum ſubſtitutionis filiorũ dicti Iacobi,admitti deberé ad fideicommiſſum, ad quod filij dicti Iacobi admitti non potuerunt,propterea quod nũquam extiterũt; quaſi teſtator dixerit,caſu quo Iacobus Matthæus non vixerit, nec eius filij tempore mortis donatoris, vel ipſe ſucceſſerit, & tempore eius mortis non extent filij, & ſic non poſsint accipere fideicommiſſum in eorum fauorem factum, tunc ſuccedat Antonius Michael, &c.

21 Hæc eſt cantilena aduerſantium, provt potui percipere ex articulis in proceſſu oblatis:audiui poſtea ad eam comprobãdam (hoc opus hic labor) allegari in terminis Decium in conſ. 63. num. 1.2.& 3. & conſ.226. nu.4.5.& 6. & adduci in cõfirmationem Hiero. Gabr. conſ. 117. & Surdum conſ. 347.

Cæterum aut fundamentum hoc a me non intelligitur,aut magis iuuat intentionem huius partis.

Siquidem licet fateremur quod fateri
22 nequit ſubſtitutionẽ de Matthęo, & eius deſcendentibus eſſe compendioſam,continentem vulgarem, ſi Matthæus non viueret, & fideicommiſſariam,ſi viueret, vt ſi non vixiſſet,filij ſuccederent per vulgarem; & ſi vixiſſet, provt vixit, debuiſſet per fideicommiſſum reſtituere bona dictis filijs, aut deſcendentibus ſuis. Nec inficiaremur etiam Antonium in defectum dicti Iacobi Matthæi,& ſuorũ deſcendentium fuiſſe vocatum per vulgarem,& deficientibus Antonio, & deſcendentibus ſuis,eodem modo fuiſſe ſubſtitutum proximiorem de nomine:& verum eſſe,quod ſubſtitutus ſubſtituti aliquando eſt ſubſtitutus hæredi:atque poſſe fieri vulgarem in fideicommiſſo.

Cæterum ex his præmiſſis non poteſt inferri conſequentia,quam infert pars altera, ſcilicet Antonium fuiſſe ingreſſum in locum, & gradum ſubſtitutionis filiorum dicti Iacobi, et ideo admitti debere ad fideicommiſſum, ad quod filij dicti Iacobi admitti non potuerunt; propterea quod non extiterunt.

Nã licet dictus Iacobus Matthæus gra-
23 uatus ſit erga filios,aut deſcẽdentes ſuos, non tamen erga Antonium, nec aliũ quẽpiam; quod euidenter patet ex ſerie ſubſtitutionum, & ex fundamento ſuperius tradito ab abſurdo quod ſequeretur, vt frater, & primo vocatus, & ſic magis dilectus, grauaretur onere fideicommiſsi, cum tamen filij ipſius remotiores in gradu, & poſteriore loco vocati,& ſic minus dilecti, negari non poſsit quin habuiſſent bona libera, & abſq; aliquo onere: quod argumentum quam efficaciſsimum ſit ad declarandam voluntatem teſtatoris, quia à ratione naturali ducitur, tradunt Mantica lib. 3. tit. 7.nu.2. Hondede. conſ.89. num. 27. lib.2. Ruge. conſ.4.nu.61. Adeo vt à proprietate verborum, & ſtricta ratione diſputandi recedendum ſit, vt abſurdum euitetur, Cephal. conſ.478.num. 78.lib.4. Hondede. conſ.15. num. 23.lib. 2. & alij prope infiniti.

Deinde filij,& deſcendentes dicti Iaco-
24 bi Matthęi ſunt vocati in defectum vnius perſonæ tantum, ſcilicet dicti Matthæi, & ſub vna conditione. At dictus Antonius vocatur in defectum dicti Matthæi,& ſuorum filiorum, & deſcendentium, & ſub duabus conditionibus. Hinc impoſsibile eſt, quod dictus Antonius poſsit intrare locum & gradum filiorum, & deſcendentium dicti Iacobi, quia is non poteſt admitti niſi purificatis omnibus conditionibus,& vna earũ deficiente deficit prorſus vocatio de ipſo, vt ſupra late cõprobauimus.

Nam etiam in pluribus ſubſtitutioni-
25 bus fideicommiſſarijs ex cõmuni ſcribentium voto caducata prima non eſt locus ſecundę, ſi conditio illi aſcripta deficiat, & idem eſt in pluribus ſubſtitutionibus compendioſis, ſi caſus fideicommiſſariæ euenerit, veluti quia primus inſtitutus adierit, & eo adeunte vulgaris expirauit: quoniam ſi ſecundus, vel ſequens ſubſtitutus velit ſuccere ex fideicõmiſſaria cõtendens, caducato primo gradu manſiſſe hæreditatem penes primum cum onere reſtituendi ſibi,certe ſuccumbet ſi conditio adiecta ſecundæ ſubſtitutioni deficiat, Bal. in compendioſa loquens conſil. 254. vol.1.& conſ.162.vol.3.Cur.iun.conſ.83. num. 4. Soc. optime conſ.52. nu.14. vol. 1. Cornæus conſ. 298. ſubſcrip. 3. vol. 3. & conſ. 299. nu.13. & 17. vol.1. inquiens veram eſſe communem hanc ſententiam,

etiamſi

etiamsi ad sit dictio vniuersalis (quandocunque decesserit) adiecta in compēdiosa, quia intelligitur quandocúque decesserit, purificata scilicet conditione, Crauetta cons. 283. Gabr. cons. 95. num. 1. & 2. vol. 1. Alcia. cons. 44. num. 52. lib. 9. Olasc. cons. 74. Cepha. cons. 649. Meno. cons. 161. & 326.

26 Insuper cum substitutio de Antonio fuerit facta in casu obitus dona toris sine filijs, scilicet si tunc Matthæus non viueret, neque descendentes ab eo extarent, non potest intelligi facta in casu obitus dicti Matthæi ex Oldradi cons. 177. Alex. cons. 5. num. 9. lib. 1. Menoch. cons. 200. num. 95. lib. 2. & alios plures recenset Cassan. cons. 4. num. 190.

27 Tandem Decius in cons. 61. quem dicunt esse in terminis, probat clare hanc nostram sententiam, & consulit contra fideicommissum, Hiero. Gabriel cons. 117. & Surdus cons. 347. quamuis tradant regulas, quod substitutus substituti est substitutus hęredis, & quod datur vulgaris in fideicommisso, & quod substitutus aliquando intrat in locum alterius substituti, quas nos nō negamus, nec negare possumus, quia sunt propositiones cōmunes loquuntur tamen in longe diuersis casibus, & adducta per eos non possunt applicari casui proposito.

28 Sed quid his immoramur? vbi habemus tex. expressum, & Doctores in terminis hanc nostram facti speciem decidentes. Scenola Iurisconsultus in l. Lucius 3. eius nominis, ff. de hæred. instit. Lucius Ticius qui fratrem habebat testamento, ita canit. *Titius frater meus ex asse mihi hæres esto, si mihi Titius hæres esse noluerit, aut (quod abominor) prius morietur, quam meam hæreditatem adierit, aut filium, filiamue ex se natum, natamue non habebit, tunc Stichus, & Pamphilus serui mei liberi & hæredes mihi aequibus partibus sunto.* Quæro cum Titius hæreditatem adierit, & liberos aditæ hæreditatis tempore non habuerit, an Stichus, & Pamphilus ex substitutione liberi, & hæredes esse possint. Respondit apparet quidem non eam mentem testatoris fuisse, vt quēquā hæredem adhiberet fratri, quem aperte ex asse hæredem instituisset. Igitur si frater adijt Stichus, & Pamphilus hæredes non erunt, &c. Ecce eundem casum nostrum: fuit enim institutus frater, & si moreretur, vel non viueret, aut filij, vel filiæ ex se non extarent, fuerunt substituti Pāphilus, & Stichus, qui per existentiā fratris, quamuis liberos non haberet, ex substitutione minime fuerunt admissi, vt cōstat ex contextura dictæ legis, & clarius glos. ibi in casus positione, & Bar. in lectura, & cæteri omnes scribentes.

2 Accedat Ancha. in suo celebri consilio decisiuo totius nostræ quęstionis 166. incipiente iste magister Gerardus, vbi cum testator pupillis decedentibus substituisset Lucium, & casu quo Lucius non viueret, & ex eo filij non extarent, substituisset pauperes, concludit Anchar. quod si tempore mortis pupillorum vixerit Lucius, licet postea decedat sine liberis non admittuntur pauperes ex substitutione, quia requiritur (inquit ipse) quod tempore mortis pupillorum Lucius non viuat, nec extent descendentes ex eo: quia qualiras, & demonstratio iuncta verbo, debet intelligi secundum tempus verbi: & quia substitutio non est adimpleta in forma, provt desiderabatur, & quia requirebatur concursus vtriusque copulatorum, & ex alijs rationibus, & fundamētis à nobis supra relatis, in quibus omnibus Doctor prædictus suum fundat consilium, & respondet aliquibus contrarijs.

Ancharani consilium est communiter approbatum, & præsertim à Curt. iun. cons. 89. num. 5. par. 1. Ioann. de Anna in cons. 66. col. 3. Lud. Roma. cons. 131. & cons. 138. & alijs pluribus.

Igitur concludendum est in fauorem Hospitalium ferendam esse sententiam.

---

## *SVMMARIVM.*

*SVBSTITVTIONEM compēdiosam esse erga filios ac descendentes Iacobi Matthai huic parti non obstat, num. 1.*

*Substitutio compendiosa repetita non est erga Antonii Michaelem aduersarium, num. eod.*

*Conditionibus duabus negatiuis & coniunctis aduersarius est vocatus, num. eod.*

*Compendiosa post vocationem filiorum ac descendentium donatoris nulla reperitur, sed omnes sunt vulgares seu ad modū vulgarium factæ, num. 2.*

*Substitutionē Iacobi Matthai vulgarem esse manifestum est, quia vocatus est nullis extantibus liberis testatoris, num. 3.*

*Substitutio facta in fauorem filiorum ac descendentium Iacobi Matthai est vulgaris, nu. eo.*

*Verba illa,* & post eius obitum, &c. *ad tempus mortis donatoris sine liberis referuntur, num. eodem.*

Substi-

*Subſtitutio facta in fauorem deſcendentium ex filijs Iacobi Matthæi etiam eſt vulgaris, numer. 4.*

*Filij Iacobi Matthæi bona filijs ſuis alijſue deſcendentibus reſtituere grauati non ſunt, numer. eodem.*

*Verbum*, deſcendentes, *eſt collectiuum, num. eodem.*

*Verbum collectiuum abſque verbis tractum ſucceſſiuum importantibus fideicommiſſum inducere non poteſt, num. eod.*

*Subſtitutio facta in fauorem aduerſantis eſt vulgaris, num. 5.*

*Subſtitutiones cæteræ ſubſequentes eodem modo ſunt vulgares, num. 6.*

*Subſtitutio ſecunda prima facie videtur fideicommiſſaria, num. 7.*

*Dictio*, poſt, *denotat temporis internallum, numer. eod.*

*Subſtitutio ſecunda reuera vulgaris eſt, num. 8.*

*Verba illa*, & poſt eius obitum filij ac deſcendentes ex eis, &c. *intelligenda ſunt vt mortuo Iacobo tempore quo ſine liberis donator deceſſit, filij dicti Iacobi & deſcendentes ex illis ſuccedant, num. eod.*

*Iuſtitia huius partis, in prædicto demonſtrando conſiſtit, num. eod.*

*Verba*, tunc ſuccedet Iacobus Matthæus, *ad tempus mortis donatoris ſine liberis referuntur, num. 9.*

*Filij Iacobi Matthæi eodem caſu eodèque tempore vocati ſunt quo ſine liberis moreretur donator & Iacobus Matthæus decederet, num. eod.*

*Oratione vna & eadem Iacobus Matthæus & eius filij ac deſcendentes ex eis vocati ſunt, numer. eodem.*

*Tempus qualificans vocationem Iacobi Matthæi, alteram filiorum ac deſcendentium qualificare cenſetur num. 10.*

*Vocationes Iacobi Matthæi & filiorum ipſius ab eodem verbo*, ſuccedat, *reguntur.*

*Subſtitutiones plures vbi ſub eadem oratione ordinantur, reguntur que ab eodem verbo, ſi prima vulgaris ſit cæteræ quoque vulgares ſunt vel directæ, num. eod.*

*Verborum vnica conceptio ad plures relata quo ad eos diuerſitatem ſubſtitutionum inducere nequit, num. 11.*

*Qualitas verbo adiecta ſecundum tempus verbi intelligitur, num. 12.*

*Verbum*, ſuccedat, *hic appoſitum intelligitur tempore quo ſine liberis donator deceſſit, num. eodem.*

*Dictiones*, tunc, *per donatorem appoſitæ reſtrictiuæ ſunt & limitatiuæ, & extenſionem de caſu ad caſum, & de tempore ad tempus impediunt, num. 13.*

*Procedit hoc in primis cum dictiones illæ ſunt geminatæ, num. eodem.*

*Mors Iacobi Matthæi fuit à donatore conſiderata reſtrictiue ad tempus quo ſine liberis decederet, num. 14.*

*Verba*, etſi tunc dictus Iacobus Matthæus non vixerit, &c. *ad tempus mortis donatoris ſine liberis reſtringuntur, num. 15.*

*Dictio*, ſi tunc non vixerit, *temporis extremitatem ſignificat, num. eod.*

*Tempus determinato modo prolatum alterius tẽporis recipit functionem, num. eod.*

*Teſtator quos ponit in affirmatiua diſpoſitione eoſdem poſtea ponit in conditione negatiua, num. 16.*

*Dictio*, tunc ſuccedat, *vt in diſpoſitione affirmatiua ad tempus donatoris refertur, ita etiã in conditione negatiua. num. 17.*

*Verba*, etſi tunc nõ vixerit neque filij, &c. *congruunt cum verbis præcedentibus & ad idem tempus donatoris referuntur, num. 18.*

*Subſtitutionem vulgarem directamque eſſe ex verborum conſequentia Imperator ſtatuit, n. eodem.*

*Copulatiua in prædictis duabus conditionibus poſita ſuam ſeruat naturam, num. eod.*

*Verbum*, ſuccedat, *eſt commune & directa atque obliquæ ſubſtitutioni poteſt adaptari, num. 19.*

*Subſtitutio vulgaris & directa in dubio, non vero fideicommiſſaria cenſetur, num. eod.*

*Subſtitutio directa & pupillaris interpretatur etiam contra matrem, & non fideicommiſſaria, num. eod.*

*Procedunt prædicta maximè in contractibus, numer. 20.*

*Verbum ſuccedat licet commune aliquando dicatur vere tamen eſt directum, n. eod.*

*Procedit hoc abſque dubio quando verbum ſuccedat, ad ipſum teſtatorem immediate refertur, num. eod.*

*Verba illa*, & poſt eius obitum, *de morte Iacobi intelligi nequeunt, ne ſubſtitutiones contra iuris regulas multiplicentur, n. 21.*

*Fideicommiſſum eſt onus, & ſatis eſt ſi dicatur, de te non loquitur ſubſtitutio, num. eod.*

*Procedit hoc præſertim in contractibus vbi ſtrictior ſit interpretatio, num. eod.*

*Suppletio verborum etiam in teſtamentis quorum eſt ampliſſima interpretatio non admittitur, num. eod.*

*Fideicommiſſum inter filios & deſcendentes Iacobi Matthæi non datur, n. 22.*

*Teſtator cum non grauarit filios & deſcendentes Iacobi remotiores multominus præſumendum eſt Iacobum propinquiorem & magis dilectũ grauare voluiſſe, num. eod.*

*Argumentatio iſta affirmatiua non procedit, grauant priores ergo & poſteriores, quia ſic in infini-*

Digitized by Google

*infinitum fideicommiſſum excurreret, num. eodem.*

*Argumentatio negatiua concludit, non grauauit poſteriores ergo præſumendum eſt grauare noluiſſe primo vocatos magiſque dilectos, num. eodem.*

*Donator ſi Iacobum Matthæum grauare voluiſſet id feciſſet expreſſe ſicut filios & deſcendentes ſuos tam maſculos quam fœminas aperto fidei commiſſo vocauit, num. 23.*

*Caſanate allegatur autoritas, num. eod.*

*Caſanate conſilium regia ſententia eſt confirmatũ, num. eod.*

*Argumentum Caſanate proprijſsime obtinet in contractibus, num. 24.*

*Contrahentes cum poſsint aperte loqui ſi id nõ faciunt ſponte omittere videntur, num. eod.*

*Donatoris intentio ex donationis præfatione aperte colligitur, num. 25.*

*Proœmium donationis totam ſequentem donationem regit, num. eod.*

*Ratio ob quam donator grauauit filios ac deſcendentes ſuos non vero tranſuerſales eſt maior erga ſuos affectio, inter quos bona voluit conſeruare, num. 26.*

*Subſtitutiones reliquæ poſt filiorum ſubſtitutionem ſunt vulgares ergo & ſubſtitutio Iacobi ergo filios vulgaris dicenda eſt, num. 27.*

*Subſtitutio vna per aliam declaratur, num. eod.*

*Iacobus Matthæus ſi erga filios ac deſcendentes ſuos eſſet grauatus, omnes vnius gradus ſimul fuiſſent admiſsi, quia nulla adeſt qualitas primogenituræ nec reciproca ſubſtitutionis, n. 28.*

*Donator non præſumitur hæreditatem ſuam in partes ſtatim truncare voluiſſe, præſertim opulentam, num. eod.*

*Compendioſa proprie in contractibus non cadit. num. 29.*

*Donator de bonis filij in contractu diſponere non poteſt nec teſtamentum pro eo facere, niſi ſibi ipſi id faciat, num. eod.*

*Subſtitutiones in contractu improprie intelliguntur, num. eod.*

*Subſtitutio tantum fit in contractibus ad modum vulgaris & in ſimilitudinem fideicommiſsi, num. 30.*

*Quarta ex contractu non detrahitur, n. eod.*

*Subſtitutio vna non comprehendit alteram in cõtractu, quia reſtringitur ad caſus per contrahentem expreſſos, num. eod.*

*In vltimis voluntatibus propter eorum fauorem facile fit de caſu ad caſum extenſio ſecus in cõtractibus, num. eod.*

*Verba illa,* & poſt eius obitum, *non ſunt extendenda, num. 31.*

*Dictionem illam,* poſt *ſignificare tractum temporis atque ordinem ſucceſsiuum, nobis non obſtat, num. 32.*

*Ordo ſucceſsiuus ſuccedendi duobus modis poteſt accidere, vel per vulgarem, vel per fideicommiſſariam, num. eod.*

*Dictio,* poſt *in caſu noſtro de vulgari intelligitur, num. eod.*

*Dictiones,* poſt obitum, vel, poſt eum, *ad ordinem potius quam tractum temporis referendæ ſunt, num. eod.*

*Clauſulæ donationis ſenſus explicatur, n. 33.*

*Iacobus Matthæus cum in viuis extiterit eo primum capiente cæteræ ſubſtitutiones expirarunt, num. eod.*

*Deciſio Boerij etiamſi vera eſſet huic parti non officeret, num. 34.*

## IN EADEM CAVSSA.

## Conſiliũ Vigeſimumnonum.

### PRO PAVPERIBVS Hoſpitalium Sanctæ Crucis, & Miſericordiæ.

### CONTRA.

### ANTONIVM MICHAELEM Boteller.

---

*Jeſus Maria Joſephus.*

QVAMQVAM in prioribus allegationibus dixerim nihil obeſſe huic parti, quod Iacobi Mathæi erga filios deſcendẽteſque ſuos eſſet compẽdioſa ſubſtitutio, & fideicommiſſariã vulgaremque contineret, propterea quod ex quo eadem compendioſa facta vel repetita non erat erga Antonium Michaelem Aduerſarium, & quoniam ipſe ſub duabus negatiuis coniunctiſque conditionibus erat vocatus, & alijs pluribus de cauſis, etiam data compendioſa reſpectu filiorum ac deſcendentium, integra omnino iuſtitia huius partis, & ab omni labefactione incolumis remanebat: Attamen quia vidi ſuper intellectu eorum quæ hinc inde allegantur ab aduocatis vtriuſque partis, tam longa oratione & diffuſo ſermone, penſum

non mediocre ſtudium ac laborem ab æquiſsimis doctiſsimiſque iudicibus impenſum iri, iterum atque iterum perlecta clauſula contentioſæ donationis, & eius verbis matura conſideratione perpenſis, non vt recedam à prioribus fundamentis & rationibus, ſed ad maiorem claritatem iuſtitiæ huius partis, & vt diſsipentur penitus atque euaneſcant, ſi quæ fortaſsis eam nebulæ obtenebrarint (quod induci non poſſum vt credam) nunc nouiter aio, & conſtanter affirmo, poſt vocationem filiorum ac deſcendẽtium donatoris nullam omnino compendioſam reperiri, ſed omnes ſubſtitutiones eſſe vulgares, ſeu, vt proprius loquar ad modum vulgarũ factas.

3 Nam caſu quo ſine filijs ac deſcendentibus donator moreretur vocauit Iacobum Matthæum, cuius ſubſtitutio quia vulgaris fuerit, dubium eſſe nequit, quia vocatus eſt nullis extantibus liberis donatoris, & ſic nemine prius capiente.

Ad hæc vulgaris quoque eſt ſubſtitutio facta in fauorem filiorum & deſcẽdentium Iacobi Matthæi, quia illa verba, *& poſt eius obitum &c.* ad tempus mortis donatoris ſine liberis referuntur, veluti ſi dixiſſet. *Si dictus Iacobus Matthæus mortuus fuerit, tunc cum ego deceſſero ſine liberis &c.* quod infra tũ ex ipſis verbis donationis, tum ex clara mente donatoris abunde comprobabo.

4 Deinde ſubſtitutio facta in fauorẽ deſcendentium ex filijs Iacobi Matthæi, ibi, *& deſcendẽtes ex eis*, etiam eſt vulgaris quia dicti filij nequaquã grauati ſunt reſtituere bona filijs ſuis, alijſue deſcendentibus, quamuis enim collectiuum ſit verbum, *deſcendentes*, ſolius tamen nominis collectiui vis, abſque verbis ſucceſsiuum tractum importantibus inducere fideicommiſſum nullo modo poteſt, vt falſi ſunt aduerſæ partis Aduocati in informationibus publicis, amplectẽtes communem veramque Doctorum opinionem ſuper hoc articulo, quem latè examinat Caſanate in pluribus conſilijs editis ſuper pactis dotalibus Vicecomitum de Euol, & præſertim conſ. 52. per totum, vbi optime ex Socin. in l. Gallus §. quidam rectè diſtinxit caſus, & tenet pro cõſtanti, ſubſtitutionem ſub nomine collectiuo plurium graduum quomodocunque factam, abſque verbis ſucceſsiuum tractum importantibus, minime eſſe fideicommiſſariã ſed vulgarem, provt ita fuit in ea cauſa declaratũ, vt videre eſt in motiuis ſententiæ poſt conſ. 57. & pulchrè Menoch. conſ. 85. per totum.

5 Alia quoque ſubſtitutio facta in fauorẽ aduerſantis Antonij eſt vulgaris, quia facta eſt caſu quo Iacobus Matthæus, nec filij ac deſcendentes eius, tempore mortis donatoris ſine liberis, extarent.

6 Supradictorum veritate præſuppoſita, idem de cæteris ſubſequentibus ſubſtitutionibus eſt affirmandũ, quia eodem modo eiſdemque verbis conceptæ ſunt.

7 Quoad ſecũdam ſubſtitutionem (quæ poſſet eſſe controuerſa) prima facie videtur obſtrictus Iacobus Matthæus, ad reſtituenda bona donata liberis ſuis, ſi ei ſuperuixiſſent, propterea quod dictio, *poſt*, denotat temporis interuallum; vnde ſi Titium teſtator inſtituerit, & poſt mortem Titij, eius filios, per fideicommiſſum grauatus eſſe cenſetur, Peregr. art. 18. num. 11. & art. 19. num. 19.

8 Nihilominus tamen accuratè perpenſis conſideratiſque verbis donationis, & mente donatoris, contrarium cum ipſa congruit veritate, nam illa verba, *& poſt eius obitũ filij & deſcendentes ex eis, &c.* intelligenda ſunt vt mortuo Iacobo, tempore quo ſine liberis donator deceſsit, filij dicti Iacobi, & deſcendentes ex illis ſuccedant. Et hoc, in quo demonſtrando iuſtitia, huius partis vniuerſa conſiſtit (licet aliunde extra aleam dubitationis eſt poſitum) euidenti argumentorũ rationũq; demonſtratione confirmatur.

9 Primo quia verba, *tunc ſuccedat Iacobus Matthæus*, ad tempus mortis donatoris abſque liberis referuntur, vt manifeſtum eſt, quia ad aliud tempus referri non poſſunt; ait enim donator, *& caſu quo deceſſero abſque liberis & deſcendentibus, tunc ſuccedat Iacobus Matthæus*, pariter ergo filij dicti Iacobi Matthæi, deſcẽdenteſque ex eis eodem caſu vocati ſunt, eodemq; tempore, quo ſine liberis moreretur donator, & Iacobus Matthæus ex hac vita decederet; quia Iacobus Matthæus, & eius filij, & deſcendentes ex eis vocati ſunt in vna &
10 eadem oratione. Et ideo tempus qualificans vocationem Iacobi Matthęi, alteram filiorum & deſcendẽtium qualificare cẽſetur l. ſi legatarius §. 1. ff. de lega. 3. Bart. in l. Seiæ §. Caio de fun. inſtr. Iaſ. conſil. 228. num. 8. volum. 2. Alcia. conſil. 787. num. 1. Caſanate conſ. 2. nu. 50. quæ regitur ab vno & eodem verbo, *ſuccedat*, ſic enim inquit, *tũc ſuccedat dictus Iacobus Matthæus, & poſt eius obitum filij, & deſcendentes ex eis*; non enim ait, & poſt eius obitum

filij,

filij, & deſcendentes ex eis ſuccedant, ſed vno eodemque verbo cum Mathæo patre ſuo copulantur, eſtque indubium, vbi plures ſubſtitutiones ſub eadem clauſula & oratione ordinantur, reguntur que ab eodem verbo, ſi prima vulgaris ſit cæteras quoque ſequentes quæ ab eodem verbo reguntur vel ſubordinantur, vulgares eſſe vel directas, Decia.conſ. 26. num.44. lib. 2. Bald. conſ. 17. lib. 2. Oddo conſ. 95. num. 42. & 46. Menoch. conſ. 399. num. 16.

11 Vnde in terminis noſtris arguunt Doctores, ꝙ ſi pater & deſcẽdẽtes vna verborũ periodo & clauſula cõtineãtur, ſi pater ſit hæres directo & directo ſuccedat, ita deſcendentes oportere directo ſuccedere, vt æqua ſit omnium determinatio; neque enim ferendum eſt, vt vnica conceptio verborũ ad plures relata, quoad eos diuerſitatem ſubſtitutionum inducat, l. iam hoc iure, ff. de vulga. Caſanate conſ. 52. num. 22. & alijs ſequentibus, vbi dicit in his præciſis terminis hac ratione & argumento vſos fuiſſe Ruin. conſ. 99. nu. 10. lib. 2. Laderch. Imo. conſ. 92. num. 10. lib. 1. Anguiſſo. conſ. 52. num. 3. & conſ. 12. num. 5. lib. 6. Decia. conſ. 5. nu. 232. conſ. 41. num. 31. lib. 1. Deci. conſ. 431. num. 8. Galiaula in l. Gallus, §. quidam reſtè num. 22. Vnde quemadmodum vocatus fuit Iacobus Mathæus, tunc cum donator abſque liberis ex hac vita diſcederet, ita quoq; filij deſcendenteſque eius vocati ſunt tunc cum donator obijſſet ſine liberis, & Iacobus Mathæus tunc mortuus reperiretur: qualitas enim adiecta verbo ſecundum tempus verbi intelligitur l. in delictis, §. ſi extraneus ff. de noxa. Peregri. artic. 29. nu. 7. ſed verbum, *ſuccedat*, ibi, appoſitum intelligitur tempore quo ſine liberis donator exceſſit: ergo & filios, & deſcendentes ſuccedere oportet eodemmet tempore, tunc eorum patre defuncto.

12

13 Secundo probatur, quia dictiones, *tũc*, per donatorem appoſitæ, reſtrictiuæ ſunt & limitatiuæ, & extenſionem de caſu ad caſum, & de tempore ad tempus impediunt, Menoch. conſ. 399. num. 16. & de præſump. lib. 4. præſump. 66. num. 28. Gratus conſ. 124. num. 38. Celſus Hugo conſ. 25. num. 8. Hondedeus conſ. 8. nu. 39. Peregrin. conſ. 47. num. 11. lib. 1. & plures alij adducti in primo memoriali, maximè cum ſint geminatę Borgni. deciſ. 5. num. 29. Rol. conſ. 56. num. 20. volu. 3.

14 Mors itaque Iacobi Mathei fuit à donatore conſiderata reſtrictiuè ad tempus quo ſine liberis ipſe decederet, quo caſu voluit filios dicti Iacobi Mathæi, ac deſcendentes ex eis, & ita per vulgarem ſuccedere.

15 Tertiò, apertè demonſtratur ex verbis ſequentibus, ſubuingit enim donator, *& ſi tunc dictus Iacobus Mathæus non vixerit, nec filij & deſcendentes ab eo extiterint*, quæ verba ad tempus mortis donatoris ſine liberis reſtringuntur, vt fatentur aduocati partis aduerſæ, & inficias iri non poteſt illa etenim dictio, *ſi tunc non vixerit*, temporis extremitatem ſignificat l. 4. ff. de condit. & demonſtrat. Rol. conſ. 70. num. 16. vol. 3. Natta conſ. 486. nu. 6. & tempus determinato modo prolatum, alterius tẽporis recipit functionem, l. ſi vſufructus, ff. de vſufruct. lega. Socin. conſil. 76. num. 5. volu. 3. eſſet autem impropria, & repugnans latini ſermonis puritati locutio, dicere, *ſi tunc non vixerit*, id eſt, ſi tunc quandocunque non vixerit, & hoc idem manifeſto demonſtratur, quia quos poſuit in affirmatiua diſpoſitione, poſtea eoſdem ponit in conditione negatiua, quippe vocauit primo Iacobũ Mathęum, & deinde eum collocat in negatiua conditione, *ſi tunc non vixerit*, quemadmodum igitur in diſpoſitione affirmatiua, ad tẽpus mortis donatoris refertur dictio, *tunc ſuccedat*, eadem ratione, dictio, *tunc*, in negatiua conditione, *ſi non vixerit*, ad idem tempus eſt referenda, nec diuerſimode poteſt intelligi, vel ad aliud tempus referri, l. fin. ff. ad Trebell. Cephal. conſ. 638. num. 1. Caſanate conſ. 29. num. 59.

16

17

18 Quartò, quia prædicta verba, *& ſi tunc non vixerit, neque filij & deſcendentes ab eo extiterint*. Congruunt & quadrant in primis cum præcedentibus verbis: nam cum inſerit donator, decedente ſe ſine liberis, tunc ſuccedere Iacobum Mathæum, & filios ac deſcendentes ab eo, atque ita ſucceſsionem ad tempus mortis donatoris referendo, verba illa, *& ſi tunc non vixerit, neque filij & deſcendentes ab eo extiterint*, ex ſequela verborũ ad idem tempus, referuntur, l. fin. C. de hæred. inſt. vbi Imperator ex verborum conſequentia vulgarem eſſe directamque ſubſtitutionem ſtatuit, atque eo modo copulatiua poſita in dictis duabus conditionibus ſuam ſeruat naturam, Menoch. conſil. 106. num. 292. & conſil. 319. num. 16. Cabriel. conſ. 117. num. 3. lib. 1. Petra de fideicom. quæſt. 6. num. 7.

19 Quintò, quia verbum illud, *ſuccedat*, eſt commu-

commune, ità vt directæ iuxta & obliquæ ſubſtitutioni poſsit adaptari, cap. raynũtius de teſta. vbi Couarru. §. 9. num. 5. Bart. in l. Centurio num. 52. ff. de vulga. Raud. de Analo. cap. 25. num. 31. Gabr. conſil. 113. num. 4. lib. 2. Prætis de interpret. vlt. vol. lib. 3. interpretat. 2. dub. 1. ſolut. 4. ſed in dubio, vulgaris & directa ſubſtitutio, minime vero fideicommiſſaria cenſetur, cap. ſi pater. de teſta. in 6. vbi ſubſtitutio directa atq; pupillaris interpretatur, etiam contra matrem, & nõ fideicommiſſaria, Caſanate conſ. 46. num. 39. & 54. quamquam ſubſtitutio incerta eſſet & dubia, l. fin. C. de hæred. inſtitu.

20 porro ſi hæc locũ obtinẽt in vltimis voluntatibus, multo magis in contractibus, vt per Menoch. conſ. 85. num. 37. Imo ſi penitius naturam verbi, *ſuccedat*, intueamur, licet commune dicatur aliquando, tamen propriè ac verè directum eſt, & non ciuile, vt in dicto cap. Raynuntius de teſta. Bart. in d. l. Centurio. num. 14. 16. & 31. de vulga. Borgni. deciſ. 4. num. 7. & 27. par. 3. Craueta. conſ. 776. num. 3. & 4. Corneus conſ. 61. num. 11. lib. 2. quod procedit abſque dubio, quando dictum verbum, *ſuccedat*, ad ipſum teſtatorem immediate refertur, vt hic, *& caſu quo deceſſero abſque filijs, &c. tunc ſuccedat Iacobus Matthæus, &c.* Nam omnino directum eſſe tradunt Bald. in l. fin. nu. 16. C. de Sa. Sanc. Eccleſ. Cephalus conſ. 547. num. 21. Caſanate conſ. 52. num. 11. & 27.

21 Sextò, quia ſi illa verba, *& poſt eius obitum*, intelligerentur, quandocunque dictus Iacobus moreretur, multiplicandæ eſſent ſubſtitutiones, cõtra iuris regulas, quibus ſubſtitutionum multiplicatio interdicitur, Rol. conſ. 56. num. 32. lib. 3. Prætis conſil. 31. num. 28. lib. 1. Cephal. conſ. 353. num. 56. conſil. 419. num. 77. lib. 3. fideicommiſſum eſſe onus, & ſatis eſſe ſi dicatur, de te nõ loquitur ſubſtitutio, Menoch. conſ. 85. num. 50. præſertim in cõtractibus, vbi ſtrictior ſit interpretatio, videndi ſunt Hiero. Gabr. conſ. 140. lib. 1. num. 31. Alex. Raud. conſ. 26. num. 126. lib. 1. & eſſent verba ſupplenda, quod etiam in teſtamentis, quorum ampliſsima eſt interpretatio, non admittitur.

22 Septimò, quia fatentur vtriuſque partis Aduocati, inter filios & deſcendentes Iacobi Mathæi non dari fideicommiſſum, & nos ſupra probauimus, ergo multo maiori ratione dicẽdum eſt, noluiſſe grauare Iacobum Mathæum erga filios ſuos: quia ſi noluit grauare filios & deſcẽdentes Iacobi Mathæi, remotiores, incognitos, & minus dilectos, multo minus præſumendum eſt grauare voluiſſe Iacobum Mathæum, propinquiorem, magis dilectum, prius vocatum, & à ſe cognitum, Craueta conſ. 98. nu. 14. vbi aſſerit veritati congruam eſſe iſtam argumentationem, licet affirmatiua non procedat, nequaquam enim infertur, grauauit priores, ergo & poſteriores, quia ſic in infinitum fideicommiſſum excurreret, rectè tamen ſequitur, non grauauit poſteriores ergo præſumendum eſt noluiſſe grauare primo vocatos, magiſque dilectos. Idem Craueta conſil. 306. num. 6. & eleganter, Menoch. conſil. 204. num. 36. Borgni. deciſ. 5. num. 71. par. 3. & alij innumeri.

23 Octauo, quia ſi donator Iacobum Mathæum erga filios deſcendenteſque ſuos grauare voluiſſet, feciſſet explicitè, ſicut expreſsè, verbiſque claris & aptiſsimis filios & deſcendentes ſuos, tam maſculos, quam fœminas per viam fideicommiſſi vocauit, & cum non expreſſerit, præſumendum eſt noluiſſe, iuxta reg. text. in l. vnica, C. de cadu. tollen. ita arguit Decia. conſil. 10. num. 49. lib. 3. ſed melius in terminis noſtris, licet breuiter Caſanate conſil. 46. quod fuit Regia ſententia confirmatum num. 51. cuius hæc ſunt aurea verba ad propoſitum. *Nam Comes Alphonſus inter Alduncian, & eius deſcendentes claré induxit perpetuum fideicommiſſum, & ſic tunc cum voluit maioratum perpetuum inducere, non fuit contentus exprimere nomen collectiuum, deſcendentes, quod comprehendit omnes vſque in infinitum, ſed expreſsit etiã quod de Alduncia peruenirent in primum filium maſculum, & in deſcendentes illius, de maiore in maiorem, ordine genituræ ſeruato, & adiecit in omnibus onus ferendi nomen & arma, & in infinitum diſtinxit gradum, lineam, ſexum, & ætatem. At dum loquitur de alijs filijs, & eorum filijs & deſcendentibus, nihil ex his dixit, quod facillimũ ei fuiſſet facere & exprimere, ergo, &c.*

24 Quod argumentum proprijſsime obtinet in contractibus; nam cum in eis liberum ſit contrahentibus aperte loqui, vincula, & conditiones, & ſubſtitutiones clarè concipere, cum id non faciunt, ſciẽter, & ſponte omittere videntur, vnde omiſſum ſuppleri nõ debet, Decius conſil. 416. numer. 17. Curt. ſen. conſil. 29. Cruet. conſil. 161. num. 8. Boer. deciſ. 155. num. 5. Tiraquell. l. ſi vnquam verbo liberis, num. 3. C. de reuo. neutiquam enim eſt præſumendum, id de quo loquuti

quuti non sunt, contrahentes voluisse, Bald. in d. l. vnica §. sin autem, Dec. cons. 291. num. 6.

25 Huc accedit clara donatoris intentio quæ ex dictæ donationis præfatione colligitur exorditur enim donator dicendo, *quia volo prouidere filijs meis, & eis parare viâ successionis*, & nullũ omnino verbũ de trãsuersalibus, alijsue consanguineis suis, vt manifestius nihil esse possit, quam donantis mentem fuisse tantum fideicommissum inter filios descendentesque cõstituere, & inter ipsos bona sua perpetuo conseruare, verum eis non existentibus, sategit sibi solum de hærede vel successore prouidere, ne videlicet, si forte absque filijs ac descẽdentibus ipse decederet, remaneret sine hærede, proindeq; multiplicauit tot gradus substitutionũ vulgariũ, & in casu tantum non existentiæ in diuersis personis, vt si vna non extaret quæ hæres esse posset, alia hæres esset; & si aliquis ex dictis vocatis per vulgarem extaret, satis sibi consultum fore putauit donator, qui non nisi de conseruatione bonorum inter suos filios & descendentes agere voluit, provt ipsemet clare in proœmio dictæ donationis expressit, à quo tota sequens donatio regitur, ex communi reg. text. in l. fin. ff. de hæred. instit.

26 Et ratio diuersitatis (licet ea non indigeamus, quia aperte mentem suam donator explicauit, & tunc stat pro ratione voluntas) est manifesta, quia nimirum maiori beneuolentiæ affectione erga filios ac descendentes suos ferebatur, inter quos naturali desiderio voluit bona sua conseruare, non sic in transuersales, quæ est ratio, l. cum acutissimi. C. de fideicom.

27 Nonò, quia post substitutionem filiorũ reliquę substitutiones sunt vulgares; dicendum est igitur, etiam substitutionẽ Iacobi erga suos filios esse vulgarem: vna enim substitutio per aliam declaratur, vt in l. 1. C. de impub. & alijs vulga. & in his præcisis terminis, ita argumentatur, Menoch. consil. 399. num. 16. plures alios referens, neque potest vlla ratio diuersitatis assignari, cur magis hanc donator, quam alias fideicõmissariã esse voluerit, quare nequaquam oportet ius diuersum statuere.

28 Decimò, nam si Iacobus Mathæus fuisset erga filios ac descendentes suos gratuus, omnes vnius gradus simul fuissent admissi, nulla enim adest qualitas primogenituræ, nec reciprocæ substitutionis, sed simplex vocatio filiorum & descentium, & sic bona confestim erant inter plures dispertienda, omnes videlicet, qui in vno gradu reperirentur, l. 2. §. hæreditas, ff. de su. & leg. hęred. Craueta consil. 180. numer. 3. cæterum haud quaquam est præsumendum, voluisse donatorem statim hęreditatem suam in partes truncare atque diuidere, vt sunt doctrinæ vulgatæ, Menoch. consil. 205. numer. 34. Mantica lib. 6. tit. 12. num. 7. Petra de fideicom. quæst. 1. num. 85. præsertim cum opulenta esset hæreditas, & locuples patrimonium.

29 Denique aduertendum est nos versari in contractibus, in quibus propriè compendiosa non cadit: nam si donator in bonis inter filios impuberes vel mentecaptos donatis substitueret, absurdum & ridiculum esset asserere, pupillarem exemplaremque contineri: sequeretur enim donatorem pro filio facere testamentum, quod nefas est nisi sibi ipsi id faciat & disponeret de bonis dicti pupilli in contractu, atque etiam pro mentecapto testaretur, quo nihil esse potest absurdius, quare impropriè in contractu substitutiones intelliguntur, provt dicitur, Græx. substituta, l. si grege de lega. 1. arbores substitutæ, l. vel inutilium, l. arbores, ff. de vsufruct. tutor substitutus, l. tutoris. §. in eum, ff. de admi. tuto, Trentasinq. de subst. in præfa. numer. 4. cum seq. Iade substitutio tantum fit in contractibus, ad modum vũlgaris, & insi-
30 militudinem fideicommissi. Videatur Menoch. consil. 85. numer. 28. & consil. 325. numer. 5. & sic ex Trebelliano non fit restitutio, l. mulier. §. fin. ff. ad Trebel. Surdus decisio. 144. numer. 23. nec detrahitur quarta ex contractu, & proinde vna substitutio, non compre-
3 hendit alteram, quia restringitur ad casus per donatorem vel contrahentem expressos, vt pulchrè docet Rolan. consil. 58. lib. 3. per tot. vbi numer. 85. ad institutum nostrum, & corroborationem deductorum in primo memoriali, scribit leges omnes ac iura, quæ suadere videntur primo gradu substitutionis perempto, locum esse secundo, loqui in vltimis voluntatibus, in quibus facile propter eorum fauorem fit de casu ad casum extensio, secus in contractibus, Bero. consil. 120. lib. 2. numer. 73. Alciat. respon. 96. Vincen. de Franchis decis. Neapol. 113. par. 1. vbi decidit

nullam pénitus extẽſionem de tempore ad tempus, de re ad rem, de perſona ad perſonam in contractibus admitti, Mantica de coniect.lib. 3. tit. 18. num.1. & 2. Surdus deciſ. 144. nu.22.Menoch.conſil. 85. num.28.& conſ.325. num.5.

21 Illa igitur verba,*& poſt eius obitum*,nequaquam ſunt extendenda, vt ſi quandocunque è viuis emigret, ſit grauatus erga filios,quia minime hoc neceſſarius verborum ſenſus importat, maximè ſtantibus in contrarium dictionibus reſtrictiuis & limitatiuis geminatis, qua de cauſa igitur iſta facienda erit extenſio? cum nos ad id neque ipſa verba, nec veroſimilis mens donatoris impellat.

22 Non obſtat, dictionem illam, *poſt*, ſignificare tractum temporis atque ordinẽ ſucceſsiuum: propterea quod ordo ſucceſsiuus ſuccedendi duobus modis poteſt accidere, vel per vulgarem, vel per fideicommiſſariam., vt conſtat ex Menochio dicto conſil.85.& alijs compluribus ſupra allegatis; porro in caſu noſtro intelligitur de vulgari, quia id clarè denotant verba donationis,& ex mente donatoris clarè colligitur, vti ſupra fuit vndecim rationibus ac fundamentis oſtenſum, & de eadem dictione, *poſt*, loquens optimè comprobat Laderch. Imo. in conſil. 92. à num. 12. dicens inter alia, hæc verba, *poſt obitum*, vel *poſt eum*, ad ordinem potius, quam ad tractum temporis eſſe referenda, Riminal. conſ. 182.Ruin.conſil. 99.num.10. qui reſpondit dictionem, *poſt mortem*, non operari fideicommiſſariam,quia ex diſpoſitis in teſtamento reſultabat teſtatorem ad vulgarem ſeſe reſtrinxiſſe: non ergo neceſſario ex hac dictione, *poſt obitum*, reſultat fideicommiſſaria, ſed vel fideicommiſſaria vel vulgaris ſecũdum ſubiectam materiam, & iuxta antecedentiam ſubſequentiamue verborum, quemadmodum & de dictione, *quandocunque* quæ ſimiliter tractum denotat temporis, docet Menoch. conſil. 399. per totum; & in caſu noſtro conſtat, vt diximus, vulgarem ſubſtitutionem à donatore eſſe factam.

23 Itaque ſenſus eſt,ſi deceſſero ſine liberis, tunc ſuccedat Iacobus Mathæus, ſi Iacobus Mathæus tunc mortuus erit, filij eius, ſi extant, ſin autem deſcendentes ex eis: ſi neque tunc dictus Iacobus Mathæus vixerit, neque filij & deſcendentes ab eo extiterint, tunc ſuccedat Antonius Michael. &c. Cum autem Iacobus Mathæus in viuis extiterit, eo primum capiente, cæteræ ſubſtitutiones expirarunt.

24 Ex his colligitur, quamquam vera eſſet deciſio Boerij,& aliorum,ſi qui ſunt, fore tamen, vt huic parti nihil quidquam officeret, quia ipſi loquuntur in teſtamẽtis, & in pluribus compendioſis, & non reſtrictis ad certum tempus,ſed indefinitis,atque indeterminatis, & nihilominus ob adiectas copulatiuè conditiones, deciſiones illas à vero plurimum aberrare, conſtat ex addentibus ad Deciũ cõſ.416.

---

## *SVMMARIVM.*

*SPIRITVS Deuotionis impellit auctorem ad ſcribẽdum pro pauperibus agrotis, num.1.*

*Subſtitutio facta Iacobi Mathei quoad filios ac deſcendentes ipſius eſt vulgaris tantum, num. 2.*

*Verbis illis*, & poſt eius obitum, *neceſſaria ſubſtitutionem compendioſam induci aduerſarij affirmant, num.3.*

*Error aduerſariorum reprehenditur,num.4.*

*Verba*, & poſt eius obitum, *ſignificant ordinem tractumque temporis in futurum,n. eod.*

*Verbis his additis*, & poſt eius obitum, *vel alijs æquipolentibus ſecundũ facti circumſtantias multis in caſibus vulgaris ſola continetur præſertim cum verba non repugnant, nu. eod.*

*Verborum*,& poſt eius obitum,*duplex interpretatio, num. eod.*

*Ruinus allegatur aſſerens ſubſtitutionem factam poſt inſtitutum vel poſt mortem inſtituti, quamquam compẽdioſa videretur propter dictionem*, poſt eum,*vel* poſt eius mortem, *tantum eſſe vulgarem, num.5.*

*Ruinus eiſdem fere fundamentis à nobis adductis mouetur,& præſertim quia verba ſunt directa, num.6.*

*Verbum*, ſucceſsiue, *ſignificat temporis tractũ ſicut mentio mortis, num. eod.*

*Verba*, poſt eum,*idem ſonant ac ſi dictum eſſet*, poſt mortem, *num.eod.*

*Ordo ſucceſsiuus tractuſque tẽporis dupliciter intelligitur, vel per vulgarem, vel per fideicommiſſum, num. eod.*

*Regula hæc procedit abſq; dubio ſi directis & ciuilibus verbis ſubſtitutio concepta ſit, num.7.*

*Subſtitutio noſtra facta eſt per verba directa, n.8*

*Verbũ*, ſuccedat, *etſi cõmune aliquando dicatur vere tamen ac propriè eſt directum,n.eod.*

*Regula hæc procedit in primis cum dictũ verbũ*, ſuccedat *ad ipſum teſtatorem immediate refertur,n.eod*

Con-

conclusio, num. 9.
Subſtitutio noſtra licet compendioſa eſſet nil tamen aduerſæ parti poſſet opitulari, n. 10.
Ex vulgari in fideicommiſſo ſuccedere non poteſt is qui per fideicommiſſariam vocatus non ſit per expreſſam vel compendioſam contentam, num. 12.
Succedens per vulgarem in fideicommiſſo ſuccedit directo, & ſic per vulgarem ſuccedere non dicitur, quia iam adita eſt à primo hærede hæreditas, num. eod.
Vulgaris appellatur reſpectu ſubſtitutorum præcedentium & non primi inſtituti qui hæreditatem adiuit, num. eod.
Subſtitutionis vulgaris in fideicommiſſo clarus ac dilucidus intellectus, num. 12.
Subſtitutus ſecundus qui in locum primi intrare nititur, eſt ſubſtitutus primo, & ſic deficiente eo hæreditas ipſi per primum hæredem grauatum reſtituenda eſt, num. eod.
In compendioſa ſubſtitutione tot ſunt vulgares, quot compendioſæ gradus repetiũtur, numer. eodem.
Simon de Pratis adducitur, per vulgarem in fideicommiſſo, vt quis ſuccedat debet etiam ex cõpẽdioſa vel fideicõmiſſaria eſſe vocatus, n. 14
Doctores ex aduerſo allegati omnes loquuntur in his terminis quando is qui vult per dictã vulgarẽ fuit per fideicõmiſſum aut compendioſe vocatus, num. 15.
Peregrini verba adferuntur. num. 16.
Aduerſarij ad ſecundæ vulgaris figmentum confugiunt, num. 17.
Per vulgarem directã teſtatori immediate ſuccedit nemine prius adeunte hæreditatem. n. 18.
Vulgaris natura non alteratur quod ſit ſecũda vel tertia, num. 19.
Vulgaris actiua tantum vocationis effectum operatur, num. eod.
Aduerſarius in caſu noſtro immediate ſuccedere teſtatori non poteſt, quia Iacobus Matthæus adiuit hæreditatem cuius aditione omnes directæ vulgares expirarunt, num. 20.
Aduerſarius etiam data compendioſa admitti nõ poteſt quia vocationis eius conditiones completæ non ſunt, num. 21.
In compendioſa vel fideicommiſſaria ſubſtitutione deficiente vno gradu regulariter aly non deficiunt, num. eod.
In ſubſtitutionibus conditionalibus dicta regula non procedit, ſi conditio adimpleta nõ fuit, n. eo.
Diſpoſitio teſtatoris tollitur, ſi auferatur medium propter quod venitur ad extremum, num. eod.
Ioannis Andreæ pulcher caſus, num. eod.
Subſtitutio ad caſum ſibi oppoſitum trahi non debet, num. 22.
Obiectio aduerſarij, duas vocationis Antonij cõditiones diuerſa tempora reſpicere proindeque ſufficere alteram conditionem fuiſſe adimpletam, num. 23.
Reſponſio ad obiectionem, num. 24.
Conditiones amba vocationis Antonij ad idẽ tempus mortis donatoris relata ſunt, num. eod.
Dictio, nec, cum iiſdem qualitatibus copulat, & coniungit, num. eod.
Conditiones copulatiue plures adiectæ, etſi diuerſa tempora reſpiciant vniuerſas tamen verificari oportet, num. eod.
Caſus l. Lucius 2. de hæred. inſtit. eſt articuli huius noſtri deciſiuus, num. eod.
Non obſtat affirmare duas prædictas conditiones negatiuas diuerſa ſubiecta & finem diuerſum intueri, & ideo reſolui in diſiunctiuam nec requiri concurſum ambarum, num. 25.
Conditiones duæ prædictæ eundem finem idemque ſubiectum reſpectu aduerſarij inuentur, numer. 26.
Iacobum Matheum non viuere neque exiſtere deſcendentes ſunt ipſemet conditiones atq; ideo conditionatæ eſſe non poſſunt, num. eod.
Similitudo adfertur, num. 27.
Doctrinis in contrarium allegatis reſpondetur, n. 28. & ſeq. vſque ad num. 28.
Curtius iunior explicatur, num. 29.
Burſato reſpondetur, num. 30.
Alexander explicatur, num. 31. & 32.
Quæſtio an Copulatorum ſi reſpiciunt diuerſos effectus aut diuerſa ſubiecta concurſus requiratur procedit quando inter æque diſpoſita primario copula ponitur, minime autem in conditionibus copulatiuis, num. 33.
In conditionibus affirmatiuis coniunctiua nonnunquam in diſiunctiuam & deſiunctiua in coniunctiuam reſoluuntur, num. 34.
Cõditiones negatiuas oportet omnes verificari, etſi non copulatiue, ſed alternatiue vel diſiunctiue concepta ſint, num. eod.
Decio reſpondetur, num. 35.
Verbum, decederent, ſupponit natiuitatem, num. eod.
Verbum deficerent, etiam in non natis verificatur, num. eod.
Decius à Caſanate refutatur, num. eod.
Decij doctrina, etſi vera eſſet huic parti tamen non obſtaret, num. 36.
Socinus iun. Cel. Hugo & alij qui allegantur loquuntur in caſibus à noſtro longe diuerſis, numer. 37.
Fundamentum nouum huius partis, n. 38.
Iacobus grauatus fuit in fauorem filiorum ſuorum & deſcendentium qui nunquam extitere ideo hic gradus Caducus dici nõ poteſt ſed pro non ſcripto habendus, num. eod.
Caducato vno gradu non defectis conditionibus minime caducantur ſequentes ſed penes hæredẽ manet bona cũ onere reſtituẽdi ſequentibus.



Digitized by Google

*Gradus substitutionis si nullus omnino & pro nō scripto habitus est, quia primus substitutus numquam in rerum natura extitit tunc remanent penes hæredem libera bona, n. 39.*

*Gradus Caducus à principio fuit validus habitu saltem & potentia secus verò gradus nullus, & pro non scripto habitus, n. 40.*

*Substitutio facta illius quæ natus non est omnino est inutilis. num. 41.*

*Nullitatis plus est in eo quod à principio non subsistit, quam in eo quod ex post facto deficit, num. eod.*

*Substitutio filiorum ac descendentium Iacobi non in viam Caduci, sed quia nati non fuere subsistere non valuit, num. 42.*

*Aduersarius in vicem descendentium Iacobi subrogari nequit, quia non datur subrogatio illius qui in rerum natura non extitit, n. eod.*

*Morlanes allegatur, num. eod.*

*Conclusio prædictorum, num. 43.*

## ARGVMENTVM.

De vulgari in fideicommisso & de caducitate graduū substitutionis, quādo habeantur pro non scriptis de diuersisque conditionibus, aut affirmatiuis, aut negatiuis copulatiuè, vel alternatiue conceptis, & nū omnium requiratur adimplementum.

## IN EADEM CAVSSA.

## Consilium Trigesimum.

## PRO HOSPITALIBVS Sanctæ Crucis, & Misericordiæ.

## CONTRA.

## ANTONIVM MICHAELem Boteller.

---

*Jesus Maria Josephus.*

1 SPIRITVS deuocionis & cōmota viscera charitate erga pauperes ægrotos impellunt me ad superaddendum prioribus allegationibus, illustrādāq; iusticiam ipsorū, si clarior quā ex dictis, ipsaq; donationis clausula controuersia emicare vlla ratione potest.

2 Dixi in alijs allegationibus substitutionem factam Iacobi Mathæi quoad filios ac descend. ...es ipsius, ibi, *& post eius obitum filij & descen...ntes ex eis*, nequaquam esse compendiosam, quæ fideicommissariam vulgaremq; complectitur, sed vulgarem tantum, ita vt si defuncto Iacobo Mathæo, ablq; liberis donator decessisset, filij & descendētes Mathæi per vulgarem succederent, minime vero ad restituendā descendentibus suis hæreditatē Iacobum Mathēum esse grauatum, quod pluribus tum Doctorum auctoritatibus, tum solidis rationum fundamentis à nobis arbitror esse demonstratum, quibus nec satisfactum video, nec qui satisfieri

3 possit intelligo, solum audio partis aduersæ patronos affirmare, ex illis verbis, *& post eius obitum*, necessario compendiosam substitutionem induci, adeo vt fieri nullo modo posse existiment, his positis vulgarē solam contineri, neq; vllam vspiā

4 Doctorem inueniri, qui id affirmet. Insignis profecto error: quippe sicut negari non potest verba, *& post eius obitum*, ex quo significant ordinem succedendi, tractumq; temporis in futurum, qui ex mortis commemoratione colligitur, & ex dictione, *post*, importare compendiosam substitutionem, ita nefas esset abnuere, multis in casibus, etiam additis his verbis, *& post eius obitum*, vel alijs æquipollētibus secundum facti circumstantias, vulgarem solam contineri, præsertim cum verba nō repugnent, (vt cum dictio *quandocunque* vel alia similis adijcitur) possunt enim interpretari verba, *& post eius obitū*, quod Iacobus Mathæus ante mortem donatoris ex hac vita commigret, vel post mortem illius, vt secundum primam interpretationem propriè cadat sola vulgaris, ad quam se restringere donatorem voluisse, tum ex ipso donationis contextu, tum ex alijs à nobis allegatis manifesto apparet.

5 Neque id nouè à nobis dici aduersantes arbitrētur, cum innumeri prope Doctores in eandem nobiscum sententiam discedant. In primis Caro. Ruinus in cōsil. 99. numer. 2. & 10. vol. 2. post alios antiquiores in casu à se proposito respōdet substitutionem factam post institutum vel post mortem instituti quamquam compēdiosa videretur propter dictionem, *post eum*, vel, *post mortem*, tantum esse vulgarem, quoniam, inquit, licet illud verbum, *& post eum*, id est post mortem (vt ipsemet explicat) natura sua generale

Digitized by Google

generale dici possit, vt casum etiam post aditam à domina Francisca hæreditatem complectatur nihilominus tamen qualiter intelligatur & intelligi debeat per alia testamenti verba apta, & congrua exponitur ad vulgarem duntaxat. Et eisdem fere fundamentis à nobis adductis monetur Ruinus, & præsertim quia verba sunt directa, & quia, inquit, filia testatoris & nepotes pariter determinantur ab eisdem verbis, (vt hic Iacobus Mathæus, eiusq; filij ac descendentes, ab vnico verbo, *succedant*) & consequenter omnes dicuntur directo vocati.

6

Riminal. consil. 182. qui loquitur de verbo *successiuè*, quod pariter significat temporis tractum, sicut mentio mortis.

Alcia. in l. Gallus, in §. quidam rectè, num. 12. qui refert casum si dictum sit, filium & deinde nepotem hæredem instituo, sola inquit vulgaris est substitutio.

Alios plures allegat & sequitur Lader. Imol. consil. 92. num. 11. præsertim, ibi, *non obstant illa verba, instituo hæredem Iacobum nepotem meum, & post eum omnes dicti Iacobi filios, &c.*

Nam his non obstantibus verbis, filios patri vulgariter tantum fuisse substitutos respondit. Et quamquam Laderchius de verbis, *post eum* loquatur, idem tamen est ac si dixisset, *post mortem*, paria enim sunt vt per Ruinum dict. consil. 99. numer. 2. & est tex. in terminis in l. fin. §. filium ff. de lega. 2. ibi, *vt post vos filijs meis restituatis*, & ibi Bald. & Cuma. expressè notant, *post vos* significare, *post mortem vestram*, Bart. in l. 2. §. creditum ff. si cer. pet. Marza. in epito. de fideicom. quæstio. 12. part. 2. Menoch. optime declarans in consil. 399. per totum, & videndi sunt idem Menoch. consil. 85. & Marcabru. consil. 61. numer. 48. vbi, ordinem successiuum tractumque temporis dupliciter intelligi, vel per vulgarem, ita vt primo admisso excludantur, cæteri, vel per fideicommissum, vt vnus alteri restituere grauatus diceretur.

7

Quod procedit absque dubio, si directis & ciuilibus verbis substitutio concepta sit; vt si quis dixerit, instituo fratrem, & post eum, vel post ipsius mortem filios eius, hoc enim casu compendiosa nõ est, quia vbi substitutio per verba directa ciuilia aliquo casu potest iure directo valere, non obliquatur, l. verbis ciuilibus, ff. de vulga. vbi sic notarunt Bart. Bald. Angel. Ias. & alij, & in terminis probant Purpura. cons. 216. nu. 7. Riminal. iun. in l. precibus num. 326. & consil. 535. num. 20. & plures refert ac sequitur Peregri. de fideicom. art. 18. num. 15. & latissimè Marcabrun. cons. 61. num. 12. 17. & 20.

Porro nostra substitutio facta fuit per verba directa: etsi enim verbum *succedat* commune aliquando dicatur, vere tamen ac propriè est directum, vt in cap. Raynuntius de testa. Bart. in l. Centurio numer. 14. 16. & 31. de vulga. Craue. consil. 776. numer. 3. & 4. Corne. consil. 61. num. 11. lib. 2. Borgnin. decis. 4. num. 7. & 27. par. 3.

8

Quod procedit in primis cum dictum verbum *succedat*, ad ipsum testatorem immediate refertur, vt hic, ibi, *& casu quo decessero absque filijs, tunc succedat Iacobus Mathæus, & post eius obitum filij & descendentes ex eis*; nam omninò directum esse tradũt Bald. in l. fin. num. 16. C. de Sacrosanct. Eccles. Cephal. consil. 547. num. 21. Casanate consil. 52. num. 11. & 27.

9

Ex his sane manifestum est, factam in fauorem filiorum ac descendentium Iacobi Mathæi substitutionem, minime cõpendiosam, proindeque nec fideicommissariam esse, atque ita collabi vniuersam aduersariorum machinam, in vulgari quadam posita in prætensa fideicõmissaria fundatam.

10

Dixi quoque in alijs allegationibus, nihil prorsus opitulari Antonio aduersanti, licet compendiosa ea esset substitutio, propterea quod inde non fieret, vt vel ex vulgari in fideicommissaria, aut alias posset succedere, quia per compendiosam substitutus ipse non fuit filijs ac descendentibus Iacobi Mathæi, in quorum locum ac gradum subintrare elaborat. Est autem de iure notissimum, ex vulgari in fideicommisso succedere non posse eum qui per fideicommissariam vocatus non sit, vel expressam, vel in compendiosa contentam: qui enim per vulgarem in fideicommisso succedit, directò, & sic per vulgarem succedere non dicitur, quia iam adita est à primo hærede hæreditas, quia aditione directa vulgaris expirat, sed per fideicommissariam, licet mediante vulgari, ob primi gradus, seu præcedentis fideicommissarij defectũ, atq; ita substitutorum præcedentium, & non primi instituti qui hæreditatẽ adiuit respectu vulgaris appellatur: vnde si donator noster postquã dixit, *tũc succedat Iacobus Mathæus, & post eius obitũ*

11

*filij & deſcendentes ex eis*, addidiſſet, *& poſt eorum obitum ſuccedat Antonius Michael*, vt ſic facta erga Antonium compendioſa de filijs ac deſcendentibus Iacobi Mathæi dici poſſet, tunc propriè in fideicommiſſo caderet materia vulgaris, vt ex quo filij ac deſcendentes Iacobi non extiterunt, qui fuiſſent præcedentes fideicommiſſarij ſubſtituti, dicto Iacobo Matheo, ſuccederet per ſuam fideicommiſſariam vel compẽdioſam Antonius ratione vulgaris, quæ defectu filiorum ac deſcendẽtium Iacobi cauſaretur, in eorum locum ſubintrando.

12 Hic eſt clarus ac dilucidus intellectus ſubſtitutionis vulgaris in fideicommiſſo, quem tradunt Doctores in l. quamdiu. 3. ff. de acquir. hæred. & præſertim, ibi, Bart. in finalibus verbis dicens. *Sed ſi prima ſubſtitutio eſſet fideicommiſſaria, & ſecunda idem, tunc licet primum fideicommiſſum deficiat, remanet apud hæredem cum onere ſuo, & ſic debetur ſecundo.* Supponit ergo Bart. tanquam conſtans ac verum, ſecundum ſubſtitutum, qui in locum primi intrare nititur, eſſe ſubſtitutum primo, & ſic eo deficiente, hæreditatem ipſi per primum hæredem grauatum eſſe reſtituendam, Seraphinis deciſ. 145. numer. 3. vbi agens de hac vulgari in fideicommiſſo, docet tot eſſe in compendioſa ſubſtitutione vulgares, quot compendioſæ gradus reperiuntur, Peregrin. conſ. 55. num. 9. ibi, *nec obſtare quod vbi ſunt plures fideicõmiſſarij ſubordinati per plures gradus, ſublatis mediis hæres adhuc teneatur vltimo reſtituere, &c.* ſupponit enim Peregr. plures fideicommiſſarias debere concurrere, & non quod prima ſit fidicommiſſaria, & altera vulgaris, vt in caſu noſtro, & eleganter

13 Oſaſcus in conſ. 74. num. 46. Et videatur Simon de Prætis de inter. vlti. vol. lib. 3. interpr. 3. dub. 4. fol. 2. in princ. fol. 215. vbi agens de hac vulgari in fideicommiſſo, ſic ponit exemplum. *Petrus inſtitutis & ſubſtitutis ad inuicem ſuis filijs, eis omnibus decedentibus ſine filijs maſculis ſubſtituit Ioannem eius fratrem, & ſi Ioannes deceſſerit ſine maſculis, ei ſubſtituit Luciam eius ſororem, & ſi dicta Lucia ſoror deceſſerit ſine filijs ei ſubſtituit Monaſterium ſancti Franciſci, eueniente caſu quo aliquis vel omnes iſti medij ſubſtituti præmoriantur, etiam cum filijs maſculis, ſuperuiuente antecedente in ordine grauato, qui poſtmodũ decedat ſine filijs maſculis, & ſic in eo verificata ſit conditio fideicõmiſſi, nempe ſubſequẽs, vel vltimo ſubſtitutus vocatus ad fideicõmiſſum admitti debet, vti ſubrogarius loco præcedentis ſubſtituti, per modũ vulgaris comprehenſa in compendioſa ſubſtitutione ei facta de dicto vltimo vocato, vt in fideicommiſſis etiam valet vulgaris, &c.*

14 Ex quibus verbis, atq; ex tradito exẽplo luce clarius apparet, vt quis per vulgarem in fideicommiſſo ſuccedat, ipſum etiam ex compendioſa vel fideicommiſſaria oportere eſſe vocatum.

15 Quid plura? quotquot ex aduerſo allegantur Doctores loquuntur in his eiſdem terminis, quando is qui ſubintrare vel ſuccedere vult per dictam vulgarem, fuit per fideicommiſſum aut cõpendioſe vocatus: nam Hiero. Gabr. in cõſ. 117. loquitur in caſu quo teſtator poſt mortem vxoris ſubſtituerat Victoriã filiã ſi ſuperuiueret, ſin minus eius filios, & ſi forte filij omnes abſque liberis quandocunque decederent (ecce cõpẽdioſam) voluit ad Paulum fratrem ſuum bona delabi, eiuſdẽq; Pauli filios: atq; ita filij Pauli pro quibus conſuluit Gabriel per compẽdioſam vocati ſunt, vt ipſemet clarè fatetur ibidem num. 6. & 7. Quinimo caſus Gabrielis à noſtro eſt diuerſiſsimus.

Deinde Surdus conſ. 347. ex aduerſo etiam adductus reſpõdens pro Collegio Notariorũ Cremonæ apertè fatetur ſub num. 13. ſubſtitutionem factã dicti Collegij eſſe compendioſam, atque in hunc eundem modum ſunt omnes alij, qui poſſunt ab aduerſa parte allegari: non enim inuenietur caſus in quo ſubſtitutus admittatur, ſi non ſit ſubſtitutus ſubſtitu-

16 to, in cuius locum ſubrogari contendit, & addo Peregrin. de fideicom. artic. 15. num. 5. qui tradens naturam huius vulgaris inquit in hæc verba. *Item vulgaris in fideicommiſſo eſt, veluti teſtator in ſuis bonis ſubordinat inter deſcendentes, aut inter agnatos fideicommiſſum per plures gradus deſcendiuum: nam niſi verba ad meram fideicommiſſariã ſint reſtricta, inter gradus reſultat vulgaris in fideicommiſſo, adeo vt primo ex fideicommiſſarijs nolente, aut nõ valente capere capiat ſubſtitutus fideicõmiſſarius ab ipſo grauato, vti ſubrogatus in locum primi per vulgarem in fideicommiſſo*, allegat Hierony. Gabr. in dict. conſil. 117. Cephal. conſil. 620. num. 15. & plures alios.

Quomodo poteſt Antonius ſubintrare locũ filiorũ & deſcẽdẽtiũ Iacobi Mathæi ſi iam vocatus eſt in eorum defectum etenim ſubintratio, repræſentatio, tranſmiſſio, & alia quæ per legem finguntur minime locum habent vbi adeſt expreſſa teſtatoris prouiſio quæ facit ceſſare legis diſpoſitionem. porro cum in præſenti diſpo-

diſponens Antonium vocauerit vbi gradus filiorum deficeret ſeu caducaretur non eſt cur lex fingat aut aliquid operetur, vt ornatiſsime Cephalus in conſ. 16. num. 32 vol. 1. Fran. Barri de ſucceſsione teſta. tit. 4. de ſubſt. fideicommiſ. lib. 8. num. 22.

17 Nuper intellixi aduerſæ partis Aduocatos non modo dictæ prætenſæ vulgaris in fideicommiſſo fundamento inniti, ſed ad aliud præterea ſecundę vulgaris figmẽtum confugére.

18 Non inficior dari ſecundam vulgarem, imò & tertiam,& quartam, atque centeſimam, ſi tot ſiant gradus ſubſtitutionũ, ſed obſecro aut hæc vulgaris ſecunda eſt vulgaris in fideicommiſſo, quam in hoc caſu locum obtinere non poſſe abunde demonſtratum eſt, cum in partis alterius fauorem fideicommiſſaria facta non reperiatur aut eſt propria ac directa vulgaris, quod quam ſit abſurdum affirmare, ex eo manifeſtum eſt quod per vulgarem directam teſtatori immediate ſuccedit nemine prius adeũte hęreditatẽ,nec quod ſit ſecunda vel tertia alteratur natura vulgaris: nam etiamſi eſſent mille

19 vulgariter ſubſtituti vnus poſt alium,primo habente omnes cuiuſcunque gradus vulgariter ſubſtituti excluduntur, l. poſt aditam, C. de impub. l. ſi legata, C. de legat. vulgaris enim actiuę tantum vocationis effectum operatur, & ſic in ſpecie tradiderũt Ruin.conſil.102.num. 10. Socin. iun. conſ. 110. num.16. lib. 3.eo autem nolente, aut non valente quoquo modo rem habere aperitur locus ſubſtituto per vulgarem, & eo ſimiliter non capiente ſuccedit ſecundo ſubſtitutus, & ſic deinceps, l.vnica §. pro ſecundo,C.de cadu. tollen. l. 3. §. fin. ff. de lib.& poſth. l. ſi filius ff. de hæred. inſtit. l. Lucius, §. Titius ff. de vulga. Peregr. arti. 15. numer. 3.

20 At in caſu noſtro Antonius immediate ſuccedere teſtatori nõ poteſt, propterea quod Iacobus Mathæus adiuit hæreditatem,eamque toto tempore vitæ ſuæ poſſedit, cuius profecto aditione omnes directæ vulgares expirarunt.

21 Demũ dixi in alijs allegationibus partem alteram etiam data compẽdioſa admitti non poſſe, quia vocationis ſubſtitutioniſque eius conditiones adimpletæ non fuere, quod ſatis ſuperque comprobauimus; redditurque manifeſtũ ſi ad cõmunem Doctorum opinionem animum aduertamus aſſerentium licet deficiente vno gradu regulariter alij haud deficiant in compẽdioſa vel fideicommiſſaria ſubſtitutione, tamen in conditionalibus ſubſtitutionibus id nequaquam procedere,ſi conditio adimpleta non fuit, quia tunc is gradus in eadem caducitate verſatur, idque deducunt in primis ex l. qui habebat de vulga. Vbi pater habens filium & filiam impuberes, filio hærede ex aſſe inſtituto ſubſtituit filiam ſub conditione ſi in pupillari ætate decederet, & filia decedente antequam nuberet, ſubſtituit vxorem & ſororem ſuam, decedẽte porro filia pubere ante fratrem inſtitutum, & filio deinde in pupillari ætate reſpondit Iuriſconſ. vxorem ſororemque filiæ ſubſtitutas, filio non ſuccedere, ex eo vt ait, ibi,gloſ.quod ſoror pubes deceſſerat ex quo defecerat conditio ſub qua prædictæ ſubſtituebãtur,quod ibidem ſequitur Bar.& Ange.& Aret.melius dicens, ſi tollitur mediũ propter quod venitur ad extremũ, tolli diſpoſitionem teſtatoris, ſed & ante eos hoc idem relicto Oldrado in conſ. 177. num. 4. comprobat in pulchro caſu Io.Andr.in additio.ad ſpec. to. 3. titu. de teſt. num. 33. vbi teſtator filium primo naſciturum inſtituit vniuerſalem hæredem, cui decedenti infra pubertatem ſubſtituit filium ſecundo naſciturum, cui etiam infra pupillarem ætatem,vel poſtmodum ſine prole decedenti ſubſtituit Caium fratrem ſuum, & reſpondit vno tantum filio nato, eoque infra pubertatem decedente Caium non ſuccedere, quia fuit ſubſtitutus filio qui natus non eſt, ideo inutilis eſt ſubſtitutio quoad ipſum,quæ ideo aliam vtilem reddere non poteſt, ita vt Caius primo hæredi ſubſtitutus videatur, l. nullus Solus, C. de decu. lib. 11. Ruin. conſil. 175. numer. 4. lib. 2. Oſaſc. conſil. 74.à num.16. Burſat. conſ. 1. num.4. Gabriel.conſ. 95. num. 24. vol. 2. Rol. conſ. 57. à num. 54. lib. 3. Natta conſ.676. à nu. 26. qui omnes & alij complures in caſibus noſtro ſimilibus locuti ſunt, & abſq; dubio pro caducitate fideicommiſſi reſponderunt non adimpletis cõditionibus, ſub quibus ſubſtituti vocabantur.

22 Et ſi non adimpleta conditione Antonius admitteretur,*ſi Iacobus Mathæus nõ vixerit*, id ex contrario caſu accideret,vidẽte nimirum Iacobo Mathæo,quod abſurdum eſt, & nullatenus admittendum cum nulla ratione ad caſum ſibi oppoſitum trahi ſubſtitutionẽ oporteat, Bal.& Imol. in l.qui duob⁹ de adquir.hæred. Riminal.

ſenior conſ. 119. num. 34. Corn. conſil. 276. num. 7 & 8. lib. 3. & ante eum Alex. conſil. 1. numer. 11. lib. 1. Alciat. conſil. 492. num. 28. & conſil. 494. numer. 11. optime Zanchus in l. hæredes mei §. cum ita par. 2. num. 8.

23 Neque obſtat aſſerere duas vocationis Antonij conditiones diuerſa tempora reſcipere, primam, nimirum *ſi Iacobus non vixerit*, referri ad tempus mortis donatoris, ſecundâ vero, *ſi neque deſcẽdentes extiterint*, quandocunque vel ante, vel poſt Iacobi morté intelligi, vnde infert pars aduerſa ſatis eſſe alteram conditionum fuiſſe adimpletam.

24 Quia præterquam quod aberrare exiſtimo à veritate, quod ambæ conditiones ad tempus idem mortis donatoris relatæ non ſint; repugnant enim tum verba, tum mens, & maximè ob dictionem, *nec*, quæ cum eiſdem qualitatibus copulat & coniungit, vt per Trentacinq. de ſubſtit. par. 1. cap. 17. num. 22. nuſquam reperio, ex eo quod plures copulatiuę conditiones adiectæ diuerſa tẽpora reſpiciunt, vniuerſas verificari non oportere; imò contrarium poteſt ex caſibus traditis per Doctores, & præſertim à Trentacinq. d. c. 17. n. 22. & in caſu l. Lucius 2. de hæred. inſtit. eædem conditiones traduntur, ſi nõ vixerit & filios non habuerit, & decidit Iuriſconſ. omnium concurſum deſiderati, vt ſubſtitutus admittatur; quam legem licet exiſtimet pars altera nequaquã totius cõtrouerſiæ noſtræ eſſe deciſiuam; nefas tamen eſt aſſerere nõ decidere hunc articulũ, an ex quo plures cõditiones reſpiciunt diuerſa tempora, vniuerſas verificari neceſſe ſit, an vero vnius adimpletio ſufficiat? Et eiſdẽ fere ſeruatis terminis, in duabus illis conditionibus, *ſi quis minor deceſſerit, & ſine liberis*, quamquã ad diuerſa tempora referantur, copulatiuè & non diſiunctiuè intelligi, probat elegãter Cumaeo. in conſ. 126. per totũ, quem ſequuntur Iaſ. in l. in pupillari num. 3. de vulg. Corn. conſ. 61. num. 2. lib. 2. Socin. in l. ſi is qui ducenta §. fin. de reb. dub. Alciat. conſ. 528. num. 2. Zanchus in §. cum ita par. 8. num. 171.

25 Neque etiam aduerſatur aſſerere duas illas negatiuas poſitaſq; coniunctim conditiones diuerſa ſubiecta finemque diuerſum intueri, primam nẽpe immediatam in hæreditate ſucceſſionem, poſteriorem vero ſucceſſionem fideicommiſſariam, vnãquæque factam eſſe inſtituto, alteram fideicõmiſſario, vel fideicommiſſarijs filijs ſcilicet Iacobi & deſcendentibus ex eis, ideoque reſolui in diſiunctiuas, nec requiri concurſum ambarum.

26 Quia primo reſpondeo negando dictas duas conditiones diuerſum finem atque ſubiecta reſpectu Antonij aduerſarij intueri: finem quidẽ propterea quod vtraque conditio tendit ad includendum Antonium in caſu impotẽtiæ per vulgarem, & quamquam reſpectu Iacobi ſit directa vulgaris, reſpectu vero filiorũ ac deſcendentium illius (præſuppoſita compendioſa) vulgaris facta in fideicommiſſo hęc tamen vnius eiuſdemq; cum prima vulgari directa naturæ eſt: imò tum omnibus fit locus, cum non aditur hæreditas, vel primi hæredis, vel fideicommiſſarij; ſubiecta vero, quia ambæ cõditiones adiectæ ſunt vni ſubiecto, Antonio, & de eo pariter prædicantur: quare neſcio mehercle qui affirment aduerſantes priorem dictarum cõditionum primo inſtituto Iacobo Mathæo, alteram vero ſubſtitutis fideicommiſſarijs ſeu filijs ac deſcendentibus eius adiectam, cum Antonio tantum qui ſub eis vocatus eſt, apponantur: imò hoc quod eſt Iacobum Mathæum non viuere, neque exiſtere deſcendentes, ſunt ipſæmet conditiones, proindeque conditionata eſſe non poſſunt, nam inter conditionem & conditionatum diſcretio eſſe debet, ex reg. l. vnius de fideiuſſor. l. debitori, C. de pact. ſubiectum igitur ſeu conditionatũ dictarum conditionũ eſt ſolus

27 Antonius. Et quemadmodum ſi quis ſub duabus iſtis conditionibus ſubſtitueretur, ſi nauis ex Aſia non venerit neque Titius conſulatum adeptus ſit, ridiculum eſſet aſſerere nauem ac Titiũ earum conditionũ eſſe ſubiecta, & eas diuerſis perſonis, ſubiectiſue appoſitas cenſeri, naui nimirum ac Titio, eadem omnino ratione nequit affirmari has noſtras conditiones Iacobo Mathæo, eiuſque filijs & deſcendentibus eſſe adiectas.

28 Nec allegatæ ex aduerſo doctrinæ repugnant, nam Baldus in l. ſi hęredi plures in fine de cond. inſt. refert quæſtionẽ Iacob. Butr. de legato facto mercatoribus & artificibus lanarijs, num mercatores ſimul & lanarios artifices eſſe neceſſe ſit, an vero ſatis ſit eſſe mercatores vel artifices, vt in eodẽ & ſimilibus caſibus diſputat Rol. à Valle in cõſ. 79. à n. 22. qui procul diſtant à caſu noſtro, & nihilominus Rol. in ſuo caſu cõtrariũ reſoluit, ſcilicet copulatorũ concurſum regulariter requiri.

29 Curt. iunior. conſ. 115. non loquitur de condi-

conditionibus, sed in casu quo vetuerat testator, ne quoad viuerent filij sui inter se bona partirentur, quia volebat ea perpetuo indiuisa permanere, & communia inter filios atque hæredes suos ac descentes ipsorum; & quærit quomodo copulatiua illa, *& inter eorum descendentes*, intelligenda sit, & num. 6 dicit intelligi disiunctiuè, quia ex verbis testatoris resultabant plures effectus, propterea quod non modo testator voluit prohibere perpetuam diuisionem, verum etiam inducere fideicõmissum, atque ita singula singulis erant referenda. Sed quid hæc ad casum nostrum?

30 Nequaquam potest ad propositum allegari Bursatus consi. 40. num. 48 vol. 1. quia ibi væniere diuersa prædia, aliaque bona, concessa à directis dominis facultate, neque aliter, nec alio modo. Et dubiũ erat quia dicta bona dominio diuersorũ dominorũ erant subiecta; quædam enim erant sub dominio Maximiliani, aliaque sub dominio aliorum nobilium de Gonzaga, ait Bursatus, quod cum vtrumque copulatum non eundem, sed diuersum finẽ respiciat, quia licentia domini Maximiliani requiritur respectu terrarũ quæ ipsi subiectæ sunt, aliorum vero nobilium permissio ob terras ipsis subiacentes exigitur, & diuersæ sint terræ, pretia diuersa, & diuersorum confinium, vt sortiatur effectum venditio facta terrarum vni domino subiectarum, minime èst necessaria alterius diuersarum terrarum domini licentia, sed singula singulis referri oportet, vt licentia à singulis dominis respectiue habenda intelligatur, non quod ad perfectionem venditionis terrarum vni domino subiectarum copulatiuè concursus aliarum terrarum domini requiratur.

31 Alexand. consil. 130. num. 1. & 7. vol. 2. haud ita impropriè ad casum videtur applicari; quippe ibi testator iussit residuũ hæreditatis inter filias sororum suarum diuidi si forte contingeret Iacobum instituendum sine filijs masculis ex hac vita discedere, & ei legitimæ filiæ naturalesq. supererent, & quia ex dictis duabus conditionibus copulatiuè positis, prima solũmodo erat verificata, propterea quod sine masculis filijs hæres decessit, altera vero nequaquam, quia nullæ ipsi superstites filiæ remanserant; quærebatur equidnam dispositioni de residuo hæreditatis erogando locus esset, respondit que affirmatiuè Alexander, licet vtraque conditio non euenisset.

32 Sed Respondeo cum eodem Alexandro nu. 7. ea de causa dispositionem erogationis residui locum obtinere, quia duæ illæ conditiones copulatiuæ, dotis filiarum Iacobi intuitu fuerunt adiectæ: voluit enim eas dotari sub duplici conditione, videlicet si absque filijs masculis Iacobus decesserit, filiasque ex eo superesse contingeret, minime vero adiecta est bina cõditio copulatiua, quoad residuum in filias suorum erogandum, verum ad modificandum illud residuum adiecta fuit illa conditio, scilicet si extiterint filiæ Iacobi, tunc enim voluit eis de dicta hæreditate dotem præberi. Vnde nil mirum cum eæ binæ conditiones, nõ dispositioni erogationis residui, sed alteri diuersæ super dotibus filiarum applicarentur, num adimpletæ, nec ne fuerint nequaquã attendi.

33 Quinimo, quod tractant Doctores an copulatorum, si respiciũt diuersos effectus, aut diuersa subiecta, concursus requiratur? Procedit quidem, quãdo inter æque disposita primario copula ponitur; minime autem in conditionibus copulatiuis, vt optimè declarat Bart. in l. si hæredi plures, ff. de cond. instit. & in l. si is qui ducenta, §. vtrum. numer. 5. ff. de reb. dub.

34 Tandem hæc controuerti possent in cõditionibus affirmatiuis, in quibus nonnunquam coniunctiuæ in disiunctiuam, & disiunctiuæ in coniunctiuam resoluuntur, vt in dicta l. si hæredi, & in dicta l. si is qui ducenta, §. fin. Alexand. dicto consil. 130. & alij passim, non tamen in conditionibus negatiuis, quas, etsi non copulatiuè, sed alternatiuè, vel disiunctiuè conceptæ foerint, oportet omnes verificari, l. generaliter, C. de instit. & substitut. l. Lucius, 2. de hæred. instit. Mantica decisio. 247. & 249. & latè Trentacinq. de substitut. par. 1 cap. 17. num. 38. post Panorm. in cap. inter cæteras de rescript. Polit. in materia vulgaris quæst. 25. Rip. in l. hæredes mei, §. cũ ita num. 29. ff. ad Trebell. & alios, videas optimum consilium Cæphal. 16. num. 20. volum. 1.

Adductus quoque fuit ex aduerso De-
35 cius consil. 227. in antiquis, vbi vocato substituto, si forte Angelus descendentesque eius vniuersi deficierent, & decederent, disputat an non natis descendẽtibus substitutus admittatur, cum dicta verba priuatiua sint vitæ, & in descendentibus non natis, non verificentur, quia nequaquam moritur ille qui vita non fruitur, &

respondet vocatum esse substitutum etsi descendentes ex Angelo nati non sint; quia non solum adest verbum *decederent*, quod supponit natiuitatem, sed etiam verbum *deficerent*, quod etiam in non natis verificatur, & ad hoc probandum, scilicet deficere conditionem mortis in casu non natiuitatis, quod est præcipuum Decij assumptum, communiter in dicto consil. 227. à Doctoribus allegatur, quos recenset Casanate consil. 1. num. 17. qui tamen ipsum, & alios eam sententiam amplectentes refutat, & contrariam pluribus Doctoribus argumentisque confirmat.

36 Sed quamquam vera esset Decij doctrina, nobis tamen non obstat; quia ibi fuit facta substitutio, si Angelus descendentesque ex ipso deficerent, & decederent, verbum enim, *decederent*, non ad descendentes modo, sed ad Angelum etiam refertur: vnde nil mirum si eo descendente, filijsque non existentibus, substituto locus aperiatur. At in casu nostro non fuit vocatus Antonius, si Iacobus Mathæus filijque eius decederent, sed casu præciso, quo Iacobus non vixerit, (non addito, *vel vixerit, & postea decesserit*, & filij non extiterint, atque ita viuente Iacobo conditio clarè defecit.

37 Non est cur respõdeamus ad consil. 181. Socin. iun. Celsum Hugonem consil. 20. & alios qui allegantur, quia lõgius quam par est sermo proueheretur, neque in casu nostro, aut simili, sed toto cælo diuerso loquuntur.

38 Tandem Coronidis loco aduerto (& est nouum fundamentum) Iacobum granatum extitisse (suppono semper fictè compendiosam) in fauorem filiorum suorum, & descendentium, qui nunquam extitere, quia filios Iacobus non habuit: quamobrem hic gradus substitutionis filiorum, & descendentium Iacobi caducus dici non potest, sed pro non scripto habendus, & quamuis caducato vno gradu, non defectis conditionibus, minime cãducentur sequẽtes, sed maneat penes hæredem institutum hæreditas cum onere restituendi sequentibus.

39 Verumtamen contrarium decernunt omnes, quando ex caducatione, vel quasi caducatione gradus inanis non efficitur, sed nullus omnino, & pro non scripto habitus, quia primus substitutus numquam in rerum natura extitit, vt in proposito, tunc enim remanent penes hæredem libera bona, nullisque fideicommissi oneribus erga sequentes substitutos supposita, l. vnica, §. in primo, ibi, *nullo grauamine, nisi per raro in hoc pro non scripto superueniente*, & in his terminis docent Castren. cõs. 349 in fin. lib. 1. Corneus consil. 298. lib. 3. Decius consil. 327. num. 9. Menoch. cons. 26. num. 34. Alciat. consil. 492. nu. 27. & consil. 494. num. 12. Sfort. de compen. par. 6. quæst. 6. art. 1. quos refert, & sequitur Casanate consil. 2. num. 23. & in consil. 3. nu. 3 vbi repetit, deficiente medio gradu (quia pro non scripto sit) sequentes absque distinctione caducari, Addit Zanch. in §. cum ita nu. 43. & nos addimus Alciatum omnino videndum consil. 41. & 44. nu. 27. lib. 9. Bertazzo. consil. ciuili 65. nu. 1. Cæphal. consil. 649. nu. 20. Osascum cons. 74. num. 19.

Ratio differentiæ est, quia gradus ca-
40 ducus à principio fuit validus, habitu saltem, & potentia, vnde cum constet valide voluisse testatorem à grauato abdicare hæreditatem, & in sequentes transferre, æquum est, vt contra mentem voluntatemque testantis, hæreditatem ex caducitate non retineat, atque ideo cum eodem onere penes primum granatum manet hæreditas, vt aduertit Ruinus consil. 96. num. 9. & consil. 99. num. 14. vol. 2. sed in substitutione pro non scripta hæc voluntas testatoris, neque habitu, neque potentia subsistit, vnde cum pro non scripta sit, nulla est ratio, cur penes primum hæreditas non maneat, quia illi voluntas testatoris non resistit, cum pro non scripta habeatur, Casanate dicto consil. 2. num. 26.
41 Ruin. & Cæphalus vbi suprà. Et hoc est, quod eruditissime præsentit Oldradus in consil. 177. substitutionem factam illius qui natus non est omnino esse inutilem, quia plus nullitatis est in eo quod à principio non subsistit, quam in eo quod ex post facto deficit.

Si ergo hic substitutio filiorum des-
42 cendentiumque Iacobi, non in viam caduci, sed quia nati non fuere, subsistere non valuit, in eorum vicem subrogari nequit Antonius, cum in subrogatione subiectum in cuius locum fiat requiratur, neque detur subrogatio illius qui in rerum natura non extitit, vt his formalibus verbis in fauorem domini de Quinto vsus fuit doctissimus Morlanes in responso edito in illa causa, qui plures citat, sed magni facit locum Ioan. Andr. in additio. ad Speculato. tom. 3. tit. de testa. §. in primis nu. 33. fol. 144. qui fuit à nobis suprà ad aliud propositum expensus.

Liquido

43 Liquido ex ſupradictis apparet ſubſtitutionem filijs ac deſcendentibus Iacobi factam compendioſam non eſſe, ſed vulgarem dumtaxat; & quãquam eſſet compendioſa (quod non creditur) quia erga Antonium aduerſarium facta, vel reperita non fuit, & quoniam caſus ſuæ vocationis non accidit, deficiente nimirum altera conditionum, ſub quibus vocatus reperitur, & non datur gradus caducus, ſed omnino nullus, & pro non ſcripto habitus, Antoniũ omnino eſſe excludendum.

*Cum in hanc eandem ſententiam pro Hoſpitalibus huiuſce vrbis reſponderit Reuerendus Admodum, ac Excellentiſſimus Iureconſultus, Religioſiſſimuſque Pater, & Dominus meus multum obſeruandus Ioãnes Chriſtophorus Mõterde, nunc Prior inſignis Monaſterij Sancti Hieronymi de la Murthra Territorij Barcinone; olim verò miles Ordinis, et militiæ Virginis Mariæ Monteſiæ, & Sancti Georgij de Alfama, Baro de Binaleſa, Regiæ Audientiæ Valentinæ Senator, Regenſque, et Præſidens Maioricarum meritiſſimus; quem dum loquitur iurares eſſe Demoſtenem, aut ſi quis Demoſthene ſuperior eſſe poteſt; quemque vera virtus cum litteris, et nobilitate coniuncta latiſſime exornat, atq. commendat, nil mihi eſſet optatius, quam vt eas mentis meæ partes quæ oculos latent poſſet intraſpicere, cumque eius ope, & ſtudio acerrimos aduerſarios Iacobum Cancerium, et Philipum Vinyeſium (quos honoris cauſa nomino) in hoc celebratiſſimo certamine ſuperauerim doctiſſimas ipſius Allegationes, quæ in duobus ſequentibus conſilijs habentur inter mea qualiacunque pro materiæ dilucidatione imprimendas eſſe arbitratus ſum.*

---

## SVMMARIVM.

EX Prima clauſula donationis non poteſt Antonius Michael Boteller aduerſarius contendere ſe eſſe vocatum cum non ſit de liberis Mathæi in quorum fauorem fuit poſt mortem eius facta ſubſtitutio, num. 1.

Perſona diuerſa in nulla ſubſtitutione regulariter ſubintelligitur, num. eod.

In ſubſtitutionibus præſertim fideicommiſſarijs extenſio de perſona ad perſonam fieri non poteſt, num. eod.

Nequaquam ex ſecunda clauſula admitti poteſt aduerſarius quamquam verbis claris vocatus fuerit, quia defecit conditio vocationis ſuæ, num. 2.

Clauſulæ huius vocationis verba recenſentur, num. eod.

Subſtitutio vulgaris expirat hæreditate adita, num. eod.

Antonius non fuit ſubſtitutus vulgariter neque per fideicommiſſum in caſu quo tempore mortis Mathæi nulli ex eo liberi ſupereſſent, nu. 3.

Verba Nec filij, ſeu deſcendẽtes ex eo exitierint, ad tempus mortis donatoris præciſè referuntur non autem ad tempus mortis Mathæi primi ſubſtituti, num. 4.

Dictio Nec eſt copulatiua ita vt dicta in præcedentibus haud dubie repetat in ſequẽtibus per eam dictionem copulatis, num. eod.

Natura copulæ Nec eſt, vt qualitatem vnius extremmi attribuat ſequenti, & ambo extrema vniformiter coniungat, num. eod.

Subſtitutus ſub duplici conditione coniunctim concepta non admittitur vbicunque illarum altera deficit, num eod.

Qualitas

*Qualitas defectus, seu non existentiæ adiuncta verbo* Succedat *proculdubio debet intelligi secundum tempus verbi, num.5.*

*Qualitas quæ determinat verbum per quod significatur tempus à quo dispositio sumit effectum illo tempore adesse debet quo dispositio sumit effectum.num.eod.*

*Dictio* Tunc *in principio clausulæ appositæ ad tempus mortis donatoris referri debet imò neque ad aliud tempus potest,num.6.*

*Ergo sequens dictio* Tunc *in eadem clausula post verba conditionalia adiecta debet pariformiter ad idem tempus referri,num.eod.*

*Sequentia ex præcedentibus interpretationem accipiunt,num.eod.*

*Dictio* Tunc *bis repetita magis operatur restrictionem,num.7.*

*Geminatio verborum magis enixam voluntatem demonstrat,num.eod.*

*Vna atque eadem est oratio quæ ab vno atque eodem verbo regitur,num.8.*

*Verbum* Succedat *regit totam istorum verborum constructuram, quæ vnam tantum orationem facit,num.eod.*

*Sermonis, seu dispositionis vnitas respectu personarum quas respicit parem dispositionem operatur.*

*Nusquam reperietur iure cautum quod substitutio vni facta sic intelligatur, vt etiam alteri dicatur facta,num.eod.*

*Maximè in substitutione fideicommissaria, quæ est onus,num.eod.*

*Extensio fieri non potest de tempore ad tempus, num.9.*

*Nec etiam fauore pupillorum,aut testamenti conseruandi,num.eod.*

*Vt Antonius substitutus dicatur etiam post aditam à Mathæo hæreditatem in eum euentum quo tempore mortis dicti Mathæi nulli ex eo liberi extarent oportet omnino suplere verba donationis, num.10.*

*Orationi perfectæ nihil est adijciendum, vel suppiendum,num.eod.*

*Si Antonius diceretur substitutus in vtrumque casum,aut vulgariter,aut per fideicommissum esset tacite & per coniecturas,num.11.*

*Vulgaris tacita, aut alia quæuis substitutio directa coniecturis non potest ab homine induci, num.12.*

*Onus fideicõmissi in dubio non censetur inductum neque repetitum in fauorem alterius vltra personam illius cui primo relictum fuit,num.13.*

*Præsumitur disponens minus voluisse grauare hæredem suum, num.eod.*

*Ex coniecturis solent induci fideicommissa si tamen ex verbis dispositionis colliguntur coniecturæ, & necessario concludunt,num.14.*

*Quod Mathæus fuerit grauatus restituere suis liberis nihil refert non enim sequitur, vt propterea sit grauatus erga Antonium,num.15.*

*Conclusio prædictorum,num.16.*

## ARGVMENTVM.

De eadem materia.

## Consiliũ Trigesimũprimum.

PRO HOSPITALIBVS Sanctæ Crucis, & Misericordiæ.

CONTRA.

ANTONIVM MICHANLEM Boteller.

IN EADEM CAVSA.

---

*Iesus Maria Iosephus.*

1 EX Prima clausula huius Donationis, in qua donator, casu quo ipse decederet sine filijs & filiabus, vocauit Iacobũ Mathæum Boteller fratrem suum: Et post eius obitum filios illius, & descendentes ex eis,non potest Antonius Michael Boteller, contendere se vocatum esse, cum ipse non sit de liberis Mathæi,in quorum fauorem,fuit post mortẽ eius,facta substitutio, sed alia persona diuersa, quæ regulariter in nulla dispositione subintelligitur,l.Si ita stipulatus 126.§.Chrysogonus.D.de verb.oblig. Et quia in substitutionibus præsertim fideicommissarijs,extensiõ de persona ad personam fieri non potest,veluti post glos. Franciscum Aretinum,& alios tradũt Molina de Primog. lib.1.c.4.n.4.Peregr.art.1.de fideicõmiss. num.30.

2 Ex secunda vero clausula, quamquam verbis claris vocatus fuerit: tamen non potest admiti, quia defecit conditio vocationis suæ.Fuit enim substitutus in euẽtum illum,quo tempore mortis Donatoris,Iacobus Mathæus frater eius, non supereſſet,his verbis. *Et si tunc dictus Iacobus Mathæus Boteller frater meus non vixerit, nec*

*filij*

*filij ſeu deſcendentes ex eo extiterint, tunc ſuccedat Antonius Michael Boteller.* Cum ergo Iacobus Mathæus Boteller, fratri ſuo Donatori ſuperuixerit, atque eius hæreditatem adierit, proculdubio ſubſtitutio Antonij fuit extincta, quia erat vulgaris concepta in eum caſum quo Mathæus non viueret, & ideo adire non poſſet, & expiranit per ſuper exiſtentiam, & additionem factam ab eo, l. Poſt aditam, C. de impub. & alijs ſubſt. Rom. conſil. 56. nu. 23. Ruin. conſil. 99. verſ. Et confirmantur, vol. 2.

3 Neque obſtat quod tempore mortis Mathæi, nulli ex eo liberi extiterint: Quia in hunc caſum, Antonius non fuit ſubſtituturus, neque vulgariter, neque per fideicommiſſum.

4 In primis quia illa verba, *Nec filij, ſeu deſcendentes ex eo extiterint*, ad idem tempus mortis donatoris præciſe referuntur, non autem ad tempus mortis Iacobi Mathæi primi ſubſtituti. Nam dictio *Nec* eſt copulatiua, & coniunctiua, ita copulans, & coniungens ſequentia præcedentibus, vt dicta in præcedentibus, haudubie repetat in ſequentibus per dictionem neque copulatis, l. ſi quis ita ſtipulatus fuerit 129. D. de verb. oblig Bart. in l. Quidam teſtamento 30. nu. 2. D. de vulg. Bald. conſ. 497 caſus talis eſt. num. 7. volum. 5. Card. Thuſcus Pract. concluſionum tom. 2. litera D. concluſ. 312. Peregr. art. 26. n. 73. fol. 152. dicens naturam copulæ hanc eſſe, vt qualitatem vnius extremi attribuat ſequenti, & ambo extrema vniformiter coniungat. Cum igitur præcedētia hoc eſt deffectus, ſeu non exiſtentia Iacobi Mathæi, ad tempus mortis Donatoris referatur (vt omnes pro conſtanti habent) profecto, & non exiſtentia, ſiue defectus liberorū eius per dictionem, neque præcedentibus copulatus, ad illud idem tempus referri debet: Ita vt Antonius ſub duplici conditione vulgariter ſubſtitutus videatur: *Si mortis Donatoris tempore, Iacobus Mathæus, non viueret & ſi neque tunc filij, ſiue deſcendentes ex eo extiterint*, quarum conditionum, vel ambarum, vel alterutrius deffectus, profecto Antonium excluſit, quia ſubſtitutus ſub duplici conditione coniunctim, & copulatiue cōcepta, non admittitur vbicumque illarum altera defficit, l. Si is qui ducenta. 14. §. Ité ſi paterfamilias. D. de Reb. dub. vbi ſubſtitutus Teſtatori ſub conditione: *Si neque filius, neque filia hæres erit*, altero illorum hærede exiſtente, quamuis alter non ſit hæres, minime ſuccedit.

5 Secundò, nam illa qualitas deffectus, ſiue non exiſtentiæ, Iacobi Mathæi, & liberorum eius, adiuncta verbo, *ſuccedat Antonius*, proculdubio debet intelligi ſecundum tempus verbi: per regulam, l. In delictis, §. Si extraneus, D. de noxal. act. l. Titius 26. D. de Milit. teſtam. & per doctrinam Bart. in l. Ex facto num. 1. D. de vulg. quæ habet, qualitatem quæ determinat verbum, per quod ſignificatur tempus à quo diſpoſitio ſumit effectum, illo tempore adeſſe debere, quo diſpoſitio ſumit effectum. Quam doctrinam eſſe communiter receptam teſtatur Peregrin. art. 29. de fideicommiſſ. num. 7. fol. 267. pag. 2. Sed tempus verbi, *Succedat Antonius*, eſt proculdubio tempus mortis Donatoris, vt ex claris verbis huius clauſulæ colligitur: ergo deffectus ſiue non exiſtētia, tam Iacobi, quam liberorum eius (vt ſepius diximus) debet eodem quoque tempore, & non alio conſiderari.

6 Tertio, nam dictio *Tunc* in principio dictæ clauſulæ appoſita, ad tempus mortis dicti Donatoris referri debet, imò neque ad aliud tempus poteſt: ergo ſequēs dictio *Tunc* in eadem clauſula poſt verba conditionalia, adſcripta, debet pariformiter ad idem tempus referri: quia ſequentia ex præcedentibus ſolent interpretationem, & declarationem accipere, l. Si ſeruus plurium 53. §. vltim. de leg. 1. Bart. in l. centurio, numer. 27. D. de vulg. ergo, vt prima illa dictio *Tūc* in principio appoſita, ita & ſequens poſtea adiectam reſtringit diſpoſitionem ad tempus mortis Donatoris.

7 Quartò, nam ideo dictio *Tunc*, in eadem clauſula bis repetita fuit, vt Donator expreſsius ſignificaret, ſe ad illud tempus mortis ſuæ, Antonij ſubſtitutionem reſtringere, exemplo tex. in l. 1. D. de Ædil. edicto, ibi, *Puto ædiles bis idem dixiſſe, ne qua dubitatio ſupereſſet.* Inculcatio enim, & geminatio verborum, magis enixam oſtendit voluntatem, vt traditur per Doctores communiter in l. Balliſta. D. ad Trebel. ergo nullo modo ſequens dictio repetita & geminata poterit ad tempus mortis, Iacobi fratris referri, quod eſt longe diuerſum à tempore mortis Donatoris.

8 Quintò eſt conſiderandum, nos verſari in vna atque eadem oratione, quæ ab vno atque eodem verbo regitur, nam ita habet: *Et ſi tunc dictus Iacobus Mathæus Boteller frater meus non vixerit, nec filij ſeu deſcendentes ex eo extiterint, tunc ſuccedat Antonius:* Illud verbum *ſuccedat*, regit totam iſtam verborum conſtructuram, quæ vnam tantum

orationem

orationem facit: At sermonis, seu dispositionis vnitas respectu personarum quas respicit, parem dispositionem operatur, l. Iam hoc iure. 4. versic. Sed si alter pubes D. de vulg. ibi, *Incongruum enim videbatur, vt in altero duplex esset substitutio, in alio sola vulgaris*: ergo multo magis, cum oratio vnam tantũ personã respicit (vt in casu nostro) eandem atque vniformem dispositionem debet operari: Igitur cum hac oratione, voluerit Donator, sibi Antonium substituere, in euentum illum quo tempore mortis suæ, Iacobus Mathæus frater non supereſſet, neque liberi ex eo extarent, proculdubio dicendum est, non posse ex his verbis, duas substitutiones colligi, in fauorem Antonij, alteram vulgarem si tunc cum moreretur Donator, Iacobus frater non supereſſet: alteram etiam vulgarem, seu fideicommissariam, si cum ipse frater decederet ex eodem liberi non extarent, nam ita Antonius duobus substitutus videretur, primum Iacobo Mathæo, si donatore moriente viuus non esset: deinde eius liberis, si tempore mortis Mathæi nõ extarent, quod plane est per absurdum, cum nusquam reperiatur Iure cautum, quod substitutio vni facta sic intelligatur, vt etiam alteri dicatur facta, quod maxime dicendum est de fideicommissaria cum sit onus, vt rectè hoc tradit Soxin. Iun. consil. 180. num. 45. volum. 2. videndus à num. 41. versic. Et cum substitutio.

9 Sexto, nam ad inducendam in fauorem Antonij, secundam hanc substitutionem, oportet primam illam factam in euẽtum quo moriente Donatore, Iacobus non supereſſet, extendere ad alium casum, & ad aliud tempus, videlicet mortis Iacobi Mathæi, liberis ex eo non extantibus: Talis autem extensio nullo modo facienda est, quia notissimis Iuris ciuilis regulis resistit, quæ tametsi aliquando permitãt extendi substitutiones de casu ad casum, at nunquam permitunt extensionem de tempore ad tempus, nec fauore pupillorum, aut testamenti conseruandi, vt sunt iura expressa in l. si ita quis substituerit. 21. D. de vulg. vbi pupillaris facta impuberi, sub conditione si intra decimum annum decesserit, non extenditur ad casum, quo impubes post annum decimum ætatis, intra quatuordecimum moriatur, quamuis substitutus pupillaris sit vtilis, ac fauorabilis pupillo: & in l. si pater filiũ. 26. D. eodẽ tit. vbi si posthumus, qui post mortem hæredis impuberis nascetur, eidem impuberi substituatur, si inquam ille posthumus natus fuerit viuo adhuc impubere, rumpit testamentum, nec substitutio eius conseruandi gratia, ad aliud tempus porrigitur, quod à testatore expressum non est. Similiter in l. commodissime. 10. D. de lib. & posth. non fit extensio de tempore ad tempus, etiam vt testamentum sustineatur. Et in terminis, quod substitutio facta in fauorem Antonij, in casum quo Iacobus, decederet viuo donatore, hoc enim important verba illa: *Et si tunc*, cum ego scilicet moriar, *Iacobus Mathæus frater meus non vixerit*, non possit extendi ad casum, & tempus quo ille moriatur post donatorem, & post eius hæreditatem aditam quamuis decedat sine filijs, est decisio Angeli in l. Quamdiu nu. 9. D. de Adq. hæred. quam esse communiter receptã citatis pluribus affirmat Menoch. præsump. 65. nu. 39. lib. 4.

10 Septimo, vt Antonius substitutus dicatur, etiam post aditam à Iacobo Mathæo hæreditatem, in eum euentum quo tempore mortis dicti Mathæi nulli ex eo liberi extarent, oportet omnino suplere verba donationis ad hunc modum: *Et si tunc Iacobus Mathæus Boteller frater meus non vixerit, & nec tunc cũ ipse Mathæus morietur, & filij, seu descendentes ex eo extiterint, tunc succedat Antonius*: Atqui orationi perfectę, nihil est adijciendum addendum, vel supplendum, quia non est nostrum extendere scripturas, & quia suppletio est quædam interpretatio extensiua, quæ regulariter est prohibita: Bald. consi. 232. Proponitur in facto quod quidam Mathæus, circa fin. volum. 5. Crane. cons. 161. num. 15. Menoch. consi. 327. nu. 38. vol. 4. Antonius igitur, non potest videri in eum casum mortis Mathæi post aditam hæreditatem substitutus, sed in illum casum dumtaxat qui ex claris verbis cõcipi potest, cum scilicet tempore mortis donatoris, neque ipse Mathæus, neque aliqui ex eo liberi extarent, ad tex. in l. Gallus 29. §. Quidam rectè ibi, *vt eo casu valeat, qui ex verbis concipi potest*. D. de lib. & posthumis.

11 Octauo, nam si Antonius esset substitutus, in vtrumque casum, siue tempore mortis Donatoris, Mathæus non viueret, siue etiam viueret, & postea quandocumque non extantibus ex eo liberis decederet, necessario substitutus diceretur, aut per vulgarem in locum liberorum Mathæi, ipsis tunc cum ille decederet non existentibus, aut per fideicommissum ipsi Mathæo,

Mathæo, decedẽti ſine liberis. Vtramque
12 autem eſſe tacitam ſubſtitutionem fatea-
mur neceſſe eſt, cum non ex verbis, ſed ex
coniecturata mente deducantur. Atqui
neque vulgaris tacita, neque alia quæuis
ſubſtitutio directa, coniecturis poteſt ab
homine induci, l. 1. D. ſi tab. teſt. extabũt,
ibi: *Quia ex coniectura non proprie ſcriptus videtur*, l. ſi ita quis ſubſtituerit. 21. l. ſi pater
filium. 26. D. de vulg. gloſ. in l. cum proponebatur 66. verb. quæreretur, ibi: *Sola ſcriptura probat ſubſtitutionem*. D. de leg. 2.
Bal. in l. vn. §. Pro ſecundo num. 8. verſi. Et
hoc facit ad quæſtionem ibi: *Secus in directa ſubſtitutione, quæ debet fieri verbis expreſſis.*
C. de Caduc. tol. Paul. in l. pen. nu. 3. C. de
Impub. & illic Iaſ. nu. 7. Socin. conſ. 140.
num. 1. volum. 1. Eman. Coſta in l. Gallus,
§. Et quid ſi tantum, par. 1. num. 20. de lib.
& poſth. Mantica lib. 5. de Coniect. tit. 3.
nu. 4. vbi poſt Alciat. ſcribit, tacitam ſubſtitutionem vulgarem, quæ nullo modo
ex verbis colligitur, ſolius legis auctoritate minime vero ab homine poſſe induci: ergo Antonius poſt mortem Mathæi,
per vulgarem dici non poteſt ſubſtitutus.
Præterea neque per fideicommiſſum ipſi
Mathæo quandocumque abſque liberis
morienti, ſubſtitutus videri poteſt. Quia
13 ſic onus fideicommiſſi, quo Mathæus gra
uatus fuerat erga ſuos liberos, per compendioſam in prima clauſula eidem ſubſtitutos, oporteret repetere in fauorem
Antonij, vt & ipſi quoque reſtituere teneretur ſi liberos non reliquiſſet. Onus
autem fideicommiſſi in dubio non cenſetur inductum, neque repetitum in fauorem alterius vltra perſonam illius cui primo relictum fuit, quia præſumitur diſponens minus voluiſſe grauare hæredem
ſuum. Philippus Decius conſ. 465. nu. 14.
& 15. vbi ampliat etiam ſi hoc ſuadeat
mens veriſimilis defuncti, quia ſi verba
deficiant non ſufficit Crauet. conſil. 180.
num. 1. & in fine conſilij dicens in re dubia contra fideicommiſſum pronuntiandum eſſe, ad quam rem citat plurimos
Vincen. Hondedeus conſi. 60. & 78. vtrobique num. 13. volum. 1. Et Riminal. Iun.
conſil. 531. num. 21. & 22. volum. 5. alios
innumeros ſciens prætereo. Et quamquam dici ſoleat, ex coniecturis induci fideicommiſſa: Hoc tamen eſt ita accipien-
14 dum, ſi ex verbis diſpoſitionis colligun-
tur coniecturæ, & neceſſario concludant,
vel ſaltem ſi ſunt valde probabiles, Iaſ. in
l. Poteſt nu. 9. de vulg. Cæphal. conſ. 447.
num. 14. volum. 3. aſſerens non induci fideicommiſſum, niſi ex verbis, aut ex mente ex verbis ipſis euidentiſsime collecta.
Planè in noſtro caſu, nullæ ſunt coniecturæ, quæ ſuadeant repetitionem huius fideicommiſſi. Nam quod Antonius ſit
adgnatus nihil mouet, cum fauore adgnationis non ſint multiplicandæ, aut ſomniandæ ſubſtitutiones, vt poſt Socin. Iun.
dicit eleganter Mantica lib. 6. de Coniect.
15 tit. 15. num. 6. Quod verò Mathæus fuerit
grauatus reſtituere ſuis liberis: nil reſſert,
non enim ſequitur, vt propterea cenſeri
debeat grauatus reſtituere quoque prædicto Antonio, qui eſt alia perſona, & non
eſt ex dictis liberis. Hæ autem, & ſi, quæ
ſunt aliæ coniecturæ eiuſdem farinæ, quæ
legibus receptæ non leguntur, ſed ex mẽte hominis profluunt, admodum leues
ſunt dubiamque, & incertam probationem faciunt, & potius dicuntur veriſimilitudines, quam coniecturæ, quas idcirco
Iudices æquiſsimi ſequi non debent, ne
fortaſsis in coniecturanda voluntate, quæ
ſoli Deo nota eſt, decipiantur, veluti plurimorum auctoritate hoc probat Peregr.
art. 11. de fideicommiſſ. num. 38. 39. 40.
16 & 43. fol. 90. quò remito. Cum igitur ex
verbis claris Donationis prædictæ, certum ſit Antonium, in vnum dumtaxat caſum fore ſubſtitutum, qui caſus ſequutus
non eſt: incertum autem ſit, vtrum poſt
mortem Mathæi ſine liberis, fuerit quoque ſubſtitutus, quamuis hoc veriſimilitudines aliquæ ſuaderent (quod negamus) tamen totius eſt ſtare verbis ac literæ huius Donationis, quam incertam defuncti mentem ſectando, fortaſsis pernicioſe errare. Nam vt præclare inquit
Bald. in l. Terminato, num. 5. C. de fructibus, & litium expenſis, certum, per incertum non confunditur, nec id quod ſcimus vitiari debet per id quod ignoramus.

---

## SVMMARIV

QVATTVOR Reperiuntur præcipui in hac diſpoſitione ſubſtitutionis gradus, num. 1.
Primus gradus, num. 2.
Secundus gradus, num. 3.
Tertius gradus, num. 4.
Quartus, & vltimus gradus, num. 5.
Subſtitutio tertij gradus non eſt fideicommiſſaria neque vulgaris in fideicommiſſo, num. 6.

Diſſi-

*Dictio* Tunc *quinquies repetita pariformiter accipitur, & præciſe refertur ad tempus mortis donatoris ſine liberis à quo termino, & euentu ille voluit omnes ſubſtitutiones ab eo factas pendere, num.7.*

*Subſtitutiones omnes per modum continuati ſermonis expreſſæ eandem vniformem expoſitionem recipiunt ſintq. omnes vulgares in vnum atque indiuiduum caſum impotentiæ, num.8.*

*Expenditur tex.in l.Lucius 85. de hæred.inſtitut. num.9.*

*Doctores in terminis propoſiti caſus recenſentur, num.10.*

*Petrus de Ancharrano in conſil. 266. adducitur, num.11.*

*Panormitani conſil.49.applicatur, num.12.*

*Philippus Corneus conſ.186.vol.3.decidit ſimilem facti ſpeciem, num.13.*

*Elegans conſilium Mariani, Socin.Iunio.180.vol.2. iuuat mirifice hanc ſententiam, num.14.*

*Reſpondetur ad conſ.Romani, num.15.*

*Ad Corneum conſi.286.volum.4.datur reſponſio, num.16.*

*Deciſio Boerij 38.non eſt in terminis caſus noſtri, num.17.18.& 19.*

*Subrogatio tertij ſubſtituti in locum ſecundi gradus defficientis, & caduci tunc contingit cum omnes ſubſtitutiones ſunt fideicommiſſaria, num.20.*

*Conditio ſi Iacobus tempore mortis Donatoris in humanis non eſſet defecit eo tunc ſuperuiuente, num.21.*

*Antonius neque per vulgarem neque per fideicommiſſariam, neque per compendioſam eſt vocatus, num. 22.*

*Non ſunt multiplicandæ ſubſtitutiones, num.23.*

*Confitetur Argumentum ex l.Lucius, ff.de hæred. inſtit. num.24.*

*Onus fideicommiſſi duplicis non præſumitur, num.25.*

*Verba Donatoris ad literam interpretãda, & accipienda ſunt, num.26.*

*Cum in verbis nulla eſt ambiguitas non debet fieri quæſtio voluntatis, num.eod.*

*Subſtitutio potius interpretatur directa, quam obliqua, num.eod.*

*Quælibet res de facili redit ad ſuam naturam, num.26.*

## IN EADEM CAVSA.

## Conſiliũ Trigeſimũ ſecũdum,

## PRO HOSPITALIBVS pauperum Sanctæ Crucis, & Miſericordiæ.

## CONTRA

## ANTONIVM MICHANLEM Boteller.

---

*Ieſus Maria Ioſephus.*

1 QVATVOR reperio præcipuos, in hac diſpoſitione, gradus ſubſtitutionum.

2 Primus eſt, liberorum, filij vel filiæ donatoris, ad hoc hæreditamentũ eligendi, vel eligendæ, aut ſi donator obiret non facta electione, primogeniti, ſeu primogenitæ illius.

3 Secundus gradus eſt, ſubſtitutionis factæ de Iacobo Mathæo Boteller, fratre donatoris, in euentum ſeu caſum, quo ipſe donator morereretur ſine liberis, per hęc verba: *Et caſu quo deceſſero, abſque filijs, & filiabus, & deſcendentibus ex eis, TVNC ſuccedat, & ſuccedere habeat, in prædictis hæreditate, & bonis, Iacobus Matheus Boteller frater meus: Et poſt eius obitum filij ſui legitimi, & naturales, & deſcendentes ex eis.*

4 Tertius gradus eſt, ſubſtitutionis factæ de Antonio Michaele Boteller in caſum quo dictus Iacobus, tunc non viueret, nec liberi ex eo extarent. Qui gradus, his verbis, in quibus cardo noſtræ quæſtionis vertitur, conceptus eſt. *Et ſi TVNC dictus Iacobus Matheus Boteller frater meus non vixerit neque filij, ſeu deſcendentes ex eo extiterint, TVNC ſuccedat, & ſuccedere habeat, Antonius Michael Boteller: Et poſt eius obitum, filij ſui, & deſcendentes ex eis.*

5 Quartus, & vltimus gradus eſt, ſubſtitutionis factæ de agnato proximiore donatoris, ſi tempore mortis illius neque Antonius, neq. liberi ex eo ſupereſſent, per hæc verba. *Et vbi dictus Antonius Michael Boteller TVNC non vixerit, & filij ſui legitimi, & naturales, nec deſcendentes ex eis non extiterint, TVNC ſuccedat, & ſuccedere habeat proximior in gradu parentelæ ex parte patris, nominis de Boteller.* Et in hoc quidem gradu, ad vlteriores, id eſt ad filios dicti proximioris, ſeu ad alios de familia, donator voluntatem ſuam, minime extendit.

Obſeruandum

6 Obseruandum est autem, substitutionem tertij gradus, factam de Antonio Boteller, non esse fideicommissariam factam dicto Iacobo, atque eius filijs, neque vulgarem in fideicommisso, vt male quidam putauerunt, quoniam Antonius non fuit substitutus Iacobo, neque eius liberis, neque vltimo illorum morièti, neque post mortem eorundem liberorum omnium, quibus casibus, dici posset eisdem substitutus, sed præcise vocatus fuit, & substitutus, dumtaxat ipsi donatori, sub conditione: *Si Iacobus, tempore mortis eius non viueret, neque descendentes ex eo extarent*, qui casus non euenit, vt infra dicam. Ergo nullo modo, substitutio Antonij, censeri potest, nec debet, fideicommissaria facta Iacobo, & suis liberis, neque vulgaris facta in fideicommisso post mortem dicti Iacobi, eis relicto, sed potius facta in locum alterius substitutionis, secundum formulam vulgaris substitutionis conceptæ de præfato Iacobo fratre donatoris, eodem donatore prædefuncto sine liberis.

7 Rursus præmonendi sumus, dictionem *TVNC* in 2. 3. & 4. gradu harum substitutionum, quinquies repetitam, in his omnibus locis, pariformiter accipi, ac præcise referri ad tempus mortis donatoris sine liberis, à quo termino, & euentu, ille voluit omnes substitutiones ab eo factas pendere, vt ex tunc, vel pro non scriptis habeantur, defecta conditione, hoc est ipso mortuo cum liberis, vel vt vires accipiant conditione expleta, hoc est moriente eo sine liberis.

Percurramus breuiter singulos gradus, vt hoc clarius eluceſcat. In secundo gradu ait donator: Et casu quo decessero absq. filijs, & filiabus, *TVNC* succedat Iacobus frater meus. Hic nemo sani capitis inficiabitur, dictionem *TVNC* ad tempus decessus donatoris, non esse referendam. Planissimus enim est verborum sensus: Casu quo decessero sine filijs, *TVNC* id est eo tempore, in euẽtum illũ, siue cum hoc contigerit, succedat Iacobus frater meus. Quæ explanatio, probatur clarè, in l. In substitutione 31. in fi. de vulg. & pup. subst. quæ adeo perspicua est, vt nõ egeat inductione.

Sequitur tertius gradus. *Etsi tunc dictus Iacobus non vixerit, nec liberi ex eo extiterint, TVNC succedat Antonius*, quorũ verborum eadẽ profecto est interpretatio: Si *TVNC*, id est si cum ego moriar sine liberis, *frater meus non vixerit, nec descendentes ex eo superesſent, TVNC*, ideſt eo casu euenìente *succedat Antonius*.

8 Sequitur quartus: *Et vbi dictus Antonius TVNC non vixerit, TVNC succedat proximior nominis de Boteller*, hoc est, si dictus Antonius mortis meæ tempore iam è viuis excesserit, *TVNC* id est in euẽtum illum, succedat proximior. Iam igitur vides, omnes istas substitutiones, 1. de Iacobo fratre. 2. de Antonio 3. de proximiore agnato donatoris, coniuncta scriptura, & per modum continuati sermonis expressas, eandẽ vniformem expositionem recipere: illasque omnes, vulgares esse conceptas in vnum atque individuum casum impotentiæ.

9 Secundum quæ dicendum est quod cum Iacobus frater donatoris, eidẽ sine liberis defuncto superuixerit, eiusq. bona ac hæreditamentum possederit, & Antonius substitutus fuerit sub cõditione: *Si TVNC*, id est mortis donatoris tempore: *Iacobus non viueret, neque liberi ex eo extarent*, quod nullo modo Antonius iam potest admitti, neque donatori succedere, vt probat tex. clarissimus, & rotundus, in l. Lutius Titius qui fratrem 85. de hæred. inst. vbi facta erat substitutio ad hunc modum: *Si Titius frater meus* (quem instituerat) *prius moritur, quam meam hæreditatem adierit, aut filium, vel filiam ex se natum, vel natam non habebit, TVNC Stichus & Pamphilus, serui mei, liberi, & hæredes sunto.* Et ait Iurisconsultus quod si frater adijt hæreditatẽ, & sic testatori superuixit, quasi defecta cõditione Stichus, & Pamphilus neq. liberi, neque hæredes erunt: *quos eo amplius* inquit, *noluit hæredes esse si frater priusquam hæreditatem adieret, decessisset liberis relictis. Nam Prudens conciliũ testantis animaduertitur. Non enim fratrem solum hæredẽ prætulit substitutis, sed etiã eius liberos.* Ergo cum in quæstione proposita, habeamus casum legis expressum, procul dubio nulla dubitatio erit, vt ait glos. in l. Ancillæ 12. C. de furtis, & seruo corrupto v. quæstio. vbi Bald. & reliqui scrib.

10 Præterea hęc sententia, probatur, auctoritate plurimorũ DD. qui in similibus terminis casus nostri, quinimo, & in fortioribus, hoc idẽ scripserunt. In primis Philip. Decius cõs. 63. de hac facti specie respondit: Testator duos fecit gradus substitutorũ. Primo gradu, deficiẽtibus filijs suis, hæredib⁹ institutis, vocauit eorũ liberos per hæc verba: *Et ipsis tribus deficiẽtibus, voluit quod dicta sua hæreditas, libere deueniat, & deuenire habeat, in liberos masculos dictorũ hæredũ tũc existẽtes.* Secũdo verò gradu, substituit proximiorẽ agnatũ, non existentibus liberis dictorum

rum hęredum,his verbis:*Et ipsis vero TVNC non existentibus, voluit quod hæreditas prædicta deueniat,& deuenire debeat libere,in proximiores masculos descendentes ex masculis de domo de Musatis.* Contigit quod tępore mortis hęredum institutorũ supererãt,ac superuixerãt eorum liberi,qui testatori successerunt,& tandem sine liberis defuncti sunt: Ait Decius,substitutionẽ dicti proximioris de domo de Musatis, euanuisse. Quia dictus proximior, non erat substitutus, dictis liberis masculis,hæredũ institutorũ, qui postea decesserũt,sed erat substitutus in defectum eorũdem, videlicet si tępore mortis hęredũ,illi liberi non extarent. Nã ad illud tempus propter dictionem *TVNC* erat cõditio substitutionis, omnino referenda. Hæc Decius ibi num.2.adijciens ad finem num.3. hunc esse casum clarum, & extra omnẽ dubitationis aleam. Procedit autem Decij consultatio, etiã si non fuisset adiecta dictio *TVNC*, vt bene resoluit Additio ibi litera A, & Socin.Iun.consil. 180.nu.69 cum sequentibus vol.2.

11 In simili quoq.specie, consuluit Petr. de Anchar.apud quem cons.266. proponitur species talis. Quidam Magister Gerardus,pupillis quibusdã descendentibus in ætate pupillari, substituit Benedictõ si viueret:Et si non viueret,ipsius Benedicti filios:Et si neq.Benedictus viuerat,neque extarent ex eo filij, substituit causam piã. Enenit quod tępore mortis pupillorum, viuebat Benedictus: Respondit Anchar. causam piam excludi quia nõ erat subiecta Benedicto, neque eius filijs, sed dictis impuberibus,in defectum Benedicti.

Similiter apud Panormita.cons.40.p.1.

12 hęc facti species proponitur. Dixit Testator:*Si ego decessero sine liberis* (quos instituerat)*substituo Federicũ si dicto tempore mihi extabit superuiuus: Et in casu quo dictus Federicus non extaret,& non superuiueret substituo descẽdentes masculos ipsius: Etsi dictus Federicus, & eius descendentes masculi,in rerum natura nõ forent,substituo Leonellum: Etsi dictus Leonellus, non extaret,substituo descẽdentes masculos ex eo: Etsi dicti descendentes masculi Leonelli non extarẽt,substituo proximiores meos.* Cũ autem Federicus testatori superuixerit,atq. hæres extiterit:Respondit Panorm.substitutionẽ Leonelli factam in defectũ Federici fuisse extinctam,quandoquidem,conditio illa si Federicus,& descendẽtes ex eo in rerum natura non forent,ad tempus mortis testatoris erat referenda,perinde ac conditio præcedentis substitutionis, ad illud idem tempus clare respiciebatur, quia vna testamenti pars, declaratur per aliam: Et in casu Panormitani, non erat dictio *TVNC*, prout in nostro casu,quæ rem fecit clariorem,& prorsus indubitatam.

Ita quoq. P.Philip.Corn.cons.186.vol.

13 3.cum testator instituisset hæredẽ Iacobũ fratrẽ suũ:*Si tępore mortis dicti testatoris, decedentis sine liberis superuiueret;sin autẽ non superuiueret substituisset filios eius.* Respondit substitutionem dictorum filiorũ Iacobi, euanuisse; Quia illi non erant substituti Iacobi patri suo, sed potius testatori, si cum ipse testator moreretur, Iacobus inhumanis non esset,quæ conditio defecerat dicto Iacobo tunc superuiuente.

14 Deniq. apud Marian.Socin.Iun.consil. 180.vol.2.proponebatur,quod Ioannes, hæredẽ fecerat,vnicã filiam suam:& idem sine liberis decedẽti,substituerat vxorem suam nomine Amabiliam:Item ipsi Amabiliæ decedenti,substituit,Catherinã dicti testatoris sororẽ:*Et ea non superstite,* substituit Io.Francilcũ,& Bartholomeũ. Tempore mortis testatoris, neque filia vaica, neq. vxor Amabilia superstes fuit,sed sola Catherina quæ successit:consuluit Socin.substitutionẽ Io.Francisci,& Bartholomei expirasse,quia Catherina nõ fuerat erga illos, aliquo onere fideicõmissi grauata,sed ipsi dũtaxat reperiebãtur substituti,sub conditione, si tempore mortis Amabiliæ vxoris testatoris,ipsa Catherina non viueret, quæ çondicio deffecit ea tunc superstite. Et hic sane casus,multum dubitabilis erat,per ea quæ Socinus ibi à principio cõsilij vsq.ad n.56.latè deducit, quibus non obstãtibus resoluit,vt supra. Quod plurimum conducit casui nostro.

Sed vt remoueamus contraria. Primum

15 aduersarij obijciunt cons.Rom.56.quem sequuntur plurimi quos citat Add. ibi,& Laderch.Imola cons.10.nu.3.apud Rom. hæc est species,testator vocatis primũ filijs suis,sic eis substituit, filijs meis *Guillelmũ substituo, si TVNC extabit,& superuinet:Et si Guillelmus in rerũ natura non foret, substituo Marcobinum,vulgariter,pupillariter,& per fideicommissum.* Sequutũ fuit,quod Guillelmus superuixit tępore mortis filiorũ testatoris, & postea in ætate pupillari decessit. Consuluit Rom. Marcobinum succedere, quia illa conditio si Guillelmus in rerum natura non foret,ad tępus mortis dictorũ filiorũ testatoris restringi non potuit,sed indifinite debuit accipi, & intelligi id est si Guillelmus quandocumque decederet, quod videtur in terminis quæstionem nostram contra nos decidere.

Sed

Sed animaduertendum est, in casu Romani (quod ipse multũ ponderat nu.4.) Marcobinum claris verbis fuisse substitutum vulgariter pupillariter, & per fideicommissum, & sic in omnem euentum, & casum, quo Guillelmus moreretur, siue ante filios testatoris, siue post; Ideoque verba: *Et si Guillelmus in rerum natura non foret*, non poterant dumtaxat ad illud tempus eorum mortis referri, sed generaliter accipi: maxime quia dictio *TVNC*, apposita in prima substitutione ibi, *Guillelmum substituo si TVNC extabit*, nullo modo poterat repeti, in conditione sequenti: *Et si Guillelmus in rerum natura TVNC non foret*, ne sequatur correctio, aut superfluitas, verborum sequentium, vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, per quæ testator in omnem euentum, & casum (vt dixi) mortis Guillelmi, quandocumque euenientis, Marcobino prouidit. Quæ omnia ad rem nostram sic optime considerat Socin. Iunio. d. cons. 180. numer. 75. volum. 3. Ergo si in casu Romani demas illa verba: *vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum*, & in conditione sub qua vocatus Marcobinus adijcias dictionem *TVNC*, profecto erit casus noster, & Romanus à nobis stabit.

16 Secundò aduersarij obijciunt consil. Corn. 226. volum. 4. quem sequutus est Peregrin. art. 29. de fideicommiss. num. 9. Apud Corneũ. Testator instituerat Dominicum, filium suum, *si viueret: & si non viueret*, eius filios: Et in casu quo decederet Dominicus, & eius filij sine liberis masculis, substituit filias suas. Dominicus superuixit patri, cuius hæreditatem adijt, sed tamen filij masculi ex eo nati præcesserunt, filiabus superstitibus. Decidit Corn. & bene, fideicommissum per mortem Dominici absque liberis masculis, in fauorem filiarum apertum esse. Quia filiæ substitutæ erant, sub conditione si Dominicus, & eius filij masculi sine liberis masculis decessissent, quæ conditio ad tempus mortis Dominici omnino debuit referri iuxta tex. in l. Ex facto 17. §. si quis autem, ibi *aut non superuixit patri, & extitit conditio*, D. ad Trebel. non autem ad mortem testatoris, ad quam si referretur aliter Corn. respondisset, vt certe respondit in consil. 186. vol. 3. quod suprà pro nobis allegatum est.

17 Denique obijciunt aduersarij, velut casum in terminis, decisio. Boerij 38 quæ omissis superfluis, & multis impertinentibus ab eo (de more suo) adductis, sic breuiter in epitomen redigi potest, Raymundus de Valens, hæredem instituit Seguinum: quo decedente sine liberis, substituit Amistanum de Valens: Amistano autem, si hæres esset, & moreretur sine liberis masculis, substituit Pontium de Beynach: Et si dictus Pontius hæres esset, & decederet sine liberis masculis, eo casu voluit, quod in loco de Gauandano, ædificaretur Hospitale, & Ecclesia cum num. 12. Religiosarum, & quatuor Presbyterorum, qui ibidem sacra peragerent. Contigit, Amistanum Seguino hæredi successisse; deinde, viuo Amistano, Pontium mortuum esse sine liberis; nouissime vero obijsse Amistanum, alio quopiam hærede instituto. Fuit quæsitum, an substitutioni Hospitalis construendi, locus esset? Faciebat dubitationem, quod Hospitale fuerat substitutum Pontio, si ille hæres esset, & absque liberis decederet, quæ cõditio videbatur defeciisse, Pontio ante Amistanum mortuo, & sic tempore quo adhuc hæres esse non poterat.

18 Sed his non obstantibus, contrarium decidit Boerius hac ratione, quam late ipse prosequitur num. 11. 13. 15. 16. & 32. quia illa verba, *si Pontius hæres esset*, non sunt de essentia, pupillaris substitutionis, seu compendiosæ, quæ Pontio facta fuerat: & ideo stant superflue, & sine virtute aliquid operandi; Cumque Hospitale esset substitutum eo casu quo Pontius sine liberis decederet, ad quam conditionem verba *eo casu* erant proculdubio referenda, & non ad verba, *si Pontius hæres esset*, proinde sit ille, propter mortem Pontij, fideicommissum Hospitali apertum fuit, quod subrogatum erat in locum ipsius Pontij, ante Amistanum defuncti: Quamobrem mortuo Amistano sine liberis certè Hospitale debuit admiti, nam caducata substitutione media, non caducatur sequens substitutio. Verum hæc decisio sub censura Regij Senatus, non video quid habeat commune cũ casu nostro, imò nisi ego vehementer fallor, multum ab eo differt.

In casu n. Boerij Seguino hæredi scripto, fuerat substitutus Amistanus; Amistano autem Pontius; Pontio verò Hospitale, & illæ substitutiones omnes erant compendiosæ: At in casu nostro, nullus substitutorum, alteri precedenti substitutus fuit; sed omnes fuerunt substituti Petro Io. Boteller donatori. Primo loco-



Digitized by Google

bus Boteller frater, si donator absque liberis decederet, & post eius obitum filij illius. Secundo *si tunc*, id est mortis donatoris tempore, frater non viueret, neque liberi ex eo supererent, vocatur Antonius Michael Boteller, & post eius obitum, filij illius. Tertio *si tunc* id est eodem mortis donatoris tempore, Antonius nõ extaret neque liberi ex eo supererent, substitutus fuit agnatus proximior, quæ omnes substitutiones sunt tantum vulgares, non autem compendiosæ, & euanuerunt per superuientiam Iacobi, tempore obitus donatoris, l. si mater. 33. §. 1. de vol. Cæphal. conf. 17. nu. 11. vol. 1. & 269. num. 32. vol. 2.

19 In his ergo terminis, dici non potest caducata substitutione filiorum Iacobi sequentem substitutum hoc est Antonium admitendum esse iuxta dictã Boerij decisionem, & aliam Guidonis Pape 550. Quia Antonius tertio loco substitutus, non potest ingredi in locum filiorum Iacobi qui caducatus est, si non fuit dictis Iacobi liberis, per vulgarem, aut per fideicommissum substitutus, aut per substitutionem compendiosam, quæ primas duas complectitur, & prout res inciderit, iudicatur, vel fideicommissaria, vel vulgaris, sicuti post alios declarat Peregri. art. 13. de fideicommiss. num. 2. Nam duplex est via dumtaxat, per quam sequens gradus, subrogatur in locum secundi qui fuit caducus. Prima via est si tertius fuerit secundo vulgariter substitutus, tunc enim prædefuncto 2. ingreditur locum eius 3. substitutus; quod pari ratione de 4. 5. 6. vel vlteriori loco vulgariter substitutis, dicendum est, præmorientibus illis qui eos gradu præceduat, l. 3. §. vltim. de lib. & posth. l. si filius substituatur. 75. de hæred. institu. l. Quamdiu 69. vbi declarant Bart. & Doctores omnes de adq. hæred. l. 1. D. de his quæ pro non scriptis habentur, l. vnic. §. pro secundo, C. de cad. tol. Peregrin. art. 15. num. 3. Igitur si Iacobo, per vulgarem forent substituti eius liberi; & his liberis per vulgarem quoque fuisset substitutus Antonius ad hunc modum, *Dono Iacobo, cum ego moriar sine liberis; & eo tunc non existente, dono liberis eius: quibus tunc non existentibus, dono vel succedat Antonius*, profecto caducatis medijs gradibus, hoc est non existentibus Iacobo neque eius filijs, tẽpore mortis meæ, Antonius hac via succederet in locum eorumdem substitutorum. Et idem esset, si Iacobus grauatus esset post mortẽ suam restituere suis liberis: *Et illis tunc non existentibus, Antonius substitutus esset*, nam Iacobo mortuo sine liberis, & sic caducata dicta substitutione media, Antonius succederet in locum eius ex substitutione vulgari, facta in illo fideicommisso relicto liberis Iacobi, vt est tex. expressus in d. l. vnic. §. fin autẽ aliquid sub conditione, C. de caduc. tol. & declarat post alios Peregr. d. art. 15. num. 5.

20 Secunda via est, per quam tertius substitutus, subrogatur in locum secundi gradus deficientis, & caduci, quando omnes substitutiones sunt fideicommissariæ, veluti si Iacobo fuissent per fideicõmissum substituti eius liberi: & dictis liberis, fuisset substitutus Antonius similiter per fideicõmissum: nam hoc casu ab Iacobo nõ susceptis liberis, vel susceptis quidẽ, sed præmortuis ante ipsum Iacobum, manet fideicõmissum penes Iacobũ primum grauatũ, cũ onere restituẽdi Antonio sequẽti substituto, d. l. vn. § pro secundo, C. de caducis l. celsus pater meus 29. àlias incipit pater meus, de leg. 2. vbi est tex. expressus & illic declarat Bart. & idem Bart. in d. l. Quamdiu, de adq. hæred. in fine, & post alios Peregr. d. art. 15. num. 22. & in his terminis procedunt, & loquuntur decisiones Guidonis Pape, & Boerij, ex aduerso adductæ. Alia autem via non potest tertius substitutus, ingredi locum secũdi, cuius gradus caducatus est.

Considerabimus nunc verba donationis, & reperiemus nullam ex dictis duabus vijs patere Antonio, verba enim sunt: *Et casu quo decessero sine filijs TVNC succedat Iacobus*, Ecce primum substitutum, *& post eius obitum filij sui & descendentes ex eis*, Ecce secũdum gradum, vel ordinem substitutionis, quæ est compendiosa, verificata in casum fideicommissariæ, quia Iacobus, donatori superuixit, & successit. Sequitur tertius: *Et si TVNC*, id est mortis, mei donatoris tempore: *Iacobus non vixerit, & filij sui, nec descendentes ex eis*, tunc, *extiterint*, ad illud, n. idem tempus mortis donatoris verba referuntur, *TVNC succedat Antonius*, Ecce tertium substitutum, qui verbis claris per vulgarem vocatus est, & substitutus, non filijs Iacobi, sed ipsimet Iacobo, sub duabus conditionibus conceptis copulatiue, prima conditio est, si Iacobus tunc, id est mortis donatoris tempore, non vixerit: Secunda conditio si nec tunc id est eodem mortis donatoris tempore, filij, nec descendentes ex eo extiterint.

Hac

21 Hac igitur via, per vulgarem substitutionem, scilicet perempto, secundo gradu, h.e. non existentibus filijs Iacobi tempore mortis eius, Antonius non potest locum eorum ingredi, quia dictis filijs vulgariter substitutus non fuit: sed ipsi Iacobo sub conditione, si ille tempore mortis donatoris in humanis non esset, quæ conditio deffecit eo tunc superuiuente, & iste est casus clarus l. Lucius Titius qui fratrem, 85. de hæred. instit. quia proculdubio nostram quæstionem decidit, & ad hoc bene ponderat Pereg. art. 15 num. 7.

22 Præterea Antonius non fuit substitutus filijs Iacobi, nec per fideicommissariam, quia non reperiuntur grauati in aliqua parte huius donationis dicti filij restituere Antonio, vt in puncto ponderant benè Philip. Dec. consi. 63. num. 2. & 3. & Corn. consil. 186. in 3. & Sozin. 1uo. consil. 180. post num. 36. vol. 2. nec per compendiosam in qua continetur vulgaris, vt patet ex litera, ergo non potest ingredi illorum filiorum locum, quasi fideicommissum remanserit penes Iacobum, mortuis eius filijs, cum onere restituendi sequenti substituto, quia vtraque via Ant. præclusa est, cum neq. per vulgarem, neque per fideicommissariam expressam, neque per compendiosam, quæ illas duas continet, filijs Iacobi reperiatur substitutus.

23 Dicet aliquis, quemadmodum filij Iacobi fuerunt per compendiosam substituti patri suo, ita quidem Antonius censeri debet per compendiosam, aut saltem per substitutionem vulgarem, substitutus ipsis filijs: Verum hoc non cantat litera, & ideo fauore Antonij quamquam agnatus sit non sunt multiplicandæ, vel somniandæ substitutiones, vt post Socin. Iun. dicit eleganter Cardin. Mantica lib. 6. de coniect. vlt. volunt. tit. 15. num. 6.

24 Denique aut ex his verbis: *Et si tunc dictus Iacobus non vixerit, nec filij, aut descendentes ex eo extiterint, tunc succedat Antonius*, colligis duas vulgares alteram factam Iacobo, si tempore mortis donatoris non vixerit: alteram factam eius filijs, si postquam successit Iacobus, ipsi filij quandocumque deficiant, & tunc percontor, cur Iurisconsultus in l. Lutius Titius qui fratrem 85. de hæred. institu. vbi sunt eadem verba, atque eadem verborum conceptio, non facit duas vulgares, sed vnam dumtaxat, sub duplici conditione conceptam.

25 Aut ex dictis verbis, vis colligere duas substitutiones fideicommissatias, quasi Iacobus superuiuus donatori, fuerit grauatus post mortem suam, restituere tum suis liberis, si mortis suæ tempore quos reliquerit, tum Antonio si non relinquat filios: Et hoc esset onere duplicis fideicommissi grauare Iacobum: quod abhorret sane à Iuris regulis quæ habent, onus fideicommissi, non debere induci, neque multiplicari ad nota. in l. Cohæredi. §. cum filiæ de vulgar.

26 Denique verba donatoris ad literam interpretanda, & accipienda sunt omissis ambagibus, & subtilitatibus, quæ ab optimis, & literatis Iudicibus non debent admitti, quia cum in verbis nulla est ambiguitas, non debet fieri quæstio voluntatis. Et vt inquit tex. in cap. si pater de Testam. in 6. *In substitutionibus semper interpretatio facienda est, vt substitutio directa intelligatur, potius quam obliqua.* Secundum, quæ sic vti sonant, planissime, verba hæc, sunt interpretanda, vt donator Antonium substituerit vulgariter dicto Iacobo fratri suo, sub conditione duplici minime vero, vt Iacobum grauauerit duplici onere fideicommissi.

27 Ergo reliquum est, vt declaretur in fauorem Hospitalium Sanctæ Crucis, & Misericordiæ, hæredum ab Iacobo Boteller institutorum, postquam superuiuentia illius tempore mortis donatoris, proculdubio Antonium excluſit. Quod eo maxime dicendum est, quoniam Iuri, & æquitati est consonum, vt hæc bona quæ à patre donatoris Presbytero, & sic ab Ecclesia ortum habuere, ad eandem Ecclesiam Altissimo ita disponente reuertantur; quælibet enim res de facili redit ad naturam suam, vt probat tex. in l. si vnus 27. §. Pactus ne peteret, D. de pactis, ibi: *Quotiens enim ad ius, quod lex, naturæ eius tribuit, de dote actio redit, non fit causa dotis deterior, sed formæ suæ redditur.* Hæc subijciuntur censuræ Dominorum meorum Iudicum de Regio Consilio.

In hac causa fuit pronunciatum in fauorem Hospitalium sententia lata referente Doctissimo Francisco Gamis 22. Nouembris 1619. & interposita supplicatione ad aliam Aulam coram disertissimo Senatore Iosepho Roca lis fuit sopita per concordiam.

Motiua sententiæ.

ATTENTO Exmeritis proceſſus conſtat Petrum Ioannem Boteller Ciuem Dertuſæ volentem de hæreditate, & bonis ſuis inter liberos, ex matrimonio per eum contrahendo procreandos diſponere dictiſque liberis ſuis viam ſucceſſionis parare eis, & Notario pro dictis liberis procreandis ſtipulanti donaſſe omnia bona iura vices voces, & actiones quaſcunque taliter quod in dictis bonis poſt obitū dicti donatoris, & nō antea ſuccederet, & ſuccedere deberet vnus ex filijs ſuis legitimis & naturalibus, ex legitimo, & carnali matrimonio procreādis ille videliſcet quē inter viuos, ſeu in vltima voluntate nominaret, ſeu eligeret, & poſt eius obitum illius filij legitimi, & naturales, & deſcendentes ex eis, & in defectum filiorum maſculorum vna ex filiabus ex carnali, & legitimo matrimonio naſcituris, quam inter viuos, aut in vltima volūtate eligeret, & filij legitimi, & naturales, & deſcendentes ex eis deincepſque progrediendo ad vocationem aliorum filiorum maſculorum, & illarum deſcendentium diſpoſuiſſe quod ſi filios maſculos non haberet, vel vbi haberet tamen decederent ſine talibus filijs legitimis, & naturalibus tunc fœminæ ſuccedere deberent cum pactis, & conditionibus in dicta donatione adictis, & vinculis filijs ſuis maſculis antea appoſitis ordinaſſeque quod ſi ipſe decederet ubique filiis & filiabus legitimis & naturalibus ex legitimo & carnali matrimonio procreandis, & deſcendentibus ex eis tunc ſuccederet, & ſuccedere deberet in prædictis hereditate, & bonis Iacobus Mathæus Boteller Ciuis dictæ Ciuitatis frater ſuus, & poſt eius obitum illius filij legitimi, & naturales de legitimo & carnali matrimonio procreandi, & deſcendentes ex eis. Et ſi tunc ipſe Iacobus Mathæus non viueret, nec filij, ſeu deſcendentes ex eo extarent tunc ſuccederet Antonius Michael Boteller Ciuis Dertuſæ, & poſt eius obitū filij ſui, & deſcendentes ex eis prout latius in dicto donationis inſtrumento recepto penes Franciſcum Aquiles Notarium Barcinone die 20. Octobris 1592. continetur ad quod habetur relatio. Et conſtat dictum Petrum Ioannem condito teſtamento penes Michaelem Celles Not. Barcinone die 13. Ianuarij 1597. in quo hæredem ſibi vniuerſalem inſtituit dictum Iacobum Mathæum fratrem ſuum cum pactis, vinculis, & conditionibus, & modo, & forma in inſtrumento donationis factæ penes dictum Franciſcum Aquiles ſuperius chalendatæ contentis deceſſiſſe nullis relictis liberis legitimis & naturalibus, neque deſcendentibus ex eis ſuperuiuente ſibi dicto Iacobo Mathæo quem conſtat poſt mortem dicti Petri Ioannis donatoris, hæreditatem illius adiuiſſe, & per plures annos dicta bona donata poſſediſſe poſtmodumque deceſſiſſe nullis liberis, neque deſcendentibus ex eo remanentibus, ſeu extantibus ſuperſtite Paula Frā-

ciſca Boteller vidua & poſſeſore bonorum quondam viri ſui condito per eum teſtamento penes Narciſum Valles dictæ Ciuitatis Dertuſæ Notarium die 28. Octobris 1618. in quo hæredem ſcripſit dominum Deum & animam ſuam expreſſe diſponendo quod omnia bona ſua venderentur in encantu publico, & ſolutis prius debitis bona quæ remanerent æqualiter diuiderentur inter pauperes Hoſpitalium Sanctæ Crucis & Miſericordiæ præſentis Ciuitatis prout latius in dicto teſtamento exaratur ad quod fit, & habetur relatio. Et licet conſtet Antonium Michaelem Boteller patruum dicti Petri Ioannis Boteller donatoris prætendiſſe per mortem dicti Iacobi Mathæi ſine liberis defuncti bona quæ per dictum Iacobum Mathæum ex donatione Petri Ioānis poſſidebantur ad ſe pertinere vigore ſubſtitutionis in ſui fauorem appoſitæ deducendo dictum donatorem in caſu quo ſine liberis & deſcendentibus decederet taliter ad bonorum ſuorum ſucceſſionem vocaſſe Iacobum Mathæum fratrem ſuum, quod illa reſtituere teneretur poſt mortem ſuam filijs & deſcendentibus ex eis eiſdemque Iacobo Mathæo, & filijs ac deſcendentibus ex eis ſubſtituiſſe Antonium Michaelem ſub duplici conditione videliſcet Iacobo Mathæo per vulgarem directam tum expreſſione negatiua ſi non vixerit denotantem caput impotentiæ. Et filijs dicti Iacobi Mathæi ſub altera cōditione pariter negatiua videliſcet, nec filij ſeu deſcendentes ex eo exiterint ſimilē caſum impotētiæ inducente per vulgarem in fideicōmiſſo filijs dicti Iacobi Mathæi adiecto, vt ſic caſu quo filij, ſeu deſcendentes ex eis fideicōmiſſum ad quod fuerant inuitati capere non poſſent dictus Antonius, & eo deficiente alij ſubſtituti per vulgarem in caſu non exiſtentiæ dictorum filiorum admitterentur, & locum illorum ſubintrarent conditiones que per dictum donatorem appoſitas in vocatione Antonij Michaelis quantumuis negatiuæ reſolui in diſiūctiuas defectumque alterius earum non officere cū concernant diuerſos caſus intueantur diuerſa ſubiecta.

Tamen attento ex inſtrumento donationis prædictæ conſtat quod licet dictus Iacobus Mathæus fuerit grauatus reſtituere filijs & deſcendentibus ex eis non vero fuit grauatus erga Antonium, neque aliam perſonam. Quodque filij Iacobi Mathæi fuerunt vocati in defectum vnius perſonæ dumtaxat videliſcet Iacobi Mathæi eorum patris, & ſub vnica conditione. At verò Antonius Michael vocatus fuit in defectum dicti Iacobi Mathæi, & filiorum, & deſcendentium ex eo ſub duabus conditionibus quibus non purificatis, non poterit intrare locum, & gradum filiorum & deſcendentium dicti Iacobi Mathæi cum prædictus Antonius fuerit vocatus in caſu obitus donatoris ſine liberis, ſi tunc Iacobus Mathæus non viueret neque deſcendentes ab eo extarent non verò in caſu obi-

tus

tus Iacobi Mathæi, neque deſcendentium, ex eò, & ſolum per vulgarem in caſu non exiſtentiæ dictorum deſcendentium qui caſus extendi non poteſt ad caſum qui euenit videliſcet ſuperuiuentiæ Iacobi Mathæi de quo non fuit cogitatum per donatorem qui ſolum fideicommiſſo grauare voluit filios ſuos de vno in alium, & dictum Iacobum Mathæum fratrem, non vero illius filios, & deſcendentes, & ita defectus primæ conditionis excludet vocationem dicti Antonij ſicut ſi ſuperuixiſſent filij dicti Iacobi Mathæi. Nec ſubſtitutio appoſita in fauorem filiorum dicti Iacobi Mathæi efficere poſſet quo minus conditiones in donatione appoſitæ adimplerentur, quæ cum fuerint adiectæ vocationi dicti Antonij Michaelis non verò dictorum Iacobi Mathæi, & filiorum eius ſicque vni perſonæ, & vni diſpoſitioni quamuis nominatæ fuerint diuerſæ perſonæ ſcilicet, Iacobus Mathæus & eius filij non ob id diuerſificant perſonam honoratam, nec faciunt duplicem diſpoſitionem, ſed vnicam cum duabus conditionibus hiſque negatiuis copulantibus ita inter ſe, quod qualibet earum deficiente corruit ſubſtitutio, & neceſſario requiritur ambarum concurſus, & illis non verificatis prout in præſenti verificatæ non fuerunt ſubſtitutio, & vocatio dicti Antonij Michaelis deficit, & pro infecta haberi debet ac ſi vocatus non fuiſſet.

His, & alijs meritis proceſſus attentis, & alias ſua Excellentia prædictam in ſequendo concluſionem in Regia Audientia factam pronunciat ſententiat, & declarat prætenſæ vocationi factæ per Petrum Ioãnem Boteller de perſona Antonij Michaelis Boteller eius patrui ad ſucceſſionem bonorum ſuorum in donatione deſuper mentionata expreſſorum in caſu qui euenit locum non fuiſſe, nec eſſe eidemque Antonio in ſua prætenſione ſilẽtium imponendum. Et dictum Iacobum Mathæum habuiſſe dicta bona donata ad ſuas voluntates de illiuſq; potuiſſe teſtari dominum Deum animam ſuam, & pauperes dictorum Hoſpitalium hæredes inſtituendo, &c.

## SVMMARIVM.

FRANCISCVS Soler leuit Magnifici Hieronymi Aſtor patrocinium præſtitit in hac cauſa, num. 1.

Magnificius Hieronymus Aſtor fuit recuſatus ex quo dictus Soler informauit Magnificos Iudices primæ inſtantiæ, num. eod.

Conſtitutio 9. tit. de recuſatio de tots Iutges prohibet eſſe Iudicem qui fuerit leuir Aduocati cauſæ, num. 2.

Patrocinium præſtitit dictus Soler gratis, & præter conſenſum partis, num. 3.

Plura præmittuntur pro dilucidatione Inſtitiæ, num. 4.

Iudex, & Aduocatus quis eſſe non poteſt propter præſumptam affectionem, num. 5.

Etiam finito patrocinio dummodo Aduocatus ſperet aliquod commodum, aut honorem, nmer. 6.

In eo qui gratis patrocinatur maior eſt præſumẽda affectio, quam in alio qui ſalarium recipit, num. 7.

Conſanguinei, & familiares non poſſunt eſſe teſtes nec Iudices, num. 8.

Concluditur inſtas eſſe recuſationis cauſas, nmer. 9.

Iudex non repellitur à Conſtitutione propter præſumptam affectionem cum litigante, ſed cum Aduocato, num. 10.

In præſenti caſu ceſſat omnis fraudis ſuſpicio quia tempore quo dictus Soler informauit adhuc Iudex nõ erat Magnificus Hieronymus Aſtor, num. 11.

Propter lucrum captandum aut dannum vitandum repellitur teſtis à teſtimonio ferendo, & Iudex à iudicando, num. 12.

Deciſio Regiæ Audientiæ, num. 13.

Declaratio ad Conſtitutionem 9. tit. de recuſatio de tots Iutges, num. eod.

Natura copulatiuæ eſt, vt requirat vtrumq. ſimul verificari, num. eod.

Maxime quando duo copulantur reſpectu eiuſdem finis, num. eod.

## ARGVMENTVM.

De intellectu Conſtitutionis 9. tit. *de recuſatio de tots Iutges*, quæ prohibet Iudicem interuenire in cauſa in qua ipſius leuir fuerit Aduocatus an procedat in Aduocato gratis, & præter conſenſum partis conſulente, & informante.

## Cõſiliũ Trigeſimumtertium.

### PRO HOSPITALIBVS pauperum Sanctæ Crucis, & Miſericordiæ.



Digitized by Google

## CONTRA. ANTONIVM MICHAELem Boteller.

*Jesus Maria Josephus.*

1 CVM Lis in R. A. Cathaloniç verteretur inter Administratores Hospitalium, & Paulam Iorda & Boteller viduam, ex vna, contra Antonium Michaelem Boteller Dertusæ, ad Relacionem Magnifici Francisci Gamia R. A. D. pro dicto Antonio Michaele plures Aduocati patrocinium præstiterunt, & inter alios Magnifi. Franciscus Soler ll. D. præstantissimus publice magnificos Doctores Regij Concilij informauit in fauorem dicti Antonij Michaelis decisa iam causa in prima instantia, & lata sententia Regia pro Hospitalibus supplicauit dictus Boraller, & in causa supplicationis fuit recusatus vti suspectus Magnificus Hieronymus Astor R. A. D. ex quo post latam sententiam, & patrocinium per dictum Doctorē Soler præstitum matrimonium contraxerit cum sorore dicti Soler.

2 Qua propter dubitatum fuit an ex ea causa debeat dictus Magnificus Hieronymus Astor sese abstinere, & nulla videbatur esse dubitādi ratio, quia expressam habemus *Constitutionem 9. titul. de recusatio de tots Iutges*, qua expresse statutum fuit, quod Iudici qui est leuir Aduocati causæ sit interdictum munus iudicandi, & ipso iure, & Constitutionis ministerio haberi pro recusato.

3 Verum prætendit Antonius Michael Botel er dicto Soler nullum salarium præstitisse, imo frater eius voluntatem informasse, & sic patrocinium præsticum per dictum Soler gratis extra consensum dicti sui principalis nocere dicto Boraller nullatenus potuisse ne alteri per alterum sine facto proprio iniuria inferatur.

4 Verum prædictis nō obstantibus concludendum existimo Magnificum Hieronymum Astor nequaquam in dicta causa interuenire posse imò penitus in vim dictæ *Constitutionis 9. tit. de recusatio de tots Iutges* à iudicandi munere in dicta causa remouendum esse quamuis prosuponamus, citra tamen veri præiudicium dictum Soler gratis, sine consensu Michaelis Boraller, sed pro suo tuenda opinione dictæ causæ patrocinium præstitisse, & vt dilucide veritas huius controuersiæ pateat aliqua præmittenda existimaui.

5 Primò præmittendum est iure interdictum esse Aduocati, & Iudicis munere aliquem fungi posse propter præsumptam affectionem, l. fin. vbi Doctores, C. de Assesso. Qua propter Aduocatus ratione prædictæ præsumptæ affectionis, & à testificando, & à iudicando repellitur, l. fin. ff. de testibus, cap. si testes omnes, § testes quos acusator 4. quæst. 3. conclusionem hanc pluribus relatis confirmat Farinac. de testibus, quæst. 60. num. 153.

6 Secundò præmittendum est, prædictam iuris conclusionem ampliari etiam finito patrocinio dummodo Aduocatus speret aliquod commodum, honorem, aut laudem, aut agat de vitando aliquod dedecus, vel vituperium, Ioann. Andr. ad speculatorem titul. de teste. §. 1. numer. 24. Abbas, Felin. Decius, & alij relati, & sequuti per Farinaci. quæst. 60. num. 158.

7 Tertiò permitto, prædictam iuris conclusionem aliter ampliari, vt Aduocatus repellatur, à testificando, vel iudicando, non solum qui salarium recepit verum etiam qui gratis patrocinium præstitit imò in eo maiorem esse præsumendam affectionem, quam in alio qui salarium recepit, vt late concludit Horatius Mandozius ad Roman. consil. 420. littera A. seq. Farinac. q. 60. nu. 167.

8 Quartò præmittere, opportet quia non solum in Aduocato verum etiam, & inconsanguineis, & illius affinibus affectio præsumitur, quia non solum inimicus meus, vel familiaris, partis aduersæ à testimonio peribendo, & munere iudicandi repellitur verum etiam consanguinei, & affines inimici mei, & familiaris alterius partis, l. atthletæ, §. dat remissionem, & ibi Doctores de suspect. tuto. Mascar. conclus. 857. num. 49. & concl. 898. nu. 31. sequitur Farinac. quæst. 53. nu. 34. optima propterea ratione dispositum fuit in dicta *Consti. 9. tit. de recus. de tots Iutges*, non solum Aduocatum Iudicis munere fungi non posse verum etiam illius consanguineos, & affines in dicta *Constitut. 9. designatos*.

Quibus

9 Quibus præmiſsis euidenter infertur, iuſtas fuiſſe recuſationis cauſas propoſitas contra magnificum Hieronimum Aſtor R.Aud.D, ex quo dictus Soler frater ſororis ſuæ vulgo *cunyat*, in dicta cauſa conſuluit & patrocinium præſtitit.

10 Neque obſtat dictum Antonium Michaelem Boraller conſenſum in dicto patrocinio nõ præſtiſſe, quia præter id quod aduerſatur iuris præſumptioni licet id fateremur nihil obſtaret quia non repellitur dictus magnificus Regius Cõſiliarius propter affectionem præſumptam cum dicto principali litigãte, ſed propter præſumptam affectionem cum aduocato cõſulẽte vt diximus in 4.præmiſſo qua propter nihil refert conſenſus aut diſſenſus litigantis.

11 Neque etiam obſtabit admiſſa dicta ratione plures poſſe committi fraudes colludendo cum aduocato contra conſenſum partis patrocinium præſtante vt Iudex cognatus vel affinis remoueretur, quia reſpondetur ceſſare omnem fraudis ſuſpitionem hoc caſu nam tempore quo dictus Soler patrocinium præſtitit non poterat eſſe Iudex dictus magnificus Hieronymus Aſtor quia cauſa in diuerſa aula vertebatur.

12 Minus etiam obſtat dictum Soler gratis & nulla recepta mercede patrocinium præſtitiſſe, nam maior affectio præſumitur, & ſic potiori ratione à teſtificando, & iudicando repellitur ex Mandoſio. & Farinac. ſuperius in 3.præmiſſo relatis & ex conſequenti repelluntur illius cõſanguinei & affines cum in illis eadem affectio præſumatur ex d. conſtit. 9. tit. de recuſ. de tots jutges.

13 Quæ ſane certiora reddũtur cum dixerit dictus Soler patrocinium pro ſuo honore tuendo & dedecore vitando præſtitiſſe ſuam defendendo opinionem ab alijs aduocatis eiuſdem partis ridiculam inanem, aut damnoſam reputaram, quia ex eo ſolum à teſtificando & à fortiori à iudicãdo repellitur & ex eodem intereſſe, comodo, laude, vel vituperio vitando repelluntur illius conſanguinei & affines ex d. conſtit. 9. ſicuti enim interdictum eſt, in dicta cauſa dicto Soler iudicandi munus exercere licet ſalarium non receperit, nec de voluntate partis conſuluerit propter præſumptam affectionem & allegatum commodum, laudem, & honorem quem ſperat vel dedecus aut vituperium quod vitare cupit eadem ratione prohibetur illius affinibus & conſanguineis in dicta conſtitutione enarratis, quia eadem affectio & intereſſe lex præſumit ex d. l. athlete §. dat remiſsionẽ & ibi Doctores de ſuſpectis tutorib. & alijs allegatis in 2.præmiſſo & expreſſa d. cõſt. 9. tit. de recuſ. de tots jutges, diſpoſitione concludimus propterea in vim dictæ conſtit. 9. dictum magnificum Hieronymum Aſtor R. Aud. D. haberi tãquam recuſatũ & à iudicandi munere in dicta cauſa remotum, & ſic iuſtas fuiſſe propoſitas recuſationis cauſas quæ nulla egebant allegatione aut propoſitione quia conſtitutionis miniſterio iam pro recuſato habetur & hæc ſaluo melior Regij Senatus iudicio & cuiuslibet melius ſentientis.

Fuit anno 1622. pronunciatum ſuſpiciones non procedere, quia cõſtitutio 9. tit. *de recuſatio de tots jutges*, copulatiue requirit aduocati conſilium ſeu patrocinium, & quod aliquid ſibi à parte fuerit promiſſum aut oblatum quorum alterũ ſi dumtaxat in teruenerit conſtitutionis diſpoſitioni non eſt locus ea enim eſt natura copulatiuæ, vt requirat vtrumque ſimul verificari & omnia copulata adimpleri, l. ſi habebat §. ſi hæredi plures, ff. de cõnd. inſt. l. ſi quis ita ſtipulatus fuerit de verbo. ob. l. ſi is qui ducenta §. veruſ vbi Doctores ff. de reb. dub.

Et potiſsimum requirit iſtam verificationem quando duo copulantur reſpectu eiuſdem finis cap. cum æterni in verbo & iuſtitiam de re iud. lib. 6. gloſ. in clem. ſæpe de verbo. ſig. & omnium latiſsime Bal. in l. Gallus §. etiamſi à parẽte, ff. de libe. & poſthu.

---

## *SVMMARIVM.*

*LITIVM euentus non tantum à prudentis aduocati conſilio, ſed ab ipſo pendet Iudicis arbitrio, num. 1.*

*Sententia prima in hac cauſa lata reſolutionibus nonnullis ab auctore confirmatur, num. 2.*

*Reſolutio prima, num. 3.*

*Teſtatrix voluit ſuam captiuos redimendi voluntatem à fratribus Trinitarijs oppidi Madriti adimpleri, num. 4.*

*Teſtatrix iuſſit ab hærede perſolui quatuor millia librarum quibus ſecunda fieret captiuorum interris Maurorum redemptio, num. 5.*

*Redemptionem primam in inſtrumento donationis trium millium librarum à dictis Trinitarijs Madritenſibus fieri teſtatrix expreſſe mã-*

Iudauit ergo & ſecunda ab ijs facienda, num. 6.
Relatum eſt in referente cum omnibus ſuis qualitatibus, num. eod.
Relatio non modo refert ſub eadem ſubſtantia, ſed ſub forma etiam qualitatibus & conditionibus quibuſcunque, n. 7.
Relatio in præſenti ſit ad omnia, num. 8.
Similitudo hic tam ad formam quam ad perſonas reſpicit, num. 9.
Teſtatrix donationē ter mille librarum, ita cū legato quatuor millium coniunxit, vt vnita vtraq; largitione ſepties mille librarum ſummam efficeret, num. 10.
Vnitorum eadem debet eſſe natura & ratio, num. eodem.
Diſpoſitionem parem infert bonorum vel pecuniarum vnitio, nu. 11
Actus diuerſi ſi tendant ad vnum finem ſintque ad illum ſubordinati vnum tantum indiuiduū factum eſſe cenſetur, num. 12.
Voluntas prima teſtatricis non mutata, ſed in legato prædicto continuata præſumitur, n. 13.
In eadem voluntate qua quis actum incipit cenſetur perſeuerare, num. eod.
Teſtatrix in hoc legato nullum alium executorem deſignauit, num. 14.
Interpretatio facienda eſt, vt quis in caſu neceſſario prouidere cenſeatur, num. eod.
Teſtatrix fideicommiſſum fecit in fauorem dictæ redemptionis eoſdemq; Fratres Trinitarios executores nominauit, num. 15.
Teſtium autoritas allegatur, num. 16.
Teſtes duo ſufficiunt ad declarationem voluntatis teſtatoris comprobandam, num. eod.
Barcinone ad validitatem teſtamenti duo teſtes ſufficiunt, num. 17.
Concluſio, num. 18.
Reſolutio ſecunda, num. 19.
Fratres Trinitarij prius obtinuerunt facultatem petendi elemoſinas redemptionem captiuorum quam Fratres de Mercede, num. eod.
Religio ſanctæ Trinitatis in Gallia ſumpſit Exordium, auctore Guillelmo Ducæ Aquitaneæ, Anaſtaſio Quarto Pontifice, num. 20.
Innocentius Tertius prædictam Religionem approbauit, num. eod.
Litteræ in ſepulchro Fratris Ioannis Merenſis inuentæ, num. eod.
Inſtituti particularis Trinitariorum eſt redimere Captiuos Chriſtianos. num. 21.
Regula Ordinis Trinitariorum, num. eod.
Regulam hanc Innocentius Papa confirmauit, numer. 22.
Fratres Beatæ Mariæ de Mercede duas Pontificū Martini & Nicolai Bullas oſtēdunt multo poſteriores, num. 23.
Religio fratrum de Mercede fuit poſterius inſtituta, & confirmata, num. eod.
Reſolutio tertia, num. 24.
In materia redemptionis captiuorum prælualent Pontificiæ conceſſiones, neque de Priuilegijs ſecularium Principum eſt curandum, num. eodem. 24
Materia redemptionis captiuorum eſt ſpiritualis, num. 25.
Statuta laicorum ſuper re Eccleſiaſtica dicuntur magis deſtitutiones, quam conſtitutiones, nu. eodem.
Priuilegium quod laycus de rebus ſpiritualibus poſsit ſiue principaliter, ſiue incidenter cognoſcere non valet, num. 26.
Priuilegium Principis ſecularis contra perſonas Eccleſiaſticas inualidum eſt, num. 27.
Regula hæc procedit etiamſi priuilegium vel prohibitio Principis ſecularis vtilitatem publicam contineret, num. 28.
Priuilegia Fratrum de Mercede non obſtant Trinitarijs quo minus opus redimendi captiuos exerceant, num. 29.
Reſolutio quarta, num. 30.
Trinitarij Fratres etiam habent priuilegia à Regibus Aragonum antiquiora priuilegijs Fratrum de Mercede, num. eod.
Reges Aragonum Fratribus de Mercede conceſſerunt, vt ſoli captiuos redimendi priuilegio gauderent, num. 31.
Religio Trinitatis alia habet priuilegia antiquiora, num. eod.
Reges Hiſpaniarum vniuerſa Trinitariorum indulta confirmarunt, num. eod.
Priuilegia Trinitariorum valent à tempore conceſsionis & non confirmationis, num. eod.
Reſolutio quinta, num. 32.
Priuilegia Regia cōceſſa Fratribus de Mercede intelliguntur cumulatiuè, & non priuatiuè, nu. eodem.
In priuilegio quocunque intelligitur excepta ſuperioris autoritas, num. 33.
Verba taxatiua in dictis priuilegijs appoſita contra ipſum Regem concedentem interpretanda non ſunt, num. 34.
Regiæ Curiæ pulchra deciſio, num. 35.
Motiua dictæ deciſionis, num. 36.
Priuilegij & legis natura eſt, vt poſsint ad libitum concedentis vel legislatoris ſine cauſa reuocari, num. 37.
Princeps interpretari poteſt ſua priuilegia & beneficia non tamen ſuos contractus, & conſtitutiones Cathaloniæ quæ in contractum tranſierunt, num. 38.
Concluſio, num. eod.
Reſolutio ſexta, num. 39.
Fratribus Trinitarijs Madritenſibus obſtare non poſsūt priuilegia Ordinis Beatæ Mariæ de Mercede ſi rectè intelliguntur, num. eod
Priuilegia Ordinis Beatæ Mariæ de Mercede de legatis


Digitized by Google

*legatis ſimpliciter atque in genere factis debet intelligi minime vero vbi expreſſe elegit teſtator qui ære ſuo captiuos redimat, num. 40.*

*Ad ordinarium loci piarum cauſarum ſpectat executio, num. eod.*

*Teſtantium voluntatibus magis fauere Reges quam eas mutare voluiſſe credendum eſt, nu. eodem.*

*Concilij Tridentini auctoritas, num. eod.*

*Vtilitati publicæ quod aduerſatur ſeruandum non eſt, num. 41.*

*Teſtatrix noſtra executoris elegit induſtriam, num. 42.*

*Donatio antea facta trium millium librarum in diſpoſitione teſtamentaria ſubintelligitur, num. eod.*

*Teſtes allegantur, num. eod.*

*Induſtria perſonæ cum eſt electa in ipſius locum alter nequit ſubrogari, num. eod.*

*Priuilegia Fratrum de Mercede prohibent ne quis alius præter ipſos redimat in Regnis Aragonū, num. 43.*

*Redemptio de qua agimus neque in Regno Aragonum, neque ab eius incolis, ſed à Fratribus redemptoribus oppidi Madriti eſt facienda, quibus non eſt interdicta redemptio, num. eod.*

*Interpoſitio perſonæ non præſumitur ad inducendam fraudem, ſed aliter probari debet, n. eod.*

*Teſtatrix etiamſi in fraudē alterius Fratres Trinitarios elegiſſe cēſeretur, tamen cum iure ſuo vſa ſit animæque ſuæ emolumentum attenderit talis fraus non eſt conſideranda, nu. 44.*

*Teſtatricis pecunia Cathalanos eſſe redimēdos nō obſtat, quia de redemptione actiua tātum priuilegia loquuntur, num. 45.*

*Nicolai Quarti Pontificis Bulla, num. 46.*

*Verba finalia Bullæ non poſſunt intelligi de iiſdem legatis quæ ipſis captiuis facta ſint, n. 47.*

*Executio legati per ſpecialem executorem à teſtatore deſignatum facienda eſt, num. eod.*

*In diſpoſitione quauis ad eum cuius contemplatione fit attenditur licet verba in alium dirigantur, num. 48.*

*Reges in priuilegijs ſupradictis comprehēdere noluerunt hūc caſum in quo certos redemptionis executores teſtatrix nominauit, n. 49.*

*Reges nequeunt priuilegijs ſuis priuatorum iure derogare, num. 50.*

*Teſtamentorum ſolemnitates iure ciuili inducta ſunt, num. 51.*

*Teſtandi Libertas hominibus iuregētium & naturali competit, n. eod.*

*Teſtamentum ſi non penderet à ſua voluntate teſtantis non eſſet ſuum teſtamentum, nec ſua diſpoſitio, num. 52.*

*Princeps ex cauſa publicæ vtilitatis poteſt teſtamentis priuatorum derogare, num. 53.*

*Priuilegia Regia Fratrum de Mercede non ſunt publicæ vtilitatis cauſa conceſſa, num. 54.*

*Regula ſupradicta intelligitur quando aliter conſuli non poteſt, num. 55.*

*Concluſio num. 56.*

## ARGVMENTVM.

Priuilegia à Regibus Aragonum conceſſa Fratribus Ordinis de Mercede quoad recipiēda legata & petendas Elemoſinas in redemptionem captiuorum quomodo intelligātur, & an Fratribus Trinitarijs noceant.

De libera rerum ſuarum diſpoſitione cuique conceſſa, & an Princeps poſſit hāc liberam teſtantium facultatem tollere euertere aut immutare.

# Cōſiliū Trigeſimūquartum.

## PRO FRATRIBVS SEV Redemptoribus Monaſterij Sanctiſsimæ Trinitatis Villæ Madriti.

## CONTRA.

## FRATRES ORDINIS BEATÆ Mariæ de Mercede Prouinciæ Aragonum.

---

*Ieſus Maria Ioſephus.*

I VAMVIS deducta in eo iuris reſponſo, quod edidi in prima hui⁹ cauſæ inſtantia coram magnifico Franciſco Gamis, (quibus tunc fuit parta victoria) ad iuſtitiæ huius partis illuſtrationem ſatis eſſe videbantur: verūtamen cum poſtea interpoſita ſupplicatione ad relationem magnifici Ioſephi Roca, rem altius à ſuis Principijs repetendo, nouæ fuerint difficultates exortæ, nouiterque eis à clariſsimis Iurecōſultis Iacobo Cācer, & Gaſpare illius filio, tum ſcriptis, tum

tum priuatis publicisq; informationibus ſatisfactum, quibus me intereſſe longa ac per dificilis ægritudo nõ fuit,& infauſtum res exiſtum ſit ſortita, quia litium cauſarumque euentus, nõ tantum à prudentis Aduocati conſilio, ſed ab ipſo iudicis pendet arbitrio atque opinione, vt optime conſiderat Iacobus Bimius conſ. 22. num. 21.

2 Nunc cum tertium cauſa vẽtiletur coram doctiſsimo Senatore don Michaele Sala,cui me non purum pluribus de cauſis fateor eſſe deuinctum: non abs re futurum exiſtimari, ſi priorem ſententiam ſequentibus reſolutionibus exacte corroborans, quantum poſſem Iudicibus lucis & ſecuritatis adferrem.

3 *Voluit teſtatrix Eliſabetæ de Tamarit legatã quatuor mille librarum ad opus redẽptionis captiuorum facere fratribus,ſeu redemptoribus Monaſterij Santiſsimæ Trinitatis villæ Madriti.*

4 Voluiſſe teſtatricem piam ſuam captiuos redimendi voluntatem, à Fratribus Sanctiſsimæ Trinitatis oppidi Madriti adimpleri, tam ex ipſis teſtamenti tabulis, legatique clauſula, quam ex alijs extra eas, aperte colligitur.

5 Nam primo iuſsit in clauſula,quatuor millia librarum perſolui ab hærede, quiqus ſecunda fieret captiuorum in terris Maurorum redemptio, ibi, *item vull,y ordene, que mon heren de vall ſcrit, haje de donar y pagar dins la preſent ciutat de Barcelona quatre millia lliures, per lo ſegon reſcat ſe fara, en*
6 *terra de Moros, &c.* Cum autem primam redemptionem, in inſtrumento donationis trium millium librarum, à dictis Fratribus Trinitarijs Madritenſibus fieri expreſſe mandarit, ſequi neceſſe eſt ab ijſdem eſſe faciendam hanc ſecundam, quibus prima fuerat commiſſa, quia relatum eſt in referente cum omnibus ſuis qualitatibus, l. aſſe toto, ff. de hæred. inſtit. l. ſi ita ſcripſero, ff. de cond. & demonſtr.

7 Hoc enim ſuadet relationis natura,quę non modo refert ſub eadem ſubſtantia, ſed forma etiam, qualitatibus & conditionibus quibuſcunq; ita vt eadem omnia in referente expreſſa cẽſeantur, l. Iulianus vbi omnes ſcribentes, ff. de hæred. inſtit. Bald.conſ.331.lib.5. Ruinus conſ. 93. num. 13. lib.2.

8 Ita vt fieri poſsit, (vt in præſenti poteſt) ad omnia fiat relatio, l. ſi prior, vbi Bart. & Bald. ff. fol. matri Craueta conſ. 987. num. 60. Berreta conſil. 74. per totum.

9 Quia etiamſi ſimilitudinem hæc verba relatiua præ ſe ferrent,ad ſubſtantiam nihilominus ea trahi neceſſarium eſſet, ita vt ad omnia, & ſic tam ad formam, quam ad perſonas ſimilitudo reſpiceret, Signorol. conſ. 22. num. 12. Geminia. conſ. 29. num. 1. Craueta d. conſ. 987. nu. 97.

10 Neque ſolum teſtatrix ad ter mille librarum donationem reſpexit, quam fecerat dictis Fratribus Trinitarijs Madritenſibus, ſed eam ita cum legato coniunxit,vt vnito largitionis vtriuſque aceruo, ſepties mille librarum ſummam efficeret quod ſit vt eodem iure iudicari,ijſdemq; mãdari executionem oporteat, quia vnitorum eadem debet eſſe natura & ratio, cap.recolentes,de ſtatu mona.glo.in cap. illa extra, de ſede vacan. Craueta conſil. 918. n. 5. Auiles in cap. præro. in proœmio verſ. Islas num.8. Natta conſil. 676. num. 87. Marchus deciſ. 427. par.2.

11 Paremq; infert diſpoſitionem bonorũ vel pecuniarum vnitio, Burgos de Pace quæſtionum ciuilium, quæſt. 6. num. 21. Decia. conſ. 3. num. 58. Menoch. conſil. 225. num. 34. Caſanate conſ. 47. nu. 23.

12 Et licet aliquid diuerſis fiat actibus, ſi tamen tẽdant ad vnum finem; & ſint ſubordinati ad illum, vnum tantum indiuiduum factum eſſe cenſetur, l. ſi familia.in fin. ff. de iuriſdict. om. ind. no. gloſ. in l. qui crimen. C. de accuſat.Bart.in l. numquam plura, ff. de priua.del caual.de brachio Regio, part. 4. numer. 148, 154. & 184.

13 Et non mutata prima voluntas, ſed in legato prædicto continuata præſumitur, l. cum hic ſtatus §.1. ff. de donat. inter vir. & vxor. cap. maiores de baptiſ. l. cum tacitum, l.eum qui voluntatem, ff. de proba. latè Maſcard. de proba.concl. 1423. Imo in eadem voluntate qua quis actũ incipit præſumitur perdurare Maſcard. d. conclu.1423. & alij paſsim.

14 Eoque magis quod in hoc legato nullum alium executorem teſtatrix deſignarit; atque ita ſi daremus diformem diſpoſitionem, de eſt executor, ſecus vero ſi vniformem aſſerimus, quo fit vt dicti fratres Trinitarij legati huius executores dicendi videãtur: quia & relatio & interpretatio, ita ſemper facienda eſt, vt quis in caſu neceſſario prouidere cenſeatur Gratus conſ. 10. nu. 10. & conſ.52.num. 60. lib. 1. Boer. deciſ. 146. num. 3. Menoch.conſ.56. num. 29. Oddo conſil. 69. num. 43.

15 Præterea in eiſdem teſtamenti tabulis teſtatrix fideicommiſſariam totius aſsis ſubſtitue

substitutionem fecit hæredibus scriptis, in fauorem dictæ redemptionis, si absque filijs viginti annorum ætatem attingentibus decederent, eoq; casu prædictos Sãctissimæ Trinitatis Fratres executores nominauit; vnde profecto consequitur eosdem quoque quater mille librarum legatum exsequi voluisse, eadem enim est ratio de parte, quæ est de toto, l. quæ de tota, ff. de rei vendic. Cranet. cons. 949. num. 3.

16 Tandem sex testium, qui in prima causæ actione deposuere, testimonijs clarissime constat, multoties affirmasse testatricem, velle se hosce legatum à Fratribus Sanctissimę Trinitatis oppidi Madriti distribui, & nedum sex, sed & duo solum testes sufficiunt ad declarationem voluntatis testatoris comprobandam glos. & Bart. in l. hęredes palam in §. si quis post testamentum num. 4. ff. de testam. Mantica de coniectur. lib. 12. tit. 16. num. 2. Surd. cons. 278. num. 14.

17 Præsertim in ciuitate Barcinone, vbi non modo ad declarandam voluntatem testantis; sed etiam ad validitatem testamenti, duorum solummodo testium numerus requiritur.

18 Ex quibus omnibus, alijsque complurib̃us quę possent ad confirmandum adduci, liquido patet testatricis volũtatem fuisse dictũ legatum quatuor millium librarum ad opus redemptionis Fratribus Trinitarijs oppidi Madriti relinquere.

19 *Ordo Sanctissimæ Trinitatis, seu illius Fratres & Religiosi prius obtinuerunt à Sede Apostolica facultatem petendi Eleemosynas, accipiendi legata, & alia faciendi ad opus redemptionis captiuorum quam Fratres de Mercede.*

20 Religio Sanctissimæ Trinitatis redemptionis captiuorum in Gallia sumpsit exordium, obtinente Apostolicam Sedẽ Anastasio I I I. Põtifice, ac deinde Adriano V. Auctore Vuillielmo Duce Aquitaniæ, qui zelo redemptionis captiuorũ accensus, aliquot ad eum finem Sodalitates instituit. Atque haud ita multo post quidam eius socius Ioãnes Merencis Romam profectus ab Innocẽtio Tertio approbationem impetrauit, vt refert Pater Hieronymus Roman. lib. 6. de Republica Christiana cap. 18. & post eum Ema. Roder. q. regul. q. 3. art. 12. to. 3. qui refert in dicti Patris sepulchro, in æde Diui Thomæ Demoti Romę in Monte Cœlio, vbi Fratres huius Ordinis commorantur hasce reperiri literas.

*Anno Dominicæ Incarnationis 1197. Pontificatus vero domini Innocentij Tertij anno primo, decimoquinto Kalendas Ianuarij institutus est nutu Dei Ordo Sanctissimæ Trinitatis & captiuorum, à Fratre Ioanne, sub propria regula sibi ab Apostolica Sede concessa.*

21 Et est particularis instituti Fratrũ Sanctę Trinitatis redimere captiuos Christianos, vt constat ex cap. 2. regulæ eius ordinis, quæ sic habet. *Omnes res vndecunque licite veniant, in tres partes diuidant æquales, & in quantum duæ partes sufficient exequantur ex ijs opera misericordiæ, cum sui ipsorum & eis necessario famulantium moderata sustentatione, tertia vero pars reseruetur ad redẽptionem captiuorum qui sunt incarcerati pro fide Christi à Paganis, vel dato pretio rationabili pro redemptione ipsorum, vel pro redemptione Paganorũ captiuorum, vt postea rationabili commutatione, & bona fide redimatur Christianus pro Pagano secundum merita & status personarum, &c.*

22 Hanc regulam Fratrum Ordinis Sanctissimæ Trinitatis & redemptionis captiuorum dictus Innocentius Tertius concessit, atque Apostolica auctoritate confirmauit, anno Pontificatus sui Primo, Incarnationis vero Dominicæ 1198. 16. kal. Ianuarij, vt constat in libro eiusdem regulæ, & ex traditis per Rodriguez vbi supra, & ex bullis Summorum Pontificũ quæ sunt in processu à fol. 212. & referuntur in Bulla Sixti Quinti in processu fol. 237.

Quare cõstat iam anno 1198. indultam fuisse facultatem dictis Fratribus Trinitarijs per Innocentium Tertium redimendi captiuos Christianos, & hoc piũ opus fuisse eis laudatum atque confirmatum.

23 At Fratres B. Mariæ de Mercede binas tantum Martini & Nicolai Quinti Summorum Pontificũ Bullas ostendunt multo posteriores, cumque eadem Religio Fratrum B. Mariæ de Mercede fuerit posterius instituta, scilicet anno 1208. & Apostolica auctoritate confirmata tempore Clementis Quarti Pontificis maximi anno 1264. vt tradit idem Rodriguez d. quæst. 3. art. 13.

24 *In materia subiecta petendi Eleemosynas recipiendi legata pia, & alia dona & munera pro redemptione captiuorum concessiones Pontificiæ præualent, nec curandum est de dispositionibus aut priuilegijs Regum & Principum secularium.*

25 Spiritualem esse redẽptionis captiuorum materiam apud omnes in confesso est, & asserit Imperator in l. si quis ad declinandã, ibi, pietatis intuitu, & ibi quod in sacrum venerit, C. de Episc. & cleri. l. nulli

nulli, C. eo tit. §. ſi quis autem in auth. de Eccleſiaſtic. tit. colla. 9. vnde ſuper ea integrum non eſt Regibus, alijſue Principibus ſecularibus priuilegia concedere, nec quidquam aliud ſtatuere, cum id pertineat ad ſolam Eccleſiam, cap. denique, cap. ad rerum 96. diſt. & contrariũ facientes excommunicantur, cap. generali, & cap. quia ſæpe de elec. & ideo ſtatuta vel conſtitutiones laycorum ſuper re ſpirituali vel Eccleſiaſtica dicũtur magis deſtitutiones quam cõſtitutiones cap. fin. de reb. Eccleſ. non alien. & latè probat Abbas in conſil. 83. par. 1. Felin. in cap. Eccleſia Sanctæ Mariæ num. 96. & Deci. nu. 185. de conſt. Marta de iuriſd. par. 4. caſu 46. num. 2. cum ſequentibus Bellamera conſ. 40. per totum, vbi ſunt vota omnium Auditorũ Rotæ ſuper hoc Card. Tuſch. concl. 589. num. 54. Surd. conſ. 301. num. 61. & pluribus ſequen. Quod procedit vt neque directè neque per indirectum de rebus Eccleſiæ valeãt diſponere cap. ſtatutum, primo de hæret. in 6. vbi gloſ. in verbo indirectè, Anchar. conſ. 12. num. 8. Couarr. in 2. par. relec. cap. poſſeſſor de reg. iur. in 6. §. 4. num. 7. Tuſchus concluſ. 589. num. 39. & 41.

26 Et ideo non valet ſtatutum aut priuilegium, quod laycus de rebus ſpiritualibus poſsit ſiue principaliter ſiue incidenter cognoſcere, cap. tuam de ord. cog. cap. decernimus, vbi Decius num. 27. de iud. cap. lator, & cap. cauſam quæ, quæ fil. ſint legit. clem. diſpendioſam de iud. idem Decius in cap. at ſi clerici num. 30. ex. eo. titu. van. Viuius, & alij quos citat Aldera. Maſcard. de genera. ſta. interpreta. concluſ. 5. nu. 55. Crotus in rep. cap. ſalubriter nu. 4. de vſu. Azeuedo in l. 10. num. 4. par. 1. lib. 4. nouæ recop. par. 26. num. 3. Barboſa in l. Titia nu. 12. ff. ſolu. matrim. Garcia de nobili. glo. 1. num. 17. Mathias Caſanate in allegatione pro don Petro de Mendoça, in cauſa Baroniæ de Sanguerren à n. 152. vſq; ad n. 190. dom. Regens don Michael Puyeo in reſponſo pro don Ioanne de Heredia in cauſa Comitatus de Fuentes.

27 Minus valet ſtatutum vel priuilegium Principis ſecularis contra clericos vel Religioſos, aut alias perſonas Eccleſiaſticas, quæ cum non ſubſint temporali iuriſdictioni, à Principe layco diſtringi vel coerceri non poſſunt, Neuiza. conſ. 39. num. 10. Purpura. conſil. 335. num. 2. Surd. conſil. 2. num. 14. & conſil. 301. num. 12.

28 Quod procedit etiamſi priuilegiũ vel prohibitio Regis & Principis ſecularis publicam vtilitatem contineret, quia vtilitas quidem efficit, vt lex aut diſpoſitio fieri poſsit, ſed iuriſdictionem haud tribuit non habenti, vt latiſsimè probat multis iuribus & argumentis Surdus d. conſ. 301. num. 19. & fere in his terminis adeſt ſingularis tex. in clem. quia cõtingit de religio. dom. ibi, *cum tamen ea quæ ad certum vſum largitione ſunt deſtinata fidelium, ad illum debeant non ad alium*, *ſalua quidem Sedis Apoſtolicæ auctoritate conuerti.*

29 Quibuſcunque igitur prærogatiuis ac priuilegijs ſit ornata Religio Fratrum de Mercede, Sanctiſsimæ Trinitatis Religioſis haud obſiſtunt, quo minus hoc Sacrũ piumq; opus redimendi à duriſsima ſeruitute captiuos Chriſtianos è regulæ ſuæ à Summis Pontificibus ſtabilitæ ac confirmatæ inſtituto exerceant.

30 *Fratres Sanctiſsimæ Trinitatis priuilegia habent etiam à Regibus Aragonum antiquiora priuilegijs fratrum de Mercede.*

31 Quamquam Reges Aragonum pluribus indultis Fratribus B. Mariæ de Mercede conceſſerint, vt ſoli captiuos redimendi priuilegio gauderent; non deſunt tamen alia Religioſis Sanctiſsimæ Trinitatis, etiam antiquiora, videlicet à Rege Petro anno 1363. quod eſt inſertum in quodam priuilegio producto à parte altera in proceſſu fol. 465.

Neque obſtat quod aiunt reuocatum fuiſſe id priuilegium, quia deinde ſucceſſores Reges atque Imperator, & Regina Ioanna, ſecunduſque ac Tertius Philippi, vniuerſa eius Ordinis indulta confirmarunt, quo fit vt valeant etiam à tẽpore conceſsionis, & non confirmationis ſi de conceſsione appareat, l. ſi donatio. & ibi notat Bald. C. de donat. Iaſ. in l. more. num. 31. de iuriſd. om. iud.

32 *Priuilegia Regia conceſſa Fratribus de Mercede, intelliguntur conceſſa cumulatiuè & non priuatiuè.*

33 Licet conceſſa Fratribus de Mercede à Regibus Aragonum priuilegia redimendi captiuos, recipiendique eleemoſynas, ac legata ad eum finem relicta antiquiora eſſent priuilegijs Fratrum Sanctiſsimæ Trinitatis, ea tamen cumulatiuè non vero priuatiuè cenſentur eſſe permiſſa, & ſemper in quocunque priuilegio intelligitur excepta ſuperioris auctoritas, vt eſt communis doctrina Bald. in l. qui ſe patris nu. 14. C. vnde lib. Belluga in ſpec. prin. Rubr. 22. §. quia num. 31. & Rub. 26. §. Prin-

Digitized by Google

§. Princeps num. 3. Natta conſ. 636. num. 34. Mantica de coniectur. lib. 3. tit. 1. nu. 32. nec Princeps tantam poteſtatem concedit, quin maiorem penes ſe reſeruet latiſsime Caſanate conſil. 43. & conſil. 44.

34 Neque aduerſantur aliqua verba texa tiua in dictis priuilegijs appoſita, *quod Fratres de Mercede ſolum & nemo alius, &c.* ea etenim contra ipſum Regem concedentem interpretanda non ſunt, quem noluiſſe à ſe abdicare ſimilia alijs priuilegia concedendi poteſtatem quis dubitet?

35 Quare cum Reges Aragonum, atque inter eos vltimus Philippus Rex Tertius Fratribus Trinitarijs indulſerint poteſtatem petendi Eleemoſynas, accipiendi legata, aliaque pia relicta captiuis redimendis, proculdubio certum eſt, valere ea priuilegia, eſſeque obſeruanda, non obſtantibus priuilegijs Fratrum de Mercede, ea quippe ipſorum eſt intellectio ac ſenſus cuiuis alteri id facere ſit nefas, niſi cui Rex ipſe id ſimili ratione permiſerit. Huc facit elegans Regiæ Aud. deciſio relatore don Ioanne Sabater in cauſa ciuium honoratorum Barcinonenſiũ, & præſertim in illis motiuis.

36 *Verumtamen dicto priuilegio & verbis illius attentis & conſideratis conſtat dictum Regem Ferdinandum in dicta facultate per eum dictis Sapila Girgos & Lull, & alijs nominatis in dicto priuilegio ciuibus honoratis Barcinone conceſſo, non abdicaſſe à ſe poteſtatem, quin ipſe poſſet vltra dictos Sapila Girgos, & Lull, & nominatos in dicto priuilegio nominare & ponere alios cum eiſdem qualitatibus & prærogatiuis, & in dubio nõ cenſetur dominus Rex in iſtis & ſimilibus regalijs á ſe abdicare dictam facultatem, & alios nominando non tollit nec minuit præfatam facultatem dictis Sapila Girgos & Lull, & alijs conceſſam, propterea & aliàs reſtat non fuiſſe intentionis dicti Regis Catholici abdicare à ſe, & ſuis in Regno ſucceſſoribus dictam regaliam & facultatem, cum verba prædicta in dicto priuilegio contenta id non importent, nec importare poſſint: quippe quod dictiones illæ taxatiuæ, geminatæ & reiteratæ non referuntur nec referri poſſunt ad dictum Catholicum Regem concedentem, ſed alio ſe referunt videlicet ad alios ciues, nec verba prædicta interpretãda ſunt contra dictum Regem concedentem & in dubio priuilegia gratiæ & cõceſſiones Principum intelligi debent cumulatiuè & non priuatiuè conceſſa, nec Princeps tantam poteſtatem concedit quin maiorem penes ſe reſeruet, & in generali ſermone ſemper excepta cenſetur perſona loquentis, maximé quando verba poſſunt operari reſpectu aliorum prout poſſunt in caſu occurrenti, vt ex ſuperius deductis conſtat, & quia eius eſt interpretari cuius & concedere, propterea dicendum eſt dictam regaliam & poteſtatem illaſam remanſiſſe penes dictum Catholicum concedentẽ & ſuos in Regno ſucceſſores, &c.*

Et fuit hoc idem non ita pridem declaratum referente magnifico Franciſco Mijaula in fauorem Franciſci Mauri contra Barcinonenſem Ciuitatem.

37 Suffragatur his non modo dominum Regem poſſe ſimilia indulta concedere, verum etiam ea & quæcunque alia priuilegia ſimpliciter, ſoloque Regis concedentis arbitrio permiſſa, ſine cauſa reuocare; quia de natura priuilegij & legis eſt, vt poſsit ad libitum concedentis vel legislatoris reuocari ſine cauſa cap. conquæſtus 9. quęſt. 3. can. frater 16. quæſt. 1. cap. 1. de conſt. in 6. l. qui fundos, C de omni agro de ſerto. lib. 11. Anto. de Petra. de poteſt. Princ. cap. 24. à num. 227. Cancer. 3. par. cap. 3. de priuileg. n. 150. Marcabru. conſ. 23. nu. 319. Decia. conſ. 80. num. 27. vol. 3. Menoch. lib. 2. præſump. 10. num. 29. Peregri. de iur. fiſci lib. 1. tit. habentes iura fiſci num. 3.

38 Huc alludit quod dicit Calicius in Marga. fiſci dub. 8. num. 10. ſing. 141. Principem interpretari poſſe ſua priuilegia & beneficia, non tamen ſuos contractus, & conſtitutiones Cathaloniæ quæ in cõtractum tranſierunt.

Si igitur conceſſa Fratribus de Mercede ſuper facultate redimendi captiuos priuilegia reuocare, reſtringere, interpretari, & declarare Regibus eſt integrũ, vt qui à ſeſe non abdicauerint ſimilia alijs indulgẽdi poteſtatem, liquido patet hæc eadem ab ijſdem Regibus Religioni Sanctiſsimæ Trinitatis permiſſa valere, atque omnino eſſe cuſtodiẽda, ita vt ambæ Religiones dictorum vigore priuilegiorum eas redemptiones exerceant.

39 *Fratribus Sanctiſsimæ Trinitatis oppidi Madriti petentibus dictum legatum quater mille librarum obſtare nõ poſſunt quæcunque priuilegia vel Regia, vel Apoſtolica conceſſa Ordini B. Mariæ de Mercede Coronæ Aragonum, ſi reſtè intelligantur.*

Vniuerſa priuilegia Ordini B. Mariæ
40 de Mercede conceſſa de relictis legatiſq; ſimpliciter atque in genere factis debent intelligi, vt hæc neque loci Ordinarius, ad quem piarum omnium cauſarum ſpectat executio (& redemptionis captiuorum in primis iuxta l. nulli, C. de Epiſ. & cler. & in §. ſi quis autem in auth. de Eccleſiaſt. tit. colla. 9.) neque executor ſimpliciter

citer in tabulis teſtamenti nominatus, neque alias quiſquam, ad quem alias id munus pertineat poſsit accipere præter ſolos Fratres de Mercede: minime vero intelliguntur in caſu quo expreſſe teſtator elegit qui ære ſuo redimeret captiuos, vt in præſenti legato, vbi enixe voluit teſtatrix à Fratribus Trinitatis oppidi Madriti hanc captiuorum redemptionem exerceri. Quippe indubie credi oportet voluiſſe Reges teſtantium voluntatibus circa pia relicta magis fauere, quam eas mutare, alterare, aut euertere, elegans tex. in cap. Religioſus §. fin. de teſta. in 6. ibi, ne volũtatem teſtatoris impediri vel differri contingat, huc facit Concilium Triden. cap. 8. & 9. Seſsio. 22. vbi dicitur à piarum cauſarum executoribus reddendam eſſe rationem Ordinarijs, aliaque præſtanda quæ ibi continentur, non obſtantibus quibuſcunq; priuilegijs ſeu cõſuetudinibus, niſi forte per teſtatorem, vel inſtituentem in teſtamento, aut inſtitutione piæ cauſæ aliud fuerit expreſsè diſpoſitum. Ecce quemadmodum tam ex diſpoſitione Concilij, quam iuris communis Sanctiſsimè cautum eſt, vt defunctorum voluntates exactè ſeruentur.

41 Neque vero ſi dicta priuilegia intelligerentur eſſe valitura, etiam expreſſe deſignatis qui redemptionem exerceãt, obſeruanda ſunt; quod enim publicæ vtilitati aduerſatur ſeruari non debet, l. iubemus. & ibi Bald. C. de Sacroſanct. Eccleſ. Auenda. de exequen. man. par. 2. cap. 14. num. 35. Socarrats in cap. ſi aliquis num. 95. fol. 381. Cancer. 3. par. cap. 13. num. 49. Quid autem publicæ vtilitati, quæ cõſiſtit in captiuorum Chriſtianorum redẽptione magis aduerſum reperiri poteſt, quam ſi Regiorum priuilegiorum vi immutarentur extremæ teſtantium voluntates, circa redemptiones à certis executoribus ab ipſis deſignatis electiſque faciendas: fieret enim, vt à ſimilibus pijs legatis deterriti teſtatores, eo quod enixã voluntatem ſuam exequi ſe non poſſe cognoſcerent, haud raro in alios vſus ſua bona erogarent: vnde id pium redẽptionis opus, ipſique captiui Chriſtiani mulctis fidelium largitionibus, Eleemoſynisque fraudati, non parum certè detrimenti acciperent: quod ſane eſt contra mentem Regiorum priuilegiorum, quæ nullã alia de cauſa conceſſa fuiſſe credendum eſt, niſi vt redemptionis captiuorũ opus creſceret atque augeretur, & ſic inducta ad vnum effectum contrarium operarentur, aduerſus regul. tex. in l. legata inutiliter, ff. de lega. Præſtan.

42 His adſtipulatur electam fuiſſe à teſtatrice executoris induſtriam, ſcilicet Fratrum ſanctiſsimæ Trinitatis oppidi Madriti, quod præterquam ex ſola nominatione eorum in inſtrumento donationis facta, quæ & cenſetur tacitè ſubintellecta in diſpoſitione teſtamentaria, colligitur ex vi dictę nominationis & expreſsionis, vt not. glo. in c. religioſus, §. ſane de teſta. in 6. & ibi Archidia. Io. Andr. & Fran. clare patet auctoritate teſtium qui ferè omnes aſſerunt commiſſam à teſtatrice Fratribus Trinitatijs redẽptionem, propterea quod de ipſorũ in primis fide ac virtute confideret, & in eodem donationis inſtrumento dicta teſtatrix expreſſe vetuit præſcriptum à ſe redimendi ordinem immutari. Porro cum electa eſt induſtria, amicitia, legalitas, vel aptitudo perſonę, in locũ ipſius nequit alter ſubrogari, ex com. reg. l. inter artifices, ff. de ſol. Menoch. lib. 1. quæſt. 68. à num. 11. de arbitra.

43 Inſuper vniuerſa Fratrum de Mercede priuilegia prohibent nequis redimat in Regnis Aragonum, prout in ipſis videre eſt. At redemptio de qua agitur, neque in Regno Aragonum, neque ab eius incolis, ſed à Fratribus redemptoribus oppidi Madriti eſt facienda, quibus nequaquam eſt interdicta redemptio. Neque obſtat ſi dicatur id legatum in dictorũ priuilegiorum fraudem eſſe factum, quia cum diuerſa hæc via legandi prohibita non ſit, permiſſa cenſetur, & tunc legi fraus fieri non dicitur, vt in terminis Imo. in l. tam is. num. 2. in fine ff. de donat. cau. mor. Ruin. conſ. 44. num. 16. & 17. vol. 2. vbi ſubdit nec hoc caſu obſtare regulam cap. cum quid vna via de reg. iur. in 6. eo quod dicta regula procedit, cum alia via quæ eligitur eſt eiuſdem cũ via prohibita iuris atque rationis, ex Rom. in d. l. tam is. Sicque cum in caſu noſtro via electa non ſit eiuſdem iuris ac rationis cum prima, quandoquidem in priuilegijs comprehẽſa non eſt, dici non poteſt ea via ſumpta in fraudem legis, & vbi quis ijs nõ obſtãtibus fraudem prætenderit, certũ eſt ei probandi onus incumbere, cum in dubio in dicto caſu non cenſeatur factum in fraudem, adeo, vt nec interpoſitio perſonæ præſumatur ad inducendam fraudem, ſed reuera aliter probari debeat, ad not. per Bar. in l. ſi is qui duos in fin. ff. de libe. lega. vbi cum patri non liceat quidquam relin-

quere

quere filio spurio, potest socium filij hæredē instituere, & licet filius participet de medietate bonorū, nō dicitur id factum in fraudem per interpositam personam, sed aliter probari oportere, quod cōprobāt Ruin. d. cons. 44. post nu. 16. vol. 2. & Salicet. in l. societatis, C. pro socio.

44 Imo etiamsi in fraudem alterius factum esse censeretur, cum suo iure vsa sit testatrix, & præsertim commodum suum, animæque suæ emolumentum attenderit, vt dicta redemptio legitimè fieret, provt ipsa confidebat de Fratribus Trinitarijs, non est talis fraus consideranda ex communi doctrina Bart. in l. si mihi & Titio de lega. 1. Bald. in cap. cum Ecclesia vulterrana de elec. Surdus consil. 240. numer. 11. lib. 2. Casanate consil. 21. & 27.

45 Neq; etiam obstat quod testatricis dictæ pecunijs, provt ipsa iussit, redimendi sint captiui Cathalani, atq; ideo videatur casus in dictis priuilegijs comprehensus: quia de Redemptione actiua tantum loqui priuilegia luce ipsa clarius est, ita vt ea in Regnis Aragonum à solis Beatæ Mariæ de Mercede Fratribus fieri exerceriue possit: nequaquam vero de redemptione passiua, ita vt cuilibet alienigenæ, Cathalani aut Aragonenses captiui esset interdicta redemptio, quod non iniquum modo, sed ridiculum sane absurdumq; est vigente præsertim contraria consuetudine: anno siquidem 1618. facta fuit à dictis Fratribus Trinitarijs Regni Castellæ cōplurium captiuorū redēptiō, inter quos non pauci reperiuntur Cathalani, Aragonenses, Valentini, Insularumque Sardiniæ & Balearium, vt videre est in processu, ineptumque esset asserere, redimi Cathalanos. Aragonenses, Valentinosq; nequiisse.

46 Hæc omnia apertissimis verbis confirmantur à Nicolao Quarto Summo Pontifice in Bulla ab eisdem Fratribus de Mercede exhibita, ibi, *Nos itaque dignum reputantes, vt relicta huiusmodi exhibeantur Magistro Priori & Fratribus supradictis Fraternitati tuæ per Apostolica rescripta mandamus, quatenus pecunias terras, possessiones, & alia bona quæ generaliter Christi fidelibus relinquuntur pro redemptione huiusmodi facienda. Illis duntaxat exceptis quæ certis & expressis personis in captiuitate detentis relicta vel dimissa esse noscuntur, Magistro Priori & Fratribus prædictis per te, vel per alium aut alios facias*
47 *exhiberi.* Quæ quidem finalia verba non possunt intelligi, vt vult pars altera, de legatis eisdem captiuis factis, quia qua contemplatione quid sit dictum aut factum semper inspiciendum est l. 4. §. ego, ff. de pac. dotā. l. fideicommissa, §. interdum, ff. de lega. 3. & sic dicendum est dictam exceptionem contemplatione testatoris censeri appositam, vt voluntas eius illæsa & priuilegio communita permaneat, vt est de iure communi ex tex. in d. §. si quis autem in auth. de Ecclesiast. titu. colla. 9. Nam si dicas appositam fauore eius captiui in cuius fauorem legatum factum est, id profecto absonum sequatur necesse est, quam exceptionem certi illius hominis intuitu à cōcessione abstractam: nam si testator rēdimēdo à captiuitate Ioanni filio suo centum reliquerit nullo executore designato, non ne peteret id relictum executor à Pontifice aut Rege constitutus, dubitari profecto non potest, quia si testator non prouidisset deuolueretur executio ad executorem legalē seu legitimum, vel alium loco eius à Pontifice vel Rege deputatum & priuilegiatum, d. l. nulli §. 1. & d. §. si quis autem. Alias esset fatendum hoc casu eum captiuum cui legatum pro redemptione sua relictum est, illius executore destitui, quod à ratione in primis alienum esse quis non videt? quo fit vt illa exceptio de particulari, & speciali prouisione testatoris circa exequutionem legati solum intelligatur: nam hoc casu cōsultum est certis personis à testatore nominatis, si certæ nominatæ sint, vel incertis si incertæ, nam siue certæ sint siue incertæ nominatæ, exequutio legati per specialem exequutorem à testatore designatum facienda est, d. l. nulli, §. 1. C. de Episc. & cler. Et Summi Pontifices quod exprimunt de relicto certis personis, id faciunt iuxta id quod frequentius accidit, quia cum certæ personæ sint nominatæ quas redimi oportet fere semper testatores deputant specialem ad redimēdum executorem.

48 Neque hæc mira videri debent, quia, vt diximus in quacunque dispositione, ad eum cuius contemplatione fit attenditur, licet verba in alterum dirigantur, vt post Bald. Menoch. Mantic. & alios tradit Casanate consil. 10. numer. 39. vbi numer. 40. reddit rationem, quia effectus dispositionis dirigitur in personam contemplatam, etiamsi verba aliam respiciant. Et cum omnes Principes seculares, & Ecclesiastici studeant conservationi voluntatis testatorum circa pia

legata per eos instituta, & maximè circa hæc in aliis indultis Apostolicis Ordini Sanctissimæ Trinitatis pro redemptione captiuorum cõcessis eãdem exceptio reperitur.

49 Ex supradictis apparet noluisse Reges in dictis priuilegijs atque indultis comprehendere hunc casum in quo certos redemptionis executores testatrix nominauit, & vbi non in Regno Aragonũ, neq; ab eius incolis est facienda redemptio.

50 Quinimò licet de dictorũ Regum voluntate cõstaret (quod negatur) nequeũt tamen per dicta priuilegia Reges testamentis priuatorum derogare, neque eorum leges & conditiones tollere vel immutare l. si testam. C. de testa. l. si donationem C. de reuoc. donat. Couar. lib. 3. var. cap. 6. num. 5. vbi refert Tiber. Cæsarem Senatu tractante an Trebianis legata in opus noui theatri pecuniã ad munitionem viæ transferri cõcederetur, obtinere non potuisse, & plura tradũt Feli. num. 17. & Deci. num. 11. in cap. cum accessissent de const. Roch. de Curte de iure patro. verbo constrinxit quæst. 11. &. verbo honorificum num. 7. & 8. Ceual. in prac. quæst. 1. num. 58.

51 Licet enim inductæ sint iure ciuili testamentorum solemnitates, ipsa tamen testandi libertas hominibus iuregentium, & naturali competit, l. nec enim §. deportati ff. de mil. testa. l. milites, C. eo. tit. §. quod vero instit. de iur. natu. Bart. in l. interdum. num. 7. de condic. indeb. vigl. in §. sed prædicta num. 4. instit. de testa. Iason. in rub. ff. de adquir. hæred. Nequit ergo tollere Princeps hãc liberam testãdi voluntatem, nec testimentorum leges aut conditiones, cum hæc iure naturali & gentium permittente libere fiant, Couar. vbi supra nu. 7. qui citat Archidia. in cap. Episcop. 38. dist. Mar. Laud. in tract. de priuil. §. 22. Roma. Fulgo. & Corne. in d. l. si testamentum, Deci. cons. 359. num. 5. cons. 403. num. 14. & cons. 519. num. 5. & 557. num. 5. Cranet. consil. 296. lib. 2. Spino. de test. super glo. Rub. 1. par. num. 21. vbi subdit fas esse Principi alicui ex causa testamenti factionẽ interdicere, illis tamen quibus vetita non est factio testamenti, non potest Princeps conditiones, formas, & solemnitates, secundum iuris dispositiones traditas tollere vel immutare. Et est manifestum, quia cum testamentum debeat, pendere à mera voluntate testantis, si non à sua voluntate penderet, non esset suum testamentum, nec sua

52

dispositio, Tellus in l. 3. tau. par. 2. post num. 23. vbi quod voluntas defuncti est quę dat esse dispositioni, & idẽ esset quod tolleretur factio testamenti vel quod interdiceretur ei vt non disponeret eo modo quo vellet, vt bene declarant Corne. in d. l. si testamentum, Peralta in d. Rub. de hær. inst. n. 146. Salon de Pace in prin. legum. tau. num. 328.

53 Et non obstat posse Principem ex causa publicæ vtilitatis derogare priuatorũ testamentis, vt per Couar. d. cap. 6. nu. 7. Matien. in l. 7. tit. 7. glo. 5. & 7. lib. 5. nouæ collect. Pacia. in cons. 29 Fachin. cons. 2.

54 num. 22. verum affirmari nequit dicta Regia priuilegia publicę vtilitatis causa fuisse concessa, quippe illa solummodo consideratur in eo vt adsit executor, nõ vero vt sit iste vel ille, aut sit vnus vel duo; imò dictę vtilitati publicę iam erat succursum tẽpore præfatorum priuilegiorum prouisione legis de legitimo piorum legatorũ exequutorẽ, vbi per testatores ad suã exequenda legata ad redemptionem captiuorum facta non esset exequutor designatus, vt in d. l. nulli C. de Epis. & cler. & §. si quis autem in auth. de Ecclesiast. titu. colla. 9.

55 Ad hæc licere Principi publicæ gratia vtilitatis testatorum voluntatibus derogare, intelligendũ est quando aliter consuli non potest Fulgos. cons. 210. nu. 5. Cranet. cons. 463. num. 7 & 8. lib. 3. & alij passim est autem certũ vtilitati publicæ iam fuisse consultum ex dispositione iuris cõmunis, vt in. d. l. nulli & a ijs supra adductis.

56 Patet igitur nec de potestate dictorum Regũ, nec constare de volũtate prohibẽdi Fratribus Trinitarijs, quominus exequantur piã dictæ testatricis voluntatẽ de redemptione captiuorum, & remanent destructa fundamenta secundæ sententiæ, quam obsecrat in melius cõmutati confirmata prima.

---

Pro hac parte fuerat sententia pronũciata referẽte Doctissimo Senatore magnifico Francisco Gamis 15. Aprilis 1619. cum motiuis sequentibus.

*ATTENTO ex meritis processus, & signanter ex instrumento recepto penes Anthicum Seruat Notarium Barcinone 6. Aprilis 1614. constat Elisabetham de Tamarit viduam relictam magnifici Michaelis de Tamarit domicelli*

celli & Regiæ Audietiæ Doctoris quondam Bar. domiciliati donatione pura, simplici, & irreuocabili donasse & soluere promisisse Ministro & Conuentui Monasterij Sanctissimæ Trinitatis redemptionis captiuorum villæ Madriti tres mille libras ad opus redimendi pueros, & puellas Principatus Cathaloniæ, & quod in defectum puerorum & puellarum redimerentur mulieres, vsque ad ætatem triginta annorum prout latius in dicto instrumento cerni potest, ad quod sit & habetur relatio. Et constat eandem Elisabetham de Tamarit suo vltimo testamento acto penes Petrum Carbonell Notarium Barcinone die 24. Iulij 1614. hæredem sibi vniuersalem instituisse Franciscum de Tamarit domicellum Barcinone domiciliatum nepotem suum sine nebot, eidemque inuixisse quatenus daret, & soluceret in præsenti ciuitate Barcinone quatuor mille libras monetæ Barcinone pro secunda redemptione faciendæ in terris Maurorum, videlicet primò de puellis & pueris Principatus Cathaloniæ, & bis defficientibus de mulieribus iuuenibus, & si tales mulieres iuuenes non extarent redimerentur homines iuuenes Gothalani, cum iam pro priore redemptione fiendæ dare promisisset tres mille libras, cum instrumento superius mentionato penes dictum Seruat recepto, ita quod iunctis dictis quatuor mille libris, cum supradictis tribus mille dare & soluere promissis efficeretur summa septem mille librarum, prout in dicto testamento continetur, ad quod sit & habetur ratio. Et licet constet per œconomum, & procuratorem Monasterij & Conuentus Beatæ Mariæ de Mercede præsentis Ciuitatis fuisse in hoc iudicio petitum dictum Franciscum de Tamarit hæredem dictæ Elisabethæ de Tamarit eius materteræ condemnari ad soluendum dicto œconomo pro redemptione faciendæ iuxta dispositionem dictæ Elisabethæ de Tamarit quatuor mille libras cum interesse, & expensis prætendendo actionem redimendi captiuos apud hostes Mauros existentes solis Fratribus dicti Monasterij Beatæ Mariæ de Mercede in Regnis Aragonum pertinere & spectare, & per eos non per alios similes redemptiones fieri posse. Ex quo vero, tam ex tenore legati per dictam Elisabetham de Tamarit facti, quam ex depositionibus testium super articulis pro parte œconomi Monesterij, & Conuentus Sanctissimæ Trinitatis villæ Madriti (qui se opposuerunt in præsenti causa) ministratorum constat intentionem, & voluntatem dictæ testatricis fuisse relinquendi dictas quatuor mille libras eisdem personis quibus antea donauerat supradictas tres mille libras & faciendi complementum quantitati septem mille librarum, quas ad vnum, & eundem effectum videlicet pro dictis redimendis captiuis erogare intendebat. Et coram diuersis personis aperiendo plures voluntatem suam dixisse, & publicasse quod nolebat pro dictis redemptionibus faciendis quidquam relinquere Fratribus Beatæ Mariæ de Mercede huius Ciuitatis, sed id totum dare Fratribus & Conuentui Sanctissimæ Trinitatis ville Madriti, quos tam ex declaratione per Admodum Reuerendum Nuntium Apostolicum in Regnis Hispaniarum degentem, quam ex diuersis rescriptis Apostolicis, Regijs priuilegijs in processu insertis & consutis, & aliàs constat esse capaces ad consimiles redemptiones faciendas, & simila legata capienda ad effectum prædictum: His & alijs meritis processus attentis, & aliàs sua amodum Illustris dominatio dictam insequendo conclusionem in Regia Audientia factam pronuntiat, sententiat, & declarat dictum Franciscum de Tamarit hæredem Elisabethæ de Tamarit condemnandum fore & esse, vt cum præsenti condemnat ad soluendum in præsenti Ciuitate Ministro & Conuentui Monasterij Sanctissimæ Trinitatis villæ Madriti, vel ab eis potestatem habenti quatuor mille libras monetæ Barcinone ad effectum, vt ex dicta quantitate redimantur & liberentur à manibus & posse Maurorum pueri & puellæ, & seu mulieres, & homines iuuenes huius Principatus Cathaloniæ, iuxta testamentariam dispositionem dictæ Elisabethæ de Tamarit. Et quod acta penes Notarum existentia inferantur in processu, neutram partem in expensis condemnando, fiat tamen executio pro bistractis.

---

In Aula magnifici Regentis Cancellariam ad quam fuit causa per supplicationem ducta referente subtilissimo Senatore domino Iosepho Roca fuit reuocata prima hæc sententia die 3. Iulij 1620. dissentiēte magnifico Hyppolito Montaner Fisci Aduocato.

Sententia est prout sequitur.

ATTENTO Licet fuerit prætensum per œconomum Monasterij, & Conuentus Sanctissimæ Trinitatis villæ Madriti sibi adiudicandas esse quatuor mille libras Monetæ Barchinonis quas Elisabeth de Tamarit vidua magnifici Michaelis de Tamarit domicelli & Regiæ Aud. Doctoris in suo vltimo testamento penes Petrū Carbonell Not. publicum dictæ Ciuitatis cō-

dito die 24. Iulij anni 1614. dari iuſsit, & per Franciſcum de Tamarit eius hæredem ſolui in prædicta Ciuitate pro ſecunda redemptione facienda in terris Maurorum de perſonis Cathalanis ætatis & conditionis in dicto Teſtamento expreſſarum, eo fundamento, quod ex coniecturis, & teſtium atteſtationibus deponentium de confeſsione dictæ teſtatricis reſultabat fuiſſe illius intentionis legare dictas quattuor mille libras Fratribus Santiſsimæ Trinitatis Villæ Madriti, & non Religionis Beatæ Mariæ de Mercede: Et conſtabat ex priuilegiis, & reſcriptis in proceſſu inſertis dictos Fratres ſeu Religioſos Madriti eſſe capaces ad ſimiles faciendum redemptiones, & capiendum legata earum ocaſione ipſis relicta: Tamen quia ex pluribus Regijs priuilegijs in eodem proceſſu confutis, & ſignanter ex datis Barcinone die 10. Aprilis anni 1388. 10. Ianuarij anni 1459. 5. Septembris anni 1477. quinta Ianuarij anni 1493. conſtat Ioannem Primum, Ioannem Secundum, & Ferdinandum prædictæ Aragonum Coronæ Sereniſsimos & recolendæ memoriæ Reges in quibuſuis eorum dominij terris, Ciuitatibus, Villis, locis, & Eccleſijs prohibuiſſe Fratribus Santiſsimæ Trinitatis, & alijs quibuſuis perſonis regularibus, Eccleſiaſticis, ſeu laycis cuiuſuis Religionis, conditionis, vel ordinis, quæſtuum charitatiuorum, donorum, Elemoſynarum, & legatorum pro captiuis vniuerſaliter, ſiue particulariter redimendis. vel aliter quouiſmodo relictorum petitionem, congregationem, receptionem, & captiuorum redemptionem omnimodam, & eam ſolummodo fieri voluiſſe, & dicta legata, dona, & Elemoſynas congregari, & recipi à Fratribus, ſeu Religioſis Beatæ Mariæ Mercedis, & non per alios, ea potiſsimum ratione, quod ipſe Diuæ Mariæ ordo diuina quadam reuelatione fuit ab indelebilis recordationis Iacobo Primo Aragonum Rege pro redimendis Chriſti fidelibus in captiuitate detentis erectus, & inſtitutus, & Pontificia poſtea autoritate confirmatus, & ea de cauſa in dicto Regno Aragonum ſucceſſores fuerint ſemper & ſunt patroni dictæ Religionis, & protectores, & in conſequentiam prædictorum ipſius Ordinis Religioſi inſigniti, & Regiæ Coronæ Aragonum armis publice, & palam geſtando illa in pectore incedunt cohoneſtati: quos cauſis prædictis liquet in earum profeſſione non ſolum vouere fidelium redemptionem, ſed illius reſpectu apud Turcas, & Sarracenos ſi opus fuerit obſides futuros, & manſuros in pignus. Conſtat etiam prædicta priuilegia à diuerſis dictorum Regum in eodem Regno Aragonum ſucceſſoribus non ſolum fuiſſe confirmata, ſed ſi forſan aliqua Religioſis Santiſsimæ Trinitatis obreptitie, & tacita veritate concedebatur licentia & facultas ad petendum Elemoſynas, & largitates pro redimendis captiuis in præiudicium Ordinis Mercedis, huiuſmodi facultates, & licentias apparet per ſuas Sereniſsimas Maieſtates de huiuſmodi gratiarum ſubreptione inſtructos, & de facti veritate plene informatos, & aliquoties auditis partibus, viſis priuilegijs ſupradictis ex debito iuſtitiæ per ſententiam, & cum cauſæ cognitione irritas fuiſſe declaratas, & nullas, & in fauorem Ordinis Beatæ Mariæ de Mercede pronunciatum cauſis prædictis. Quarum occaſione conſtat priuilegio dato die 18. Apprilis anni 1564. per fœlicis, & æternæ memoriæ Regem Philippum fuiſſe corroborata eadem ſupradicta priuilegia, cum expreſſa declaratione, quòd volebat ſuam confirmationem fore & eſſe Religioni dicti Ordinis de Mercede imperpetuum ſtabilem, realem, validam, & firmam, ita & taliter quòd conſtito eidem ſuæ inuictiſsimæ Maieſtati fuiſſe ab eius Sereniſsima clementia per Fratres Sanctiſsimæ Trinitatis quandam impetratam confirmationem cuiuſdam aſſerti priuilegij ab eius prædeceſſoribus tacita veritate, & expreſſa falſitate conceſsi ad petendum, & recipiendum pro redimendis captiuis Eleemoſynas & legata prædicta, viſis poſtea dictis antiquioribus, & vſu receptis priuilegijs in fauorem Ordinis de Mercede indultis inſertiſque illis in Regijs litteris datis 26. Septembr. 1576. non ſolum de certa ſcientia deliberate, & conſulto ac expreſſo motuque proprio de prima linea vſque ad vltimam, reuocauit confirmationem prædictam vti conceſſam in præiudicium dicti Ordinis de Mercede, & de re ſeu priuilegio non obſeruato, nec exequtioni tradito, ſed omnibus prorſus viribus & effectu carente; & de quo fratres Sanctiſsimæ Trinitatis nullam vnquam poſſeſsionem habuerunt nec habent, & iuſsit à Regeſtris ſuæ Regiæ Cancellariæ Cancellarij, & deleri, ſed etiam expreſſe reliquit ſancitum & declaratum dicti Sanctiſsimæ Trinitatis Religioſis minime licere in Regnis Coronæ Aragonum Eleemoſynas ſeu legata pro redimendis captiuis exigere, nec redemptiones aliquas facere quin potius eas per generalem, & Fratres dicti Ordinis de Mercede fieri dumtaxat voluit eos in antiquiſsima poſſeſsione manutenendo defendendo, & conſeruando cum reuocatione quorumcũque actuum exactionum, & procedimentorum per dictos Fratres Sanctiſsimæ Trinitatis confratriæ ſancti Helmi, & de la Semmana Sancta, & alias quaſcunque perſonas factorum, & cum reſtitutione quantitatum & poſſeſsionum pro dicta captiuorum redemptione exactarum, & acquiſitarũ facienda dictis Fratribus de Mercede. Et cũ poſtea ad inſtantiam Fratrũ Auguſtiſsimæ Trinitatis fuiſſent impetratæ litteræ Paulinæ quæ vulgo nuncupãtur ſignificauit contra detinentes ſeu occultantes bona deſtinata captiuorum redemptioni, & litteris

teris memoratis Fratres prædicti in Corona Aragonum vti vellent Admodum Reuerendus Philipus Sega Episcopus Placentinus, & Nuntius Apostolicus in Hispaniarum Regnis suis litteris expeditis die 5. Aprilis anni 1580. prohibuit Trinitarijs vsum dictarum Paulinarum in præfata Aragonum Corona, & eas quatenus opus esset reuocauit, & cassauit, cum omnibus inde sequutis. Constat quoque ex pluribus Regijs litteris, & alijs in processu causæ insertis prædicta priuilegia Ordini de Mercede concessa ad vnguem fuisse obseruata in Regno Aragonū quoties se obtulit ocasio, & confirmata per Catholicam Maiestatē Regis Philippi hodie feliciter regnantis priuilegio dato Barcinone 8. Augusti 1609. Ex quibus omnibus cū resultet Fratribus SS. Trinitatis & alijs cuiuscunque status seu conditionis personis penitus esse interdictum generales in Corona Aragonum & particulares facere redemptiones, & concessas tantummodo Religiosis Beatæ Mariæ de Mercede sequitur Ordinem Trinitatis non solum esse penitus incapacem ad dictas faciendum in Corona Aragonum redemptiones, sed nec à Trinitarijs prædictis recipi aut peti posse in eodem Regno legata seu largitates pro captiuorum redemptione & consequenter, nec petendi dictas quattuor mille libras pro redimendis Cathalanis captiuis, & sic Coronæ Aragonum per dictā de Tamarit legatas, cum prohibita Ordini Sanctissimæ Trinitatis in dicto Aragonum Regno vniuersali seu particulari redemptione prohibita sit in consequentiam omnibus illius Religiosis quælibet pecuniariam quouismodo receptio, & interdictus omnis actus per quem ad dictam possit deueniri redemptionem. Et licet per eundē œconomum contrarium prætendatur, & quod voluerint Serenissimi Aragonum Reges suis memoratis priuilegijs interdicere facultatem quæ ex iuris dispositione competit cuilibet particulari destinandi certas personas pro exequendis legatis ad redimendum captiuos relictis, cum testandi liber sit stylus & testatoris habeatur pro lege voluntas, & quod propterea Religiosis Sanctissimæ Trinitatis per ipsam testatricem destinatis & electis ad dictam faciendam redemptionem competit legatum prædictum. Tamen cum in dictis priuilegijs indefinite quæcumque vniuersales, & particulares in Corona Aragonum redēptiones sint priuatiuæ ad Fratres Sanctissimæ Trinitatis, & alias quascunque personas commissæ Religiosis Beatæ Mariæ Mercedis necessario, concludendum est, quod cum voluerint prædictæ Serenissimæ Maiestates cuilibet particulari prohibere facultatem destinandi, ad libitum personas pro dictis faciendis redemptionibus voluerunt etiam consequenter derogare iuris dispositioni talem concedenti facultatem, cum aliàs si quilibet pro eius arbitrio posset redemptiones cōmittere non Fratribus Beatæ Mariæ Mercedis, sed quibus vellet ipsi Mercenarij quibus dumtaxat in vim dictorum priuilegiorum prædicta sunt in Corona Aragonum commissæ redemptiones fructu eorundem priuilegiorum contra illorum dispositionem omninò remanerent priuati, & ipsamet priuilegia inania præsertim cum in omnibus fere testamentis deputentur exequutores qui si in exequutione dictæ piæ redemptionis essent præferendi Mercenarijs priuilegia ipsis tanta deuotione & affectu concessa redderentur illusoria necesse esset, quia fere nunquam illorum obseruantiæ, & exequutioni daretur locus. Accedit etiam quod prohibita Trinitatis Fratribus, & alijs quibuscunque legatorum seu relictorum quouis modo relinquantur omnimoda receptione, & Mercenarijs tantummodo, concessa prohibita sit etiam in necessarium antecedens in Corona Aragonum pro redimendis captiuis relinquendi facultas etiam per testamentum alis quam Fratribus Beatæ Mariæ Mercedis, cum sit correlatiuorum eadem natura, nec possit secundum materiam subiectam censeri prohibita receptio quin prius censeatur, & sit respectu recipientis prohibita donatio, & cum ex particulari dictorum priuilegiorum dispositione resultet in Corona Aragonum dictam fuisse cuilibet disponenti ademptam facultatem, & priuilegiorum dispositioni potius standum sit quam iuris & legum sanctioni, cum priuilegia priuent leges, imò & priuatæ leges sint & ius constituant in Cathalonia attenta materia subiecta in qua potuerunt Principes nostri ad libitum ordinare & disponere, & dictorum priuilegiorum quorum obseruantia in casu particulari super quo indulta fuerunt magis & strictius attenditur, & arctat quam sanctio legum in communi dicendum est, supradicta priuilegia dictarum legum fuisse, & esse derogatoria, & nihil aliud Aragonum Reges in dictis priuilegijs facere voluisse, quam dictarum legum derogare dispositionibus, cum in suis Maiestatibus legum non suspicetur, nec præsumatur ignorantia eo, quia sunt animatæ leges in terris, & in scrinio pectoris iura habent maximè, cum veteres leges per posteriores contrarias derogentur, & præfata priuilegia quæ etiam sunt ius commune in Cathalonia modo prædicto posteriora sint legibus præfatis, & in quantum vetant alios quam Fratres Beatæ Mariæ de Mercede destinari posse ad dictas faciendum redemptiones in Aragonum Corona prædictis legibus sunt ex diametro contraria. Et cum dicta iuris dispositio liberam cuilibet priuato concedens facultatem destinandi certas personas, ad faciendum redemptiones prædictas nihil amplius possit operari quam legis dispositio quæ vult quod testādi liberum sit stylus & alterā lex testātis voluntas, & vtraq; dispositio intelli-

intelligenda sit nisi per superiorē legitimā habentē auctoritatem sit legitime huiusmodi derogatū dispositionibus. Hinc fit quod de illis obstātibus dictis priuilegijs nulla tenus curādum sit præsertim cum in dictis priuilegijs post dictam iuris dispositionem concessis adsint plures clausulæ derogatiuæ, ita prægnantes quæ per æquipollens specificam possunt importare derogationem extantibus præcipue clausulis motu proprio, & excerta scientia in tot priuilegijs repetitis quorum aliqua cum fuerint emanata, cum causæ cognitione vberius influunt dictæ clausulæ & efficacius declarant voluisse dominos Reges derogare supradictæ legum dispositioni suis Maiestatibus specifice notæ, cum in iuris corpore contineantur. Et additur prædictis quod multitudo redemptorum in Regno Aragonum maximam parere posset confusionem, quia ea de causa super legatorum indefinite, maximè relictorum pro redimendis captiuis receptione & petitione Eleemosynarum quotidie inter tantos redemptores orirentur iurgia & contentiones, quælibet namque dictarum Religionum prætenderet prædicta legata indiffinita, & sequeretur inde quod tardius fierent redemptiones, & consequenter in eiusdem Religionis Christianæ damnum, & animarum periculum captiui apud hostes diutius detinerentur & placatis postea dictis controuersijs quanto plures, & diuersi essent rēdemptores tanto plures fierent dictarum Eleemosynarum & relictorum diuisiones in itineribus, & alijs ad actum redimendi necessarijs maiores contingerent expensæ & sumptus quorum omnium occasione diminueretur capitale redemptioni captiuorum destinatum, cū diuisione res maxime dilabantur, & propterea minores, & magis tenues, & exiguæ fierent redemptiones, & obretardatam ac tantopere diminutam relictorum pro redimendis captiuis executionem retardarentur Christi Fidles à similibus legatis & relictis in notoriam pietatis, & publicæ vtilitatis destructionem; Ad quæ radicitus euellendum detrimenta Christianæ Religioni, & bono publico tantopere nociua vni Ordini solum inuictissimi Aragonum Reges in dicto Regno commiserunt redemptiones prædictas indicantes vnione res paruas crescere, & virtutem vnitam maiorem esse dispersa. Quam ob causam gloriosæ memoriæ Ioannes Aragonum Rex dum præēte Sa. Concilij deliberatione Fratribus Beatæ Mariæ de Mercede priuatiue ad Fratres Sanctissimæ Trinitatis, & alios quoscunque in dicta Corona præfatas commisit redemptiones, vt dictum est fuæ reddens dispositionis rationem inter alias dixit id factum fuisse, vt captiui redimerentur frequentius. Et cum etiam pro redemptione captiuorum possit nemo ad terras Maiorum, & inimicorum Regiæ Coronæ absque Principis licentia accedere, nec ibi negotiari, quia suspecta admodum est, & nociua quælibet, cum infidelibus conuersatio, & ex ea grauia possunt oriri damna prudentissime igitur Serenissimi Reges noluerunt hoc redimendi ministerium cuilibet pro sui arbitrio committere, sed illud solummodo per Mercenarios ad id electos in Corona Aragonum, & destinatos de quibus ratione dicti voti redemptionis peritiæ & alias magis confiditur in materia subiecta voluerunt exercere. Ex quibus omnibus, cum resultet prædictas Serenissimorum Regum Sanctiones Christianæ pietatis Sanctæ Religionis & publicæ vtilitatis niti propagationi concluditur quod debuit dicta Tamarit casu quo de illius voluntate constaret se cum dictis Regijs pijs, & publicam concernentibus vtilitatem dispositionibus conformare, & quod non potuerit facere, quin tam sanctæ, & bono publico studentes concessiones in suo non haberent locum testamento, nec Trinitarijs villæ Madriti incapacibus in Corona Aragonum, & alienigenis omnissis Fratribus de Mercede naturalibus dictæ Coronæ, & capacibus relinquere dictas quattuor mille libras pro redimendis eiusdem Coronæ captiuis opponendo se priuilegijs prædictis, cum publice interesit quod imperanti multitudinem obsequium præstetur & obedientia, & bonum publicum ledatur in eo quod forenses alienigenæ, & exteræ nationis in Regno Aragonum redimant eiusdem Regni captiuos, & ad dictum effectum intus eandem Coronam legata recipiant, & largitates solis Regnicolis vtilitatem & redemptionis gloriam iure debitam reportando. Et licet per œconomum Sanctissimæ Trinitatis prætendatur in vim Sedis Apostolicæ gratiarum, & Regiorum priuilegiorum ipsis Fratribus competere actionem redimendi captiuos Christianos à Sarracenorum terris, & consequenter habiles esse, & capaces ad recipiendum dictas quattuor mille libras ad effectum prædictum legatas. Tamen quia constat in dictis gratijs Apostolicis in Regnus Aragonum non practicatis de dictis Regnis nullam fieri, nec de rescriptis, & priuilegijs Ordinis Beatæ Mariæ de Mercede multo auica concessis mentionem secundum materiam subiectam esse indultas resultat pro Regnis Castellæ tantum cum fuerint concessæ ad humilem supplicationem Fratrum Sanctissimæ Trinitatis dictorum Regnorum, & pro negotijs seu casibus qui in eisdem contigerant Regnis & ad dictum etiam effectum præfatis quoque instantibus Trinitarijs Castellanis liquet Regia priuilegia per eumdem œconomū exhibita fuisse data in eodem Castellæ Regno non auditis Fratribus B. M. de Mercede nec eorū visis antiquioribus priuilegijs ex diametro repugnātibus prætensis Regijs cōcessionibus in fauorē Ordinis Santissimæ Trinitatis productis quas esid̄ constat fuisse decretas & promissas in concilijs Castellæ in-

*la in quibus decernuntur & proniditur gratia, et negotia d. Regni & nullatenus in supremo Aragonii expeditas concilio in quo & non alibi negotia gratiæ d. Aragonum Coronæ expediuntur, nec per spectabilem Vicecancellarium seu magnificos Regiam Regentes Cancellariam subscriptas fuisse liquet & signatas ex quo fit quod ratione dictorū indultorum & Regiarum concessionum casu quo per dictos Trinitarios Castellæ posset aliqua ad redimendum captiuos & legata recipiendum, & largitates petendum habilitas posset ea tantum prætendi in Castellæ Regnis, & non in Corona Aragonum, cum verisimile non sit quod Reges Aragonum qui in dict. Corona Generales & particulares, commiserunt tantummodo Fratribus B. Mariæ de Mercede redemptiones, & ab ipsis excluserint penitus omnes alios eisdem Coronæ incolas & naturales etiam laycos suarum Maiestatum vassallos & subditos voluerint ad eosdem faciendum redemptiones admittere forenses, & alienigenas, & Diuæ Trinitatis Villæ Madriti Fratres Ecclesiasticæ & consequenter alienæ potestati subiectos maximè, cum Ferdinandus inuictissimus Rex Aragonum Trinitarijs Religiosis prætendentibus facultatem congregandi, & recipiendi Eleemosynas & legata pro redimendis in dicta Corona Aragonum captiuis in vim cuiusdam asserti priuilegij, vt asserebant illis per eundem suam Maiestatem concessi ipsam prætensam Regiam concessionem viribus penitus carere declarauerit non solum, quia non visis priuilegijs Beatæ Mariæ de Mercede antiquioribus talis erat indulta prætensa concessio, & ea de causa dictus Ordo de facto sua remanebat priuatus possessione, sed etiam quia erat expedita absque firma Vicecacellarij seu Regentium Regiam Cancellariam, & consequenter contra constitutiones, Cathaloniæ cap. Regis Martini, & leges Regnorum Aragoniæ, & Valentiæ. Quæ omnia cum deficiant in assertis priuilegijs per dictum Trinitatis œconomū productis & expedita sint nō in Corona Aragonum, sed in Castellæ Regno & pro negotijs, ibi secundum materiam subiectam occurrētibus & vltra id testatrix præfatas quatuor mille libras ad dictos redimendum captiuos voluerit per suum hæredem solui & numerari intus ciuitatem Barcinone Regni Aragonum in quo expresse Ordini Trinitatis vetita est quælibet Eleemosynarum legatorum seu relictorum petitio receptio & exactio, vt ex priuilegijs in fauorem Beatæ Mariæ Mercedis indultis apparet sequitur prætensionem œconomi dicti Conuentus Madriti omni penitus esse iure destitutam præsertim cum testatrix Cathalana sit & captiuos Cathalanos, tantum redimi iusserit, quia præsumendum non est quod sua sponte & per alios interesse habentes non inducta seu decepta sua propria obliuisceretur nationis & vellet Cathalanam redemptionem (eo quod Cathalani tantum redimendi essent) non per regnicolas Mercenarios ad id priuatiue ad quoscumque alios destinatos fieri, sed per alienigenas & Castellæ Trinitarios cum quibus aliquam non constat à testatrice fuisse, vnquam contractam familiaritatem cum ipsa de Tamarit ciuis Barcinone in Principatu Cathaloniæ vsque ad vltimum vitæ spiritum habitauerit, & in Castellæ Regnis quod appareat nunquam vixerit ex quo fit quod Fratres indiuiduæ Trinitatis Madriti contemplatione potius Religiosorum Barcinonis quos testatrix assidue tractabat quam intuitu & contemplatione conuentus Castellæ, in fraudem d. priuilegiorum interpositi censeantur. His & alijs, &c.*

---

Interposita ad tertiam Aulam supplicatione fuit commutata hæc sententia confirmando primitiuam die 27. Septembris 1623. referente eruditissimo Senatore Francisco Ferruz Aduocato fisci in crimialibus negotijs meretissimo cui in vicem domini Regentis don Michaelis Sala fuerat causa commissa.

Motiua sententiæ.

ATTENTO *Licet Regia sententia lata 3. Iulij 1620. relatore magnifico Iosepho Roca R. A. D. constet Franciscum de Tamarit domicellum, vti hæredem & bona tenentem Elisabetis de Tamrrit condemnatum fuisse ad dandum & soluendum œconomo Monasterij Beatæ Mariæ de Mercede Ordinis redemptionis captiuorum præsentis Ciuitatis quattuor mille libras per dictā Tamarit in suo testamento pro captiuis redimendis legatus, vt per dicti ordinis Religiosos erogarentur in redemptionem captiuorum iuxta illius testamentariam dispositionem declarando vigore regiorum priuilegiorum, Bullarum Apostolicarum, & rescriptorum, erogationem distributionem & exequutionem dictorum legatorum, nec non ius & actionem recuperandi & exigendi dona Eleemosynas & legata pro captiuis redimendis relicta dumtaxat ad dictos Fratres Beatæ Mariæ de Mercede, & non ad alios pertinere scilentium perpetuum imponendo œconomo Monasterij Sanctiss. Trinitatis villæ Madriti sententiam Regiam latā 11. Aprilis 1619. Relatore magnifico Francisco Gamiz R. Aud. D. commutando & reformando prout in d. sententia ad quā fit & habetur relatio cōtinetur. Attamen*

attento cum instrumento recepto 6. Aprilis 1614. in posse Antichi Seruat Not. pub. Barcin. constat d. Elisabetham de Tamarit dedisse & donationis titulo concessisse Monasterio SS. Trinitatis Barcinonæ tres mille libras per eius Ministrum & Cõuentum tradendas & liberandas Ministro & Cõuentui SS. Trinitatis & redemptionis captiuorũ villæ Madriti ad effectum eas liberandi Fratribus redemptoribus d. Ordinis pro tunc proximâ redẽptione facienda in ciuitatibus Maurorum de Tetuan Fez & Marruecos pro redimendis nomine d. donatricis personis Principatus Cathaloniæ in captiuitate detentis ætatis qualitatis & conditionis per eam in d. instrumento donationis designatis offerendo maiorem largitionem in adiutoriũ aliarum redemptionum expresse disponendo & iubendo quod prædictus ordo redimendi nullatenus posset alterari mutari seu aliter disponi, imò potius cum effectu obseruari, prout in d. donationis instrumento latius continetur, & constat d. Elisabetham de Tamarit in suo vltimo testamento in posse Petri Carbonell Not. pub. Barcinone 24. Iulij 1614. & sic tribus mensibus tantum elapsis post dictam donationem condito hæredem suum vniuersalem instituisse. Franciscum de Tamarit domicellum consobrinum suum siue nepotem et demique iniunxisse quatenus pro secunda redemptione facienda in terris Maurorum de personis Cathalanis ætatis conditionis & qualitatis, ibi, designatis daret & solueret in præsenti ciuitate Barcinonæ quatuor mille libras, cum iam pro prima redemptione dare promisset trex mille libras, cum instrumento donationis superius chalendato quæ quantitates simul iunctæ efficerent summam septem mille librarum, & constat eãdem testatricem amplius declarando, & explicando voluntatem suam defunctis absque liberis dicto Francisco Tamarit primo hærede nato, & Federico de Tamarit eidem substituto post mortem Mariannæ de Tamarit illorum matris eisdem substituisse, & hæredem vniuersalem instituisse Dominum Deum & animam ipsius testatricis & pias causas disponendo quod euenient casu Religiosi Sanctiss. Trinitatis electi & deputati pro redemptionibus faciendis de omnibus bonis inuentarium conficerent & in publica subhastatione venderent pecunias & pretia resultantia in opus redemptionis captiuorum per eam iam designatorum eisdem & redemptoribus pro dictis legatis pijs exequendis traderent, & liberarent eisdem plenissimam potestatem & facultatem tribuendo prout in dicto testamento cauetur.

Et quia tam ex serie & tenore dictarum donationis & vltimæ voluntatis, quam ex dictis & depositionibus testium pro parte dicti œconomi Monasterij Sactissimæ Trinitatis villæ Madriti super 11. artic. ex per eum 19. Febr. obla. quam alias constat voluisse dictam Elisabetham largitionem & eius pia legata pro redemptionibus captiuorum relicta per Fratres Santissimæ Trinitatis redemptionis captiuorum villæ Madriti exequi & distribui debere eos pro huiusmodi pio ministerio exequendo deputando & eligendo. Et constat ex eorundem testium depositionibus dictam Elisabetham de Tamarit pluries voluntatem suam declarando dixisse, quod nolebat pro dictis redemptionibus aliquid relinquere Fratribus Beatæ Mariæ de Mercede redemptionis captiuorum ciuitatis Barcinone, sed solum distribuẽdum dimittere Religiosis Fratribus & Conuentui Santiss. Trinitatis villæ Madriti, ex quibus omnibus constat de enixa & aperta voluntate dictæ testatricis. Et licet pro parte dict. œconomi Conuentus B. Mariæ de Mercede fuerit, & sit prætensum vigore Regiorum priuilegiorum Serenissimorum Regum Aragonum Io. Primi, Secundi, Alphonsi Ferdinandi & aliorum & rescriptorum diuersorum summorum Pontificum fuisse, & esse in omnibus terris Coronæ Aragonum Fratribus Sanctiss. Trinitatis, & alijs quibuscunque personis prohibitam petitionem congregationem, & receptionem quæstuum charitatiuorum donorum Elemosynarum & legatorum pro captiuis redimendis, & eam dumtaxat fuisse permissam & concessam Religiosis B. Mariæ de Mercede, & non alijs personis, & testatoribus omnino potestatem & facultatem similia legata relinquẽdi nisi dumtaxat dictis Fratribus B. Mariæ fuisse ademptam & sublatam. Attamen attento priuilegia prædicta & Apostolica rescripta solum disponunt quando legata huiusmodi pro captiuis redimendis indefinite, & generaliter sunt facta & à testatoribus relicta, vt tunc exactio dictorum legatorum, & eorum erogatio ad Fratres Religiosos B. Mariæ de Mercede, tanquam exequutores legales vigore dictorum Regiorum priuilegiorum pertineat, & spectet, & non quando à testatoribus disponentibus pro huiusmodi legatis in redẽptionem captiuorum erogandis sunt specialiter, & expresse designatæ & electæ personæ, quia huiusmodi casus non reperitur expressus, imò omissus, & ita extendi non debet, cum priuilegia stricte sint interpretanda, vt solum loquantur de actiua redemptione, & non de passiua. Et quod priuilegia prædicta in hac Corona Aragonum hanc interpretationem receperint clare liquet ex obseruantia subsequuta, cum ex depositionibus testium ministratorũ pro parte dicti œconomi Santissimæ Trinitatis villæ Madriti & ex instrumentis in processu exhibitis constet proceres confratriarum Sancti Helmi consules confratriæ auri fabrorum Administratores confratriæ Sancti Stephani præsentis Ciuitatis in legatijs pijs pro captiuis redimendis in quibus ipsi in exequutores fuerunt deputati, & nominati

legata

legata pro dictis redemptionibus faciendis petere recipere,& exigere,& illa erogare,& distribuere,& de prædictis in Curia Ecclesiastica suo casu computum reddere. Et constat lite mota inter fratres Beatæ Mariæ de Mercede,& Administratores Confratriæ Sancti Stephani super erogatione prædicta 23. Maij 1507. fuisse decisum posse dictos proceres, & Administratores legata prædicta, tanquam deputatos ad ea exequendum recipere, & erogare pro captiuis redimendis,& nullo modo admitti fratres Ordinis Beatæ Mariæ de Mercede nisi data negligentia post annum præsertim cum redemptio de qua agitur non sit exequenda per Religiosos Sanctissimæ Trinitatis Coronæ Aragonum. sed per fratres redemptores d. Ordinis ville Madriti Regni Castellæ quos ill exequutores speciales,& certos eadem testatrix deputauit quibus vigore dictorum priuilegiorum & Bullarū Apostolicarum in fauorem fratrum Beatæ Mariæ de Mercede Coronæ Aragonum emanatarum pium ministerium redimendi non est prohibitum quinimo vigore diuersorū rescriptorum summorum Pontificum,& Regiorū Priuilegiorum per dictum œconomum Monasterij Sanctissimæ Trinitatis villæ Madriti exhibitorum constat eis fuisse, & esse licitum, & permissum,& ex dispositionibus testium super art. per eundem œconomum,tam in secunda quam hac tertia instantia Ministratorum, & aliàs constat dictos fratres Sanctissimæ Trinitatis villæ Madriti fuisse, & esse in possessione, seu quasi huiusmodi pium opus redimendi captiuos exequendi. Et constat ex declaratione inter easdem partes per admodum Reuerendum Nuntium Apostolicum in Hispaniarum Regnis de gētem facta,& in processu exhibita, ita fuisse decisum. Et licet in prædictis priuilegijs rescriptisque Apostolicis per œconomum Beatæ Mariæ de Mercede productis reperiātur clausulæ ita prægnantes quæ per æquipollens videantur importare arrogationem in omnibus casibus extantibus præcipue clausulis Motu proprio, & ex certa scientia. Tamen non est verisimile Principes voluisse extendere dispositionem dictorum priuilegiorum, vt per eam detraheretur pijs testantium voluntatibus, quæ versantur in captiuorum Christianorum redemptionibus faciendis per certas personas de quarum conscientia testatores fuerūt confisi,& retraherentur ipsi testatores à similibus pijs relictis,& bona sua in aliam causam conuerterēt videntes suam voluntatem exequi non posse, & consequenter dictum pium opus redemptionis captiuorum maximam diminutionem sustineret, & captiui multis fidelium largitionibus, & eleemosinis fraudarentur ex quibus omnibus constat de intentione dicti œconomi Monasterij Sanctissimæ Trinitatis villæ Madriti in hac causa agentis quæ ex deductis,& allegatis,& probatis per dictum œconomum Monasterij Beatæ Mariæ de Mercede præsentis Ciuitatis clisa non fuit, prædictis & aliis meritis processuum attentis, & aliàs sua Excellentia dictam in Regia Audientia factam, insequendo conclusionem pronunciat,sententiat, & declarat dictum Franciscum de Tamarit condemnandum fore,& esse prout cum præsenti condemnat ad dandum,& soluendum in præsenti ciuitate Barcinone Ministro & Conuentui Sanctissimæ Trinitatis villæ Madriti, vel ab eis potestatem habenti dictas quatuor mille libras ad effectum, vt ex dicta quantitate redimantur, & liberentur à manibus, & posse Maurorum pueri, & puellæ, seu mulieres, & homines iuuenes huius Principatus Cathaloniæ iuxta dispositionem dictæ testatricis modo prædicto sententiam Regiam latam Relatore dicto Magnifico Iosepho Roca R. A. D. 3. Iulij 1620. in fauorem fratrum de Mercede in melius commutando,& sententiam Regiam latam referēte dicto Magnifico Fracisco Gamus R. A. D. die 15. Aprilis 1619. in fauorem dicti Monasterij Madriti confirmando.

---

## SVMMARIVM.

OFFICII Nomen valde generale est, quia sumitur pro quocunque ministerio, num. 1.

Officium ab efficiendo,num.eod.

Officium in genere dicitur omnis operatio, & negotiatio,num.eod.

Officij nomen strictius accipitur pro potestate publica,vel pro munere publico, num.2.

Vel pro exercitio, aut ministerio illius potestatis, vel iurisdictionis,num.eod.

Officiales dicuntur qui iurisdictionem habent in terra,vel Ciuitate.num.eod.

Officialis dicitur etiam non habens iurisdictionem num.eod.

Capitulum visitæ Curiarum anni 1599. de quibus Officialibus loquatur,num.3.

Princeps solus Magistratus, & Officiales creare potest, num.eod.

Officialis in ingressu sui officij iurare solet, & audire excommunicationis sententiam,num.eod.

Officium à lege formatum,vel Priuilegio,aut rescripto Principis inductum sine causa auferri non potest,num.4.

Quamuis detur ad beneplacitum,num eod.

Etiam cum clausula durante mera ac libera voluntate,num eod.

De natura huius clausulæ,num.eod.

Nemo sine cognitione causæ priuari potest, numero eod.

Officium dominio rei æquiparatur,num.eod.



Digitized by Google

*Statutum prohibens Officiales, Papæ accipere ſculenta, & poculenta non comprehendit eos qui non ſunt Officiales formati, ſed habent officium incertum, num. 5.*

*Noui Officiales in Cathalonia creari non poſſunt, num. 6.*

*Talis præſumitur eſſe mens Regis qualis legis, & rationis, num. eod.*

*Vbi non adeſt potentia non præſumitur voluntas num. eod.*

*Sub Capitulo Viſitæ nõ comprehenduntur Officiales qui tenentur purgare Tabulam. num. 7.*

*Princeps reſcribens ordinario de re de qua, vt ordinarius cognoſcere poteſt non dicitur delegare nouam iuriſdictionem, ſed ordinariam excitare, num. 8.*

*Iuriſdictio Criminalis an & quando ſit prorogabilis, num. eod.*

*Recenſentur imputationes contra inquiſitum, numer. 9.*

*In vendente ex ſpeciali mandato Regis ſubbaſtationes non requiruntur, num. 10.*

*Quod procedit etiam in Procuratore Cæſaris, numer. eod.*

*Adminiſtratores rerum publicarum res vendendas, vel locandas debent facere æſtimari per expertos, num. 11.*

*Officialium ſuum nemini debet eſſe damnoſum, num. eod.*

*Officiales perpetui palam, & bona fide emere non prohibentur, num. 12.*

*Officialis, & quilibet adminiſtrator non poteſt pro ſe emere bona illius cuius adminiſtrat, num. 13.*

*Inquiſitus emit frondes, vt conſuleret fiſco, numer. 14.*

*Longum tempus facit ceſſare ſuſpicionem fraudis, num. 15.*

*Pro modico lucro delictum non præſumitur, numer. eod.*

*Iuramento ſtari debet in his quæ dependent ab animo, num. eod.*

*Officialis emens pro ſe an puniri poſſit, & quomodo id intelligatur, num. 16.*

*Officialis poteſt emere palã, & bona fide ac iuſto pretio, num. 17.*

*Etiam per interpoſitam perſonam, num. 18.*

*Quod publice fit, & palam facit ceſſare mali ſuſpicionem, num. 19.*

*Magis creditur teſtibus deponẽtibus in ſpecie quã in genere, num. 20.*

*Dolus non præſumitur in faciente actum prohibitum ſi neminem lædat, vel læſio ſit leuis, numer. 21.*

*Probatio generica nõ releuat maxime in materia Syndicatus, num. 22.*

*Teſtibus numero maioribus maior fides eſt, adhibenda, num. 23.*

*Acta exhibita vltra terminum profixum in cap. Viſitæ non nocent, num. 24.*

*Fructificatio prædiorum non eſt vniformis, nec eſt bona conſequentia à præteritis annis, num. eodem.*

*Pretium integrum ſi non offeratur de præſenti facit rem minus valere in venditione, numero 25.*

*Effectus ſuam cauſam demonſtrat, num. 26.*

*Imputatio quarta, num. 27.*

*Non eſt faciendum id in quo plus expenditur quã de commodo præcipitur, num. 28.*

*Excuſatur qui viro bono, & fidedigno credit, num. eod.*

*Ex ſumma medica ceſſat ſuſpicio fraudis, num. eodem.*

*Stimatio facienda eſt de tempore contractus, numer. 29.*

*Inquiſitus rationes reddidit Magiſtro Rationali, num. 30.*

*Pragmatica Regis Ioannis diſponens Officiales intra dies decem à die præſentationis computorum medio iuramento debere computa adeuarare declaratur, num. 31.*

*Quinta imputatio, num. 32.*

*Teſtes deponentes aliquem eſſe negligentem potius videntur iudicare quam de facto deponere num. 33.*

*In dubio præſumitur quem fuiſſe diligentem, num. eodem.*

*Inquiſitio non eſt facienda pro quacunque negligentia, ſed pro doloſa, aut dolo proxima, num. eod.*

*Pœna vndecupli habet tantum locum contra Officiales triennales, & in Officio Magiſtri Rationalis, num. 34.*

*Criminaliter non ponitur, ſed tantum emendare damnuntur quis ſi aliquid fecit ſine dolo, vel lata culpa, num. eod.*

*Aduocati Cathalani cum tota die verſentur in ſcedulis conficiendis, legendis, & reuoluendis proceſſibus ac informando Regium Concilium vix eſt, vt poſſit de iure reſpondere, num. 35.*

## ARGVMENTVM.

Officium quid ſit, & quotuplex. Et an Officiales poſsit emere bona ſuæ adminiſtrationis, & de intellectu Capituli Viſitæ Curiarũ anni 1599.

## Conſiliũ Trigeſimũquintum.

PRO THOMA MERCADER de Lenyader Domicellum Dertuſæ Ciuitatis.

CON-

Digitized by Google

CONTRA.

FROCVRATOREM
Fisci Regiæ Visitæ.

*Jesus Maria Josephus.*

1 FFICII Nomen est valde generale, quia sumitur pro quocunque ministerio l. legatis, §. si ex officio iuncta glos. ff. de leg. 3. tradit Abbas post Calder. in penult. not. in cap. post cessionem de probat. Decius in rub. de officio eius num. 6. Riminal. Senior nu. 8. Bolognetus num. 37. Matheatius num. 53 Carauita ritu 9. num. 4. & 5. & ritu. 49. num. 22. & 23. Boerius decisio. 149. nu. 1. & 2. Alcia. consil. 54. num. 27. lib. 8. Emanuel Suarez lib. 1. obserua. cap. 39. Cuiatius lib. 9. obseruat. c. 17. Et est tex. in l. 3. §. 1. de receptis arbitris dicitur enim officium ab efficiendo, vnde omnis negociatio, & operatio dicitur officium in genere, & in hoc sensu macellator, coquus, & tabernarius dicuntur officiales, & habere officium, vt tradunt suprà relati, Capiblācus in pragmatica de iure & author. Baro. in procœmio num. 42.

2 Sed strictius officij nomen sumitur pro potestate publica, vel promunere publico l. 2. ff. de his quibus, vt indig. l. obseruare, §. 1. ff. de offi. pro cons. & ita sumitur in l. si quis officiū, ff. de ritu nup. Bal. in rub. C. de oper. libert. Matheatius in rub. de offi. eius num. 56. Riminal. num. 8. vel potius sumitur nomen officium, pro exercitio, vel ministerio illius potestatis, vel iurisdictionis, quod Bart. & alijs magis placuisse testatur Orotius in d. rub. nu. 2. & in potiori significatu, officiales dicuntur, qui iurisdictionem ordinariam habēt in terra, vel ciuitate Ifernie in cap. 1. quæ sint regaliæ versi. *Ad iustitiam administrandam* Carauita d. ritu 49. Vincentius de Franch. decisio. 407. num. 5. Capiblancus de iure & author. Baron. pragmatica 5. num. 76. licet Paulo latius officiales dicuntur, etiam non habentes iurisdictionem, vt per Alex. in rub. ff. de iurisdic. om. iud. Riminal. dicto num. 8. & ita, vt suprà distinguit eruditissimus Regens Sesse de inhibitionibus, & magist. Regni Aragonum cap. 1. §. 4. num. 1. cum mult. seq.

3 Videndum ergo est in qua significatione sumatur nomen officialium in capitulo visitæ curiarum anni 1599. & licet si sumatur in significatione lata, & impropria Thomas Lenyader dici possit officialis quia per aliquot menses administrauit bona Sarracenorum confiscata in termino Dertusæ, tamen absurdum esset dicere, quod curia generalis intellexerit de officialibus, in tam latissima significatione, cum secundum eam, vt dixi, coquus, macellator, & alij similes dicantur officiales: verius igitur est ibi tātum intellexisse de Regijs consiliarijs, & magistratibus omnium tribunalium, & de actuarijs, portarijs, & alijs quibuscunque ministris eorundem, vt clare cantant verba capituli visitæ, à quibus non est recedendum l. Ille aut Ille, §. cum in verbis, ff. de leg. 3. & sic ibi nomen officialis vsurpatur pro potestate publica, quales sunt Regij consiliarij, Magistratus, & ius dicentes, & sumitur etiam pro habente officium, id est exercitium, & ministerium illarum potestatum, quales sunt actuarij, portarij, & alij ibi nominati, officialis enim nomen denotat de iure omnem ministrum Principis Decianus cons. 44. num. 114. vol. 4. & in eadem causa Menoch. cons. 1061. nu. 10 lib. 11. & vt vnico verbo dicam, dictum capitulum voluit comprehendere omnes curias cum suis potestatibus officialibus, & ministris deputatis ad iustitiam ministrandam, & expediendam, qui non tenentur iudicio tabulæ, & in hoc sensu Thomas Lenyader non potest dici officialis, quia nullum munus publicum habet, nec habet aliquod officium, vel lege constitutum, vel de nouo creatum, nam lege non esse constitutum probatur ex quo nulla lege cautum est quo arguendi genere vtitur consultus in l. 3. ff. de prænaricator. Si ideo (inquit) quis accusetur quod dicatur crimē iudicij publici destituisse iudicium publicum non est cuius rei reddit rationem, quia neque lege aliqua de hac re cautum est, ad idem est tex. in l. 1. ff. de publicis iudic. non etiā de nouo fuit creatū, quia suscepit administrationē dictorum bonorū, ex ordine Ducis Montis Leonis & Princeps solus Magistratus, & officiales creare potest cap. 1. quæ sint reg. in vsibus feud. l. fin. C. de offi. magist. mil. not. Calicius in Margar. fisci 8. dub. num. 7. & noue Camill. Borrellus de præstant. reg. Catho.

Mie.

Mie.cap.10.in Constit.2.tit.*que nouells officials*, num.9. in 3. par. fol.50. Ideo dictus Lenyader non iurauit in ingressu administrationis per eum susceptæ, nec audiuit sententiam excommunicationis, cum tamen si fuisset officialis,prædicta præstitisset,quia officialis in ingressu sui officij ad ea tenetur Constit.4. tit. *de les sanctes Iglesc.* Mieres coll.4.cap.40. par. 1. in curia Iacobi II. Vincentius de Franch.decis.393. num.9. Marcus quæst.264. per tot. Cancer.par.2.resol.cap.8.num.119.& 120. & post Purpuratum consil.137.num.4.Surdus consil.261.num.6. Seraphinis de priuil.iur. priuil.166.per tot.

Nec est verosimile quod curia generalis intellexerit de dicto Lenyader,qui habebat quãdam nutualem, & temporalem bonorum administrationem,quamdiu scilicet dominus Rex deliberaret de dictis bonis, quæ administratio ab eo pro libito voluntatis auferri poterat,quod secus est in officijs à lege formatis,vel priuilegio,aut rescripto Principis inductis, quæ sine causa auferri non possunt, quantumuis dentur ad beneplacitum Calicius in extrauaga.curiarum cap.7.nu.106.ad medium,& etiam si adsit clausula durãte mera ac nostra libera voluntate, quia non possunt amoueri officiales sine cognitione causæ, nam hæc clausula tantum operatur, & inducit monitionem quandam ad bene,& fideliter se habendum in exercitio officij, Oliba de iure fisci cap.4. numer.49.Bolognetus pleno consil.1. & ita est dispositum in Regno Castellę per.l.13. tit. 10. par.2. & ibi Gregorius Lopez in glos.mantenerle Mieres de Maior. 4 par. quæst.10.nu.5.& 6.& per l.7.tit.15.lib.4. nou. recop. Burgos de Paz consil.21. vbi etiam si sit creatus ad libitum,quæ fortius procedunt in Cathalonia,in qua nemo sine causæ cognitione priuari potest cap.1. *si contra dret,&c.* cap.2. & ibi Mieres nu.1. cap.8.*de viol.& resti.spol.*cap.1.*de offici de Celler*, & Regem peccare reuocando sine causa officialem, sicut si vineam,vel aliam rem auferret tradunt Rebuffus de mat. posse.art. 4. glos. 1. Nauarrus de Spolijs Clericorum §. 18. num. 4. nam officium dominio rei æquparatur l. qui furere. ff. de statu hom. ex quo apparet Thomæ Lenyader non fuisse cõcessam in officium illam administrationẽ,quia incertum erat quantum esset duraturã, nec cadit in sensum hominis, quod cum nesciretur quid de dictis bonis dominus Rex vellet statuere,& credibile potius esset,quod erant vendenda,prout hodie publice distrahuntur, inductum esset officium, & de nouo formatũ pro incerto tempore, cum nec etiam induci potuisset, & creari nisi per Regem vt dixi.

Hinc Bolognetus in rub.de officio eius
5 num. 44. in terminis statuti prohibentis officiales Papæ accipere seulenta, vel poculenta, eleganter resoluit,non comprehendi eos,qui non sunt officiales stabiliti nec formati,sed habẽt officium incertum ratione temporis, & cãusarum, & quandocunque possunt reuocari l.iudicium soluitur,ff.de iud.& qui non videtur proprie officiales, sed secundum quid argumento l.hoc legatum,ff.de leg.3.quod inquit est notandum pro multis capitulis Regni,de quibus ipse loquitur, & ad idẽ faciunt notata per Mieres in cap. 2.sub tit. *Que nouells officials,&c.* num.3. cum sequentibus. Vbi tractat quæ commissiones fieri possunt,quæ nõ sint contra Cõstitutiones quòd noui officiales creari nõ possint, quod idem tradit R.Sesse de inhibitio.cap.1.§.4.num.6.& 7.

6 Nec præsumendum est Thomam Lenyader esse creatum officialem,quia cum tempore Regis Petri non esset talis officialis, de nouo creari non poterat ex Constitutione Reginæ Mariæ, vbi ample Mieres, & toto tit. *Que nouells officials*, & Rex ea tantum velle præsumitur quæ iuris sunt,§.omnis Iudex in auth.de iudicibus,& talis præsumitur mens Regis,qualis est legis,& rationis naturalis Ias.in l.ex facto nu.5.ff.de vulgari. Decius consil.64. num.7. Lanarius consil.52. num.1. & vbi non adest potentia, tunc neque adesse præsumitur voluntas Ripa in l.qui Romæ in §.duo fratres num.80.ff.de verb.oblig. Alba.consi.29.nu.16.

7 Deinde in capitulo Visitæ tantum sunt comprehensi officiales, qui non tenentur iudicio tabulæ,quos cõpellere voluit curia ad reddendum rationem villicationis suæ iuxta illud Lucæ cap.16. quod omni tempore,& apud omnes nationes obseruatum fuisse, & præsertim apud Græcos, & Romanos, ex Cornelio Tacito, Zonara, & Aristea testatur Iacobus Simancas relatus à bene eradito Dominico Auengochea Senatore Aragonẽsi in causa sui Syndicatus num.6.sed quo ad eos,qui tenentur iudicio tabulæ non fuit opus hoc instituere, ex quo dici debet dictum Lenyader non esse,comprehensum sub dicto capitulo, nam is iam tenetur reddere rationem officio magistri rationalis,& ibi Syndi-

Syndicatur, & contra fraudantes bona Regis sunt æditæ laudabiles, & necessariæ pragmaticę, in qua ratione fundabant quidam aduocati, vt refert Ioannes Vincentius de Anna singularari 48. Baiulos in Regno Neapolis nó compræhendi sub nomine officialium, & sub capitulis Syndicatus, quia Baiuli, vt ipsi dicebant, quotidie Syndicantur per Capitaneos loci, quotidie eius grauamina audientes, & ibi tradit, cõciliũ Regiũ in eo casu nũquã voluisse aliquid determinare referẽ Camillus Borrellus de præstantia Regis Catholici cap. 62. num. 63. & quamuis illa ratio, non faciebat ad propositũ secũdũ Anna, quia Capitaneus nó agnoscit de puniẽda malicia Baiulorum, sed de reformandis eorum sententijs, militat tamen in nostro casu, cum debuerit dictus Lenyader, reddere rationem suæ administrationis, in officio Magistri Rationalis, & sic arguendo à ratione capituli ex qua restringi, vel ampliari debet l. cum pater, §. dulcissimis, ff. de l. 2. dicendum est eum sub capitulo Visitæ minime esse comprehensum.

8 Demum aduerti omnino debet quod siue hæc administratio fuerit commissa Thomæ Lenyader, vt locumtenenti Baiuli Dertusæ, ad quem ratione officij pertinebat, illorum bonorum apprehensio, & administratio, tanquam de Regio patrimonio, quando enim Princeps rescribit ordinario de ea re de qua vt ordinarius cognoscere potest non dicitur delegare nouam iurisdictionem sed ordinariam excitare, vt per Cancer. lib. 3. var. rasolut. cap. 12. num. 222. & Thomas Triuisanus plena decisione 1. siue dicta bona administrauerit vi particularis commissionis, quomodocunque sit, capitulum Visitæ eum non comprehendit, quia vt locumt. Baiuli est adstrictus ad tabulam, & vt delegatus pariter ad eam tenetur ex quo, vt ordinarius poterat dicta bona administrare, vt est dispositum in const. cap. 16. de offi. iud. tab.

Ex his patet totam inquisitionem, corruere ex defectu iurisdictionis l. 1. C. si à non comp. iud. & de foro competen. per tot. Amedeus de Syndicatu numer. 30. & ornate Ozascus consil. 64. nu. 7. qui nu. 8. post alios tradit iurisdictionem criminalem non esse porrogabilem, saltem quando proceditur per viam inquisitionis, nec etiam quando datur noua iurisdictio, nam non potest fieri porrogatio in causis criminalibus, quia priuati non possunt iurisdictionem quam non habent conferre l. priuatorum, C. de pactis licet forte teneat porrogatio, quando non confertur noua iurisdictio, sed non declinatur ea quę poterat declinari. Surdus cons. 56. num. 47. & quod sit causa criminalis non est dubitandum cum agatur de pluribus pœnis applicandis fisco. Surdus eodẽ loco num. 17. & dicam infra quanto magis quod pluries, & semper fuit oppositum de iurisdictionis defectu.

9 Et quamuis ex his non esset procedendum ad merita causæ tamen voluit Thomas Lenyader satisfacere Aduocato fisci, qui (nisi mentiar) ex zelo iustitiæ, & pro debito suæ conscientię, non ex liuore animi, & contracta inimicitia, ac odio capitali processum fabricari curauit per doctorem delegatum ad sumendas informationes, virum certe bonum, sed ei familiarissimum cuius processus summa reducitur potissimum ad hæc. Primo quod in venditione frondium ficomorum per Thomam Lenyader facta in anno 1611. debitam formam non seruauerit. Secundo, quod personis prohibitis emere vendiderit fóliam (quo vocabulo vtar, vt faciliore) & quod eam emerit per interpositam personam. Tertio, quod vendiderit foliam vili precio cum læsione Regij patrimonij. Quarto, quod de alijs rationem non reddiderit, sed aliqua minuscula de dictis bonis vsurpauerit. Quinto, impetitur de aliquibus impensis immodicis, & vltimo de non adhibita diligenti custodia in dictis bonis administrandis, & conseruandis, à quibus omnibus breuiter me expediam, & multa quæ dici poterant in arctum contraham.

10 Quantum ad primum conqueritur fiscus, quod aliqua pars foliæ vendita non fuerit in publica subhastatione, sed fuerit vendita præcedente æstimatione per expertos, cui tamen respondetur omnem in hoc culpam abesse, quia quicquid sit in Procuratore fisci, tamen in vendente ex speciali mandato Regis, subhastationes non requiruntur quia reputatur tãquam procurator priuati, quod procedit etiam in Procuratore Cæsaris, vt pulcrè tradit præses à Ponte cons. 49. nu. 79. cum duob. sequent. & cons. 53. num. 4. vsque ad n. 9. & cons. 54. nu. 10. dicens ita esse iudicandum Fabius de Anna consil. 56. num. 25. in quibus locis videri possunt iura, & rationes.

11 Quærit etiam fiscus, cur adhibuerit æstimatores, hoc pariter non concludit culpam,

culpam,sed magis includit bonam fidem, quia probatum est esse peritos valde, & valor rei iustus probatur per æstimatores,ita in propria causa, & simili quærela præses respondit Menoch.cons.1174.numer.34.lib.12.Soobar de ratiotinijs cap. 16. num.7. vbi dicit administratores bonorum publicorum, res vendendas, vel locandas debere facere æstimari per peritos, & expertos ex Paulo in l.si quis, C.de rescin.vend.& post eum Dammonder.de substastat. cap.3. num. 15. Ex hac namque (pulchrè inquit) taxatione,omnis suspitionis,& fraudis via præcluditur, rectèque administrasse præsumitur, cum nõ ex suo capite, sed ex peritorum taxatione, vel vendiderit, vel locauerit alias enim facile colludi posset cum emptoribus,& locatoribus,in maximum dãnum, & detrimentum dominorum, & hanc praxim ad obuiandum omni malitiæ, & suspitioni fraudis seruatam vidisse ac per peritos Aduocatos qui ita consuluerunt facit quod tradit Afflict. decis.358.n.5.& post eum Roland. cons.32. nu. 33. vol.1. Surdus cons.39. num.2. eod.vol.qui scribit quando debitoris bona venduntur, & emptor non inuenitur, quod fiat prius æstimatio per expertos, adtollendã omnem suspitionen fraudis,& læsionis.Cum igitur Thomas Lenyader non teneretur ad vendendum subhasta,nec enim semper huiusmodi vẽditionis rei valorem iustum inducunt.Surdus ibidem nu.3.l.3. iuncta glos. de iure fisci lib.10. Trentacinq. var. resol.lib.1.resol.6.num.11. de iure fisci, & præterea adhibuerit expertos culpandus non est,sed potius laudandus.

Nec obstat quoð dicti experti emerint foliam, quia vltra quod fuit ab alijs æstimata, vt constat ex testibus super 17. 18. & 19. articulis,non fuit prohibitum illis vendere iusto precio, etiamsi fuissent in expertos adhibiti,quia suum officium nemini debet esse damnosum l. si seruus, ff. de furt.cap.peruenit cap. constitutus de fideiusso.

12 Quo ad tertiũ dicendum est dicto Lenyader culpam imputari non posse,etiam si foliam vendiderit Onofrio Ioanni Pellicer Not.& Ioanni Dauder Not.& Procuratori fiscali, scribis curiæ, & Mathæo Mirauall Presbytero fratri Petri Mirauall Aduocati fiscalis Baiuliæ Dertusæ,insignis profecto Iurisconsulti, quãuis enim emptio foliæ videretur eis interdicta ex l.non licet,l.qui officij sui causa, ff. de contrah. emptio.l.principalibus, ff. de reb. cred.l. vlt. C.de rescind. vend. l.vnica. C. quibus ad cond.fiscal.acced.non licet lib.11. in l. aufertur in §. quod à præside. ff. de iure fisci cum multis alijs allegatis per Menoch.in sua causa cons.1174.nu.4.& seq. lib. 12. Caldas de nomina.emph. quæst.1. num.55.fallit tamen quãdo officiales sunt perpetui,quia palam, & bona fide emere non prohibentur l.præsidis Prouinciæ,ff. de reb. cred. tradunt glos. Iacob. de Butrig. Petrus de Bellapert Cynus Bal. Alber.& Saly. Paul. Castr. Angelus, & Alex. Ioannes Fab. Afflict. Paris de Puteo. Rolan. & Ozascus quos refert à Ponte consil.49. Decius Duarenus Isernia, Craue. Matiensus, & alij quos sequutus est Menoch.eodem consi.1174.num.21.Peregr. de iure fisci lib.4.tit.7.num.10. Seraphin. de priuil. iur. priuil.113. in fine Lanarius cons 43. num.16.& 17. Auilez. in capitibus prætorum cap. 2. verbo *mercaderia*, num.13. & etiam si sint officiales temporales,tammen bona fide palam, & iusto prætio emere non prohibentur ea quæ ex suo officio venduntur, vt multorum autoritate confirmat idem Menoch.dicto consi. 1174. num. 18. & post Paridem de Puteo,& Decium Lanarius cons.43.n.32. & accedunt multa quæ infra tradam.

13 Sub hoc 3.cap.includitur alia fisci quærela qui prætendit Thomam Lenyader partẽ foliæ à se ipso emisse per interpositam personam Hieronymi Torres, cui foliam vendidit,nam à se ipso emere non potuit l.non licet,l.qui officij sui causa.ff. de contrah. emp. vbi Viuianus in dicta l. non licet in positione casus, id exemplificat in tutore,& curatore, procuratore, & alio quocunque administratore, & in quocunque officiali Menoch.de Arbitra. casu 459. per tot. & generaliter habere locum in omni administratore, qui non potest pro se emere bona illius cuius administrat prodidit Alexand.consi.4.nu.6. vbi Paris.lib.3. Paul. Mont.de tut. & cur. cap.30.num.60. & in proposito videtur ratio,propter fraudem de qua lex suspicatur Bouad.lib.3.cap.8.num.29.tom.2. Surdus consil.9.nu.34. & eleganter Tullius in 6.in verrem: *Quæ fuit causa*(inquit) *cur tam diligenter nos in Prouincijs ab emptione remouerent? hæc Iudices quod putabant ereptionem esse, non emptionem cum venditori suo arbitratu vendere non liceret*,refert Pau.Mont. de tut.& cur. cap.30.numer.62.& quia in contractibus requiritur distinctio personarum l. pupillus, §.idem ipse ff.de auth. iur. Surdus dicto loco num.41. Laurent.

de Pinu.

de Pinu.consi.60. num.12. in qua ratione fundantur Saly.& alij tenentes officialem à se ipso emere non posse,vt refert à Pōto consil.49.num.43.& seq.& apparet ex Menoch.d.consil.1174.nu.14.15.& seq. qui sæpius fundat se in eo quod nō emerat à se ipso, sed ab alio officiali, & magistratu; & generaliter non potest quia accomodare auctoritatem ei actui,ex quo principaliter sibi aliquid quæritur Monta.d.loco nu.58.

14 Sed prædictis omnibus respondetur falsum esse,quod dictus Lenyader emerit partem foliæ per interpositam personam Hieronymi Torres, nam maior pars foliæ in die Iouis S.fuit combusta frigore, & gelu,& si forçan reliqua periret, Hierony. Torres rogauit dictum Lenyader, vt ad partem eam acciperet, ne tantum periculum subiret, vt constat ex depositionibus Antonij Scobar qui fuit tertius, & mediator, Michaelis Ciurana, & eiusdem Torres, nec non Stephani Bages, & Vincentij Mare, tunc de auditu eiusdem Torres sup.art.29.ex art.1. loco oblatis.

15 Et præsumptio fraudis tollitur, quia ista participatio non fuit contracta statim, sed post menses,& damnum susceptum, quod longum tempus facit cessare suspicionem fraudis Rimi. senior. consil. 448.num.8.& Rimi.iunior.consi.95.n.15. Tollitur etiam quia Andreas Fort testis per Fiscum inductus, & qui probat contra producentem Farinaceus quæst. 68. num.76. Aldouinus consil.72.numer.32. Bertaz.consil.71.numer.15.lib.1.deponit foliam dicti Torres valuisse 40. libras, & cum dictus Torres soluerit viginti, & tota folia fuerit diuisa inter dictum Torres, Ioannem Caluet affines, & dictum Lenyader non est præsumendum quod pro paruo, & vilissimo lucro, voluerit fraudem,& dolum committere,vtin hac specie considerat Menoch. in dicto suo responso num. 12. & accedunt infinitæ authoritates congestæ à Farinacco 3. par. tract. crimin.de pen. temp.quæst. 81. inspec.3. num.57.& dictus Lenyader offert.iurare, & purgare se per Sacramentum,à principio animum non habuisse participādi foliam venditam dicto Torres, cui stari debet cum sit ab his quæ dependent ab animo,& solus Deus sit scrutator Cordiū,& militet supradicta probatio,& præsumptio probitatis,& bonitatis legitime probata,vt tradit Seraphi. de priu.iur.priui. 1.ante num.25. Randens.consil.50. nu.98. libr.

16 Præterea etsi secundum opinionem Saly. & aliorum quos supra retuli nemo possit emere ea quæ venduntur ex officio suo,id procedit,quia idem non potest esse emptor, & venditor, & non ex eo quod nullo modo officialis possit contrahere, vt optime aduertit à Ponte dicto consi.49. patet quia omnes fatentur posse emere ab alio officiali, sicut tutor potest emere ab alio contutore, & sic eo casu tantum pateretur officialis nullitatem actus, non tamen posset puniri nisi mala fide,& cum fraude contraxisset,& secundum hæc Thomas Lenyader ad nihilum tenetur, nulla enim læsio extat, non fraus,vel dolus,vt dicam, & licet emptio foliæ non valetet, non potest tractari, quia non extat.

17 Secundo respondetur communē opinionem esse in contrarium, nempe officialem emere posse,bona suę administrationis,palam,& bona fide,ac iusto pretio vt tradit idem à Ponte num. 42. Bertaz. consil.71.num 31.lib.1.& Menoch.in suo respon.nu.18.Lanarius consi.43. & egregie Stepha.Bertran. quem miror à suprà dictis non fuisse allegatum consi.201.n.6. & 7. & fere per tot. par. 2. lib. 2. Cuius verba lubet subnectere. *Fallit etiam dicta regula,quando officialis contrahit palam,& bona fide,vt voluit glos.in l.si in emptione, § fin. ff.de contrab. emptio. vbi dicit quod tutor palam, & bona fide potest à pupillo emere, & sibi ipsi author fieri,non autem clam, arg.l.non existimo,ff. de admi tuto.& l pupillus,§ sane ff.de autho.tuto.& subiungit ibi glos. quod locum habet in omni officio publico,vel priuato, & pro hac glos. bene facit dicta l.non existimo, & l.cum ipse, C.de contr.emp.& vend.secundum Angelum in dicta l.principalibus qui ibi illam sequitur, & dicit Rapha Fulg.in dicta l.non licet post recitationem dictæ glos.& post certas oppositiones contra illam factas, quod illi sit standum in iudicando: sequuntur igitur glos.hanc duo famosi Doctores,& sic videtur sequenda, per id quod voluit Iacob. But.in l.vnicā, C. qui pro sua iur. iud. da. darine poss.* Hactenus Bertrandus cuius si nō verba eandem tamen sententiam per eādem iurā, & per easdem doctrinas recitat à Ponte num.43.

18 Quemadmodum igitur officiali licitum est ita contrahere, sic etiam poterit per interpositam personam,vt est tex.in dicta l.pupillus versi.*Sanē sed si per interpositā personam*,ff.de auth.tut.inducendo,vt præclarē tum inducit à Ponte num. 70. & 71. cum seq. & post eum Menoch.in suo resp.num.31.hinc per eum tex.scribit Pa-

latios

latios Rubios in Rub.de donat. inter virum & vxo.§.9. nu.11. quod si tutor nobilis per interpositam personam eo authore ante rem pupilli emat, non præsumitur fraus facta tradit etiam Cepola de imp.mil. delig.in materia, nobilitatis in 17.priuil. quod & si non firmet Montanus de tut.& cur. puto tamen verum esse quia in nobilibus cessat doli, & fraudis suspicio Barbatia cons.46.num.28.lib.4. Decianus consil.37.num.35.lib.2. & si in eo tex.valet emptio,palam, & bona fide, à tutore sibi ipsi facta, cur non valebit, si facta sit à tutore, cuius nobilitas, & personę claritas tollat omnem fraudis suspicionem. Addo per interpositam personam palam, & bona fide emi posse, quia non censetur fraus commissa, cum citra fraudem,fieri posset nulla persona interposita l. qui autem, ff. quæ in frau. cred. Surdus consil.255. num.15.& consil.300. num.17.

19 Quod autem palam, & bona fide, ac iusto pretio folia vendita fuerit, & in ea dictus Lenyader postea partem habuerit,satis constat, qui non latenter, nec secreto, sed omnibus videntibus, & scientibus id fecit,adeo, vt non fuerit difficile fisco illud probare, vt apparet ex testibus fisci quam publice, & palam factum fuerit quod facit cessare mali suspicionem l. non existimo, ff. de admi. tut. l. non intelligitur,ff.de iure fisci.Craue.cõsil.3. num.5. bona etiam fide id fecit rogatu scilicet,& precibus dicti Torres,nec non iusto pretio viginti scilicet librarum vt deponunt super art.31. Ioannes Malquerra, Petrus Torrabesses, & Michael Ciurana.

20 Nec obstant testes pro fisco inducti, quia Iacobus Soc, & Cristophorus Domenec,deponunt in genere valuisse plusquam vendita fuerit, & generica probatio non releuat,magisq. creditur de valore foliæ deponentibus in specie Gabrit.de test.conclu.4.num.72. Farina.q.65. num.17.Monaldus consil.72.nu.16.lib.1. & in specie Bertraz. consil. 272. num. 6. lib.2.probãdo enim factum,vel delictum in genere, dicitur non probare. Thom. Triuisanus qui multos refert,& dicit communem esse opinionem decisio.89. nu.8. lib.2.Andreas vero Fort est vnicus,& singularis, & conuincitur contraria probatione, & æstimatione expertorum.

21 Demum non est contemnenda ratio Menoch.in sępius citato responsio.n.12. quod quando aliquis facit actum prohibitum legè positiua qualis est illa Seueri, & Antonini cõstitutio relata in l. nõ licet ff.de contrahen. emptione, & actus ille neminẽ lædit,vel lædere potest,vel etiam læsio aliqua est,sed leuis; dolus non præsumitur in faciente,prout etiam idem iuris est in falsitate non nociua,vel quæ nocere non potest, Becius consi. 78. nu.14. Peguera decisio.80.numer.15.R. Sesse in causa sui Syndicatus num.112.& nu.113. Quæ ratio multum militat pro dicto Lenyader, qui nihil mali suspicatus animo magis subeundi periculum,quam aliquid lucrandi accepit partem foliæ, rogatu dicti Torres, sine damno Regij patrimonij.

22 Tertium nunc caput agredior, in quo agendum est,an læsio interuenerit in venditione frondium sicomorum, & clarum est,nullam læsionem esse probatam, nam Iacobus,Michael,Cristophorus,& si quis est alius,deponunt in genere,foliam venditam fuisse per gratiam,minus quam valeret,quæ probatio generica nullius momenti est, vt in materia Syndicatus,not. Horten.Caualcanus de brach.Regiõ.p.5. num. 170. 122. & 123. & probant multi suprà adducti.Et contra Iacobum, & Michaelem fuit probatum, solitos esse inebriari,ex quo multum de eorum fide detrahi tradit Farina.quæst.56. num.436.& contra Christophorũ fuit probata inimicitia, quæ tollit fidem testi, etiam si non sit capitalis,sed sit quædam maleuolentia Mascardus de proba. concl.1127. nu.16. & seq.Farina.consil.70.num.41. & denique quia ratio dictorum testium a qua dicta eorum regulantur ex Farinacco quæst. 70. num.12. fundatur in eo quod valuit plus folia anno 1612. quæ ratio est prorsus inutilis,vt dicam infra.

23 Et quod tollit difficultatem fuit probatum iusto pretio fuisse venditam singulis emptoribus, vt deponunt testes de folia Iacobi Duran super 20. art.Augustini Real super 21. Onofrij Ioannis Pellicer super 22.Matthęi Mirauall super 23 Ioannis Dauder super art.24. ex art. pri. loco oblatis, quibus testibus maior fides adhiberi debet tanquam magis numerosis. in nostra de testib. cap. licet causam de probat.Farinaceus in praxi. quæst.65. num.107.Hortens. Caual. de nu. testium par.2.num.193.& tanquam deponẽtibus in specie ex Farin. Gabriele, Bertaz. & Monal. suprà allegatis, Hortens. Caual. de num.test.par.2.num.188.& accedit æstimatio expertorum quibus magis fides

adhiberi

adhiberi debet tanquam magis informatis Farina.dicto loco num.65. nempe per Visuram & occularem inspectionem,qua nulla certior probatio est l. si irruptione ff.fin.regund.Bal.in l.contra negantem C. ad l.fal. Hiero. à Monte de finib. regund. cap. 30. & quæ æstimatio per expertos, tollit omnem suspicionē lęsionis,& fraudis Scobar de raciotinijs cap. 16. num.7. allegatus in primo cap.

34 Nec obstant instrumenta venditionum anni 1612.nouissime producta in termino ferēdę sententię per fisci procuratorē, ex quibus apparet plus multo,& fere magis dimidio frondes ficomorū fuisse vēditas, quia de dictis instrumētis ratio haberi non potest,cum non sint exhibita intra terminū præfixum ad faciendū offensam per capitulū *Visitæ*, vt in indiuiduo scribūt.Bereta.cons.71.n.1.& 2.lib.1.vbi copiosa allegatio latissime Bona. lib.5. suæ politic.c.1.n.171.lit.G.& n.seq.& c.3.n.1. & n.132.& 133. Cabal. reso.crim.casu 5. Secundo respōdetur probationē hāc esse nullius momēti,quia fructificatio prædiorū non est vniformis Mascar.conclu.817. post n.2.Ideo ad probādū valorē fructuū, non est bona consequētia deducta à præteritis annis, cū varia soleat esse Iacobus de Arena.Bal.& Saly.in l.si fundū c.de rei vēd.l.1.c.de fruct.& lit.exp.Bossius de remiss.merce.publ.n.46.Cagno.in l.2.n.238. C.de resc.vend.Pacian.de probat c.54.n. 23.lib.1. Ideo testes deponere debēt frōdes ficomorū ex alijs arboribꝰ paris magnitudinis,& bonitatis illo tēpore,& ante, & post tanti fuisse venditas Bart. in d. l.2. & in l.pretia ad fin.ff.ad l.fal.Afflict.decis. 316.n.7.& 8.Boerius decis.68.nu.6. Mascar.conclu.655.nu.1.& pulchrè Mathæus colerus de proce.execut.p.3.c.9.n.42.sic etiam dicimus iusta pretia non ex præterita emptione,sed ex præsenti æstimatione cōstitui,vt sunt verba tex.in l.3.§. fin. ff.de iure fisci.l. si voluntate in fine C. de rescin.vend.cap.cū dilecti de emp. & vēd. Valascus consult.43.n.28.Menoch.in suo responso Paulo ante n.38.qui allegat Lupum sic decidentē expresse in æstimatione fructuū facienda in l.2.C.de pact. inter emp.& vend.commēto 2.§.5.n.117.versi. *Similiter aduertes.* Et in præsenti res manet sine controuersia quia constat decē testibus sup.art.37. ex primis art. & super 5. ex secundis in termino Dertusæ nō tantū de anno in annū , sed de die,in diē variari pretia foliæ,& fuit etiā decē testibus probatum,multo pluris valuisse anno 1612.

25 Præterea venditiones anni 1612. factæ fuerunt habita fide de toto pretio cum anno 1611. pro medietate factæ fuerint præsenti pecunia quod facit rē minus valere Valascus eadem consult.43.n.7.Et si instrumēta venditionū anni 1612. fuissent in termino exhibita,probatū fuisset plures ex emptoribus soluendo non esse, vt exitus acta probabit quia facultates personarum non erant notæ venditori provt Thomæ Lenyader,& sic cōmodius,& vtilius fuit alijs minore pretio vēdere Bart. in l.si tępora n.5.in fin.lib.10.C.facit tex. in l.cum,qui emit.§.1.ff.de in diē addict. quē magni faciunt Pinell.Rip.Alex.& Tiraq.scribit Valascus dicto loco n.10.

26 Vltimo aduertatur quæso,nā nō potest sumi probatio læsionis à venditionibus anni 1612.quia læsio est in dimidio, nēpe in tercentū libris,aut circa habita relatione ad pretium dicti anni , & tamen fiscus non impugnat nisi venditiones de quibus suprà quarum læsio æstimando foliam ad palatum suū non ascendit,nisi ad centum viginti libras(quā tamē læsionē non probauit)ergo oportet fateri læsionem nō esse cautam dolo,aut culpa Thomæ Lenyader alioquin læsio in omnibus venditionibus contigisset,si esset spectāda facta comparatione ad prætium anni 1612.sed causam lęsionis fuisse varietatem tēporis, & quod pluris valuerit dicto anno, effectus enim suam causam demonstrat, & ab ea regulatur proportionabiliter , vt inquit Bal.inRub.de rerū diuis.ad fin.Ozascus decis.68. nu. 11. aut dicat mihi fiscus, cur diminutio in venditionibus impugnatis,contingit culpa Thomæ Lenyader, nō autem diminutio aliarum venditionum, nisi allegando suam turpitudinem, & negligentiam dicat,noluisse aliarum venditionem læsionem probare , quod non est credendum.

27 Quartū caput continet , ꝙ de aliquibus rationē nō reddidit , sed ea vsurpauerit. Et primo fisci quærela videtur esse probata quoad plantas ficomorū,quas ex prędijs Sarracenorū in suo horto transplantari fecit,& ex Visura facta per cōmissariū delegatū,constat esse 258. iunctis decē & nouem quibusdā personis datis per Thomā Lenyader,vt ipse confitetur,licet testes diuersimode,& varie deponāt de earū numero, non enim, vt dictū fuit à se ipso emere poterat provt se emisse eas respōdit,sed de manifesta vsurpatione conuicitur:cū(vt asserit fiscus) non reddiderit de eis rationē in officio Magistri Rationalis.

28 Huic imputationi reſpondetur, propter periculum ſurreptionis earum, vt teſtes deponunt ſuper articulo 12. ex articulis ſecundis, illas in ſuum hortum traduxiſſe, & quia egebāt nutritione cultura, & cuſtodia, alioquin de facili eſſent perituræ, vt deponunt teſtes ſuper 7. art. ex art. 2. loco oblatis, & cum eſſent diſperſæ in varia prædia, plus multo fuiſſet impenſum in illis conſeruandis, quam valuiſſent ſicq. vtilius fuit illas rapinæ, & peremptioni obnoxias in vnum colligere, & ſe de earum valore debitorem conſtituere tex. eſt elegans in l. mediterraneæ de Annonis & trib. lib. 10. C. vbi Bart. ſummat, non eſſe faciendum id inquo plus expenditur, quam de cõmodo percipitur Cancer. vbi quibuſdam exemplis hoc dictum comprobat variarum reſolutio. par. 3. tit. de inuentar. nu. 112. & cum Thomas Lenyader bona fide hoc fecerit, credens ſibi hoc licere, (prout licitum fuit) puniendus non eſt l. ſi ſeruum, §. non dixerit in verbo *amouere*, ff. acqui. de hæred. l. quamuis, ff. de cond. & dem. Crau. conſ. 8. n. 31. ornat. R. Seſſe de inhibit. inſt. Arag. cap. 9. §. 2. num. 22. & quod bona fide fecerit probatur multis, primo quia palam id fecit l. non exiſtimo ff. de adminiſt. tut. l. fin. ff. de ritu nup. cũ multis relatis a Farinaceo 3. tom. q. 89. inſpect. 3. num. 63. & deci. eiuſdem 101. num. 5. quis enim credet coram omnibus tranſplantationem hanc factam fuiſſe fraudulenter? Secundo nam id fecit pluribus ita conſulentibus, vt deponunt teſtes ſuper ar. 50. ex primis articulis, nam excuſatur qui viro bono & fide digno credidit. l. Titio fundus iuncta glo. ibi, *& erat homo cui videbatur cred.* ff. de cõd. & demonſt. idem Farina. de pen. temp. quæſt. 90. nu. 109. deciſ. eiũdem 101. n. 2. Seraphi. de priui. iur. priui. 132. Surdus conſ. 307. Tertio quia ex ſumma modica ceſſat ſuſpicio fraudis pulchrè Syluanus pro defenſione cuiuſdã officialis conſ. 94 num. 18. faciunt quæ ſupra late probaui potuiſſe eum emere à ſe ipſo palam bona fide, & iuſto pretio.

29 Nec intereſt æſtimatio facta per expertos, qui æſtimarunt plantas prædictas, ad rationem vnius ſolidi pro ſingulis, quia æſtimatio fuit facta ſecundum tempus præſens, & erat facienda ſecundum tempus tranſplantationis, & de tẽpore contractus, vt in æſtimatione arborum notanter dixit Burſatus conſ. 70. num. 40. lib. 1. nam meliores factæ ſunt, & creuerunt beneficio temporis, & culturæ, quo circa in æſtimatione dãni meſsium reſpectus habetur ad tẽpus damni dati, & non ad augmentũ quod poterat ſuperuenire, ſi damnum datum non eſſet Monter. deciſ. 18. per tot. Viuius deciſ. 280. Canc. p. 1. tit. 13 n. 9. & formam æſtimandi arbores inciſas tradit optime Purpuratus cõſ. 439. lib. 2.

30 Nec verum, eſt de pretio, & valore illarum non dediſſe cõputum Magiſtro Rationali, nam don Ioſephus Aſtor I. D. cõputa de prædictis & alijs minuſculis præſentauit, ex ordine dicti Lenyader, licet non ita celeriter, vt habebat immandatis de quo ordine, & q̃ multo ante pluries dixerat, ſe de eis cõputum dediſſe, conſtat ex teſtibus ſuper art. 51. & 52. ex primis, & ex litteris tranſmiſsis ad dictum Aſtor.

31 Nec obſtat pragmatica Regis Ioannis, in qua diſponitur quod intra decẽ dies à die preſentationis cõputorũ, medio iuramento teneantur officiales dicta cõputa aduerare, q̃ niſi fecerint, habeantur pro iuratis, ipſiq. officiales, lapſis dictis decem diebus, ad omnia teneantur, ad quæ tenerentur ſi computa medio iuramento aduerarent, nã dicta pragmatica loquitur ex preſſe de officialibus tr. ẽnalibus qui tenẽtur rationẽ dare de vno quoq. octomeſtri, & ſic non oportet inſiſtere circa ſenſũ & intelligentiam illius, quæ vt audio proceedit quando officialis præſentat omnia cõputa tãquã integra, & non alia daturus de quo non conſtat nẽpe, q̃ dictus Lenyader preſentauerit dicta cõputa hoc modo immò cõſtat de cõtrario ex pluribus teſtibus, vt ſuprà fuit dictum. Plura alia ſub hoc capite includuntur nempe de ſalarijs actorũ ſolutis ſcribis Curię Baiuliæ, quæ acta prætẽdit fiſcus ſine ſalario pro dño Rege confici debuiſſe, & de quibuſdã lignis parui valoris, de Calxe, nec nõ de fruſtris laterũ, ſibi venditis per don Galcerãdum de Albanell, & alijs quæ omnia quia nulla egent defenſione, & in facto fuerunt abunde iuſtificata conſulto omitto.

32 Quintum caput continet quærelã fiſci qui prætendit Thomã Lenyader exegiſſe ſalarium pro maiori numero hominum quam illũ comitati fuerant in ſono emiſſo ad inſtantiã don Criſtophori Sedenyo, cum eſſet Vicarius Regios ciuitatis Dertuſæ, ſed hæc quærela eſt valde impertinens, tum quia conſtat de contrario ex litteris, & certificatoria eiuſdẽ dõ Chriſtophori, & ex pluribus teſtibus, tũ quia vt Vicarius eſt adſtrictus ad tabulam, & reddit rationem Magiſtro Rationali, nec comprehenditur ſub capitulo Viſitæ.

Vltima

Vltima quærela de negligentia in bo-
33 nis prædictis custodiendis, & conseruandis est calúniosa, quia de ea deponit vnus testis nempe Michael, & est ebrius solitusq. inebriari, deponit q. in genere Thomam Lenyader fuisse negligentem quæ probatio tamquam generica non releuat Cra. conf. 261. n. 8. in specie notat Mascar. concl. 1093. nu. 7. dicens negligẽtiam non esse aliquid formatum, quod sensu corporeo percipi possit, & ideo testes deponentes aliquem esse negligentem, potius iudicare, quam deponere de facto ad quod probandũ sunt adhibiti, & in dubio præsumitur quem fuisse diligentem cap. nisi de præbẽdis post Crau. conf. 77. num. 11. Syluanus conf. 94. num. 17. Bart. in l. damni, §. Sabini in fine, ff. de dam. infecto Bal. in cap. Iudices nu. 6. de pace iur. firmã. R. Sesse in causa sui Sydicatus nu. 26. omitto quod non pro quacunque negligentia potest fieri inquisitio, sed pro dolosa, aut dolo proxima, & culpabili Menoch. de arbitr. casu 341. Bertaz. conf. 71. n. 4. & 5. quos, & alios pulchrè cumulat Dominicus Auengotchea in suo responso n. 191. & demum fuit probatum pluribus testibus, ipsum fuisse diligentissimum, nec laboribus, & vigilijs peperciſſe, in bonis prædictis custodiendis, & conseruandis, vt deponunt plures testes in dignitate Ecclesiastica cõstituti, nobiles, & alij omni exceptione maiores super art. 78. vsq. ad 81. exprimis, & super 17. 18. 19. 20. & 43. ex articulis secundis.

34 Ex his patet vanam esse prætentionem Fisci, qui plenis faucibus semper eructat penam vndecupli impositam per Regias pragmaticas, contra fraudentes bona Regij patrimonij, quia hæc pœna habet tantum locum contra officiales triennales, & in officio Magistri Rationalis, & quia agẽdo ad pœnam prædictam, agitur criminaliter, vt in indiuiduo scribit Menoch. in suo respon. 1174. num. 1. criminaliter autem puniri non potest, sed tantum tenetur ad emẽdationem damni, quoties quis fecit aliquid sine dolo, vel lata culpa, vt comprobat idem Menoch. num. 10. & in præsenti satis fuit demonstratum sine dolo, & fraude, sed palam & bona fide omnia fuisse gesta accedit præterea quod dictus Lenyader dedit computum in officio Magistri Rationalis, qui potest vigore pragmaticæ per Fiscum exhibitæ pœnam vndecupli remittere, & coram eo omnia supradicta examinata sunt, & cognita sicque non potest amplius super his mo-
testari, ex his quæ tradit Præses à Ponte conf. 49. in principio.

Et hæc sufficiant pro temporis angustia breuiter dixisse, more Celsi Vgonis,
35 qui semper repetit, consilia sua currenti calamo scripsisse, quod vere dici potest de Aduocatis Cathalanis qui cũ tota die versentur in scedulis conficiendis, legendis, & reuoluendis processibus, ac in informando Regium Consilium, vix est, vt possint de iure respondere: Illustres tamen, & Excellentissimi Iudices pro summa, & singulari humanitate, hæc scripta in optimam partem accipiant, & pro incredibili sua eruditione, quæ desunt (sunt autem multa) supleant iuxta tit. vt quæ desunt Aduocatis Iudex supleat.

*SEntentiã absolutoriã dictus Lenyader reportauit fratre meo charissimo dño Mõserrato Ramon nũc Regio Cõsiliario causam meã defendente per nobilem don Ioseph̃ de Banyatos in supremo Aragonũ Cõcilio Regentem meritissimũ Reginmque Visitatorem cui vna cum D. Gil Fisci Regij Valentiæ Aduocato associatus fuit nobilis dõ Melchior Sisternes Iureconsultus præstantissimus non solum don Marci Antonij patris sui virtutes, & sapientiam, sed proprias animi, & corporis sui dotes præseferens qui iuuenis plures Regni, Prouincias optimè gubernauit, & nunc Regij consiliarij in Senatu Valentino munere fungitur cuius ego excelsam animi magnitudinem sum semper summopere admiratus cognoui illum simul, & amaui, & colui, & suspexi.*

## SVMMARIVM.

*COmpensatio de prælegatis factis filiæ, cum vigesima parte bonorũ, quam ei pater in præmium emancipationis donauerat, ecquidnam locũ habeat? num. 1.*

*Affirmatiua variis argumentis ostenditur, nu. 2.*

*Affirmatiua opinio probatur coniecturis, num. 3.*

*Coniectura prima, quod seruanda est inter filios æqualitas num. 4.*

*Aliæ coniecturæ referuntur, num. 5.*

*Testator semper præsumitur minus grauare voluisse hæredem, num. 6.*

*Negatiua opinio approbatur, num. 7.*

*Debitum si est voluntarium, nõ censetur legatum factum animo compensandi, num. 8.*

Regula hæc non modo in relictis particularibus, sed in institutione vniuersa obtinet, num.9.
Regulam hanc communem vocant Auctores, nume.10.
Vigesima pars bonorum Angelæ, ex proprio testatoris contractu, & sic ex causa voluntaria competit,num.11.
Compensatio non inducitur, vbi debitum est voluntarium.num.12.
Donatio potius ac liberalitas inter patrem ac filium,quam debiti satisfactio præsumitur, numer.13.
Compensatio non datur in casu nostro,quia in bonis stabilibus,quæ species sunt, & prælegata, & pars vigesima consistunt.num.14.
Compensatio de specie ad speciem non datur, numer.15.
Compensatio est species solutionis,num.16.
Creditori inuito aliud pro alio solui nequit, numer.17.
In speciebus, quia vna est pretiosior alia,cadit affectio, & æqualitas considerari nequit, numer.18.
Testator censetur se iuris dispositioni conformare, num.19.
Compensatio non inducitur, quia vigesima pars bonorum procedit ex causa donationis,& prælegatum ex alia diuersa,num.20.
Donatio facta in præmium emancipationis, simplex.& non ab causam dicitur,num.21.
Pater reipsa vult habere, & consequi filiam vigesimam partem bonorum.ergo non vult compensare, num.22.
Compensatio iureiurando tollitur,num.23.
Procedit hoc etiam in hærede iurante, numero 24.
Compensationis materia ad terminos nostros accomodari non potest,num.25.
Iura tractatia de compensatione loquuntur in debitore legante,num.26.
Testator noster non debebat, quia vigesimæ partis donatio traditione erat perfecta, num.27.
Compensatio est debiti, & crediti inter se contributio, num.28.
Liberatio generalis relicta tutori,non comprehendit ea quæ vendicari à tutore potuissent,nu.29.
Iurisconsultus dum ponit modum generalis liberationis,specialiter meminit de actione in rem, num.30.
Textum ac glossam in §. Mevia Baldus singularem vocat,num.31.
Liberatione generali legata omnibus debitoribus, non censentur liberati ij, à quibus bona testatoris possidentur,num.32.
Liberatione alicui relicta non relinquitur actio in rem quæ tamquam quilibet extraneus competitur,num.33.
Soror facta fratribus generali renuntiatione omnium quæ sibi debentur, non excluditur ab his quæ potest vendicare,num.34.
Aduersæ partis argumentorum solutio, num.35.
Testator legans pro omni & toto eo,quod legatarius petere posset,an habeat animum compensandi? num.36.
Legatarius petens creditum suum non dicitur petere de bonis testatoris, quia bona intelliguntur deducto ære alieno, num.37.
Bona & hæreditas,quomodo distinguantur,n.38.
Distinctio hæc auctoritate comprobatur.nu.39.
Materia compensationis scrupulosa est, & compensandi animus non facile præsumitur, n.40.
Compensationi locus non est in casu nostro,quia testator non de hæreditate sua, sed de bonis quidquam petere filiam prohibuit,num.41.
Legatum factum pro toto eo quod legatarius petere posset in bonis, & hæreditate testatoris, compensationem non importat,nisi dicatur, de bonis, & hæreditate.num.42.
Vigesima pars bonorum donata Angelæ, non est in bonis patris, neque in hæreditate, sed proprium patrimonium filiæ, num 43.
Coniectura inæqualitatis refutatur,num.44.
Argumentum in aduersarios retorquetur, numero 45.
Cessat coniectura inæqualitatis, quia bona in prælegatis filiarum contenta non sunt æqualis valoris,num.46.
Dictio,quant altrament, quomodo in casu nostro intelligenda,num.47.
Intestatus decessisse censetur, cuius testamentum non apparet,num.48.
Dictio,alias,est repetitiua similium,num.49.
Verba sine effectu quid quam operandi remanere præstat, quam aliquid operando fieri contra mentem disponentis,num.50.
Dictio, alias, quando animum compensandi importet? num.51.
Bonorum appellatione non continentur ea quæ vendicari possunt,num.52.
Contentum in donatione si alteri legetur, compensandi mens colligi videtur ex Menoch. nu.53.
Menochius loquitur de bonis obligatis,num.54.
Coniectura, quod res legata conuenit cum re debita est parui momenti,num.55.
Coniectura, qua censetur testator minus grauare hæredem fallit vbi coniuncta persona legatur, in cuius fauorem largè legatum interpretatur, num.56.
Surdi responsio ad limitationem, quæ præcedenti regulæ potest opponi de hærede minus sanguine iuncto testatori, quam legatarius, numero 57.
Respondetur ad Argumentum Molinæ de incertitudine.num.58.
Clausula cõstituti quando suum effectum translationis dominij,& possessionis operetur,num.59.

Donans

*Donans aut vendens quidquid iuris habet in fundo, non transfert possessionem, propter incertitudinem, num.60.*

*In donatione bonorum futurorum ac præsentium clausula constituti obtinet, non obstante incertitudine, num.61.*

*Verba, pro omni eo, & toto quod legatarius quacunque ratione, & causa petere posset, cuncta complectuntur, num.62.*

*Bartoli sententia, de hac materia compensationis, num.63.*

*Oldradi opinio, num.64.*

*Aliorum opiniones in confirmationem adducuntur, num.65.*

*Vsusfructus legatus in testamento, non censetur animo compensandi cum usufructu promisso in instrumento dotis, num.66.*

*Maritus legans uxori fundos quos receperat æstimatos pro dote, non censetur relinquere animo compensandi, num.67.*

*Legatum factum cum clausula, quod plus petere non possit legatarius, non admittit compensationem iuris, & crediti eiusdem legatarij, etsi nullum aliud ius obtineret, in quo possent verba prohibitiua verificari, num.68.*

## ARGVMENTVM.

Compensatio de prælegatis factis filiæ cum ea parte bonorum, quam ei pater in præmium emancipationis donauerat vtrum locum habeat.

Et late de materia compensationis, & de clausula, *pro omni, & toto eo, &c.*

# Cõsiliũ Trigesimumsextum.

## PRO NOBILI DON IACOBO de Lupia & Dolma.

## CONTRA.

## SCIPIONEM DE VALLE gornera Domicellum villæ Perpiniani.

*Jesus Maria Josephus.*

NON Potui me continere quin pro amico scriberem super puncto iuris de quo video in primis disceptari, an scilicet locus sit compensationi de præ legatis factis Angelæ Domenec, cum vigesima parte bonorum, quam ei pater in præmium emancipationis donauerat.

1

2 Videtur enim pro affirmatiua concludendum, propterea, quod testator fecit ea prælegata Angelæ filiæ suæ, pro omni, & quocunq. iure, ipsi in testatoris bonis competente, tam iure naturæ, institutionis, legitimæ, supplementi illius, quam alias, quo casu locum esse compensationi prætédit pars aduersa, ex relatis per Menoch. præsump. 110. nu. 30. lib. 4. & Malnas. conf. 72. nu. 4.

3 Præsertim concurrentibus pluribus coniecturis arguentibus animum compensandi, quod seruanda est inter filios

4 æqualitas, quod legatum esset inutile, & eluforium, quia verificari non possunt illa

5 verba, *quant altrament*, nisi in præfata vigesima parte bonorum, quod testator legauit Guiomaræ censuale pensionis annuæ 18. lib. in dicta donatione collatum Angelæ quod res legata conuenit cum re debita, quia semper præsumitur testatorem

6 minus grauare voluisse hæredem, & alijs adductis ab aduersa parte acceptis à Menoch. d. præsump. 110.

7 Verum his neutiquam obluctantibus contrarium est verius, & de iure manifestum, vulgata est enim regula, & nusquam

8 impugnatâ, quando voluntarium est debitum, non censeri legatum factum animo compensandi cum eo. l. creditorem, ff. de leg. 2. l. vnica, §. sciendum. C. de rei vxo. ac. & infinitos allegat Surdus consil. 112. num. 41. Decian. consil. 3. num. 27. lib. 1. & alij.

9 Cui Regulæ non modo locus est in relictis particularibus, sed etiam in institutione vniuersa, vt nequaquã animo compensandi cũ debito voluntario facta censeatur, Paris. consil. 69. nu. 24. & seq. lib. 2. vbi dicit communem, Rolandi Vallie consil. 65. num. 18. 19. & seq. lib. 2. & num. 23. vbi etiam ait esse communem, allegans Ruinum consi. 92. nu. 3. lib. 5.

10



Digitized by Google

Vnde cum vigesima pars bonorum,
11 ipsi Angelæ ex proprio testatoris contractu competeret, & sic ex causa voluntaria, vt per Surd.d.nu.41.& 63.Mandellum cons.1.in fine, & cons.17.nu.6.Castr. cons.73.nu.3.lib.1. Mantic.de coniect.vl. volunt. lib. 10. tit. 2. rectè consequitur
12 compensationem nõ induci.Neuiza.consil.62.nu.21.

Præsertim attenta sanguinis coniunc-
13 tione quę intercedit inter patrẽ & filiam, qua fit, vt facilius donatio ac liberalitas, quã debiti satisfactio præsumatur,l. procula,ff.de proba.l.si seruus, ff.de dona.inter virum,& vxorem.Surd.num.47.

Et in nostro casu omnino est remouẽ-
14 da compensatio, quia in bonis stabilibus, quæ species sunt,& prælegata, & pars vigesima consistebant, cæterum compensa-
15 tio de specie ad speciẽ non datur,l.si conuenerit,ff.de pigno.ac. l.si non sortem, §. centum, ff.de cond.indeb. l.si ex pecunia, C.de rei vend.l.quod dicitur,de cõpensa. Surd.d.cõs.112.nu.55.vbi plures allegat,
16 assignatq. rationem,quia cõpensatio est, species solutionis,l.si debitor, qui po.in pig. habe. porro inuito creditori, aliud
17 pro alio solui nequit. l. 7. §.mutui, ff. in cert.peta.& in speciebus,quia vna est pre
18 tiosior alia,cadit affectio, ita vt nõ possit æqualitas considerari:cum igitur compensatio regulariter de specie ad speciẽ non cadat,credẽdus non est contrariũ testator
19 voluisse, qui se iuris dispositioni conformare censetur,l.hęredes mei,§.cum ita,ff. ad Treb.vide Surd. nu.59. cum pluribus seq.qui bene explicat,& in primis n.100. vers.vlt.non obstat.

Rursus vigesima pars bonorũ proce-
20 dit ex causa donationis, quæ cum in præmiũ emancipationis facta sit, simplex do-
21 natio,& nõ ob cautam dicitur,Pau.in l.vt liberis,C.de colla.Decia.cons.3.num.14. vol.1. & legatum seu prælegatum ex alia diuersa,ergo non inducitur compensatio l.Titia. §. qui inuita.ff.de lega.2. Neuiza. d.cons.62.nu.24.qui allegat Bal.cons.224 vers.Super secundo vol.2. Alex.consil.7. num.16.lib.6.

Porro irreuocabilis erat donatio, vo-
22 luitque pater habere reipsa, & consequi posse Angelam, dictam vigesimã partem, vult ergo reuera ipsam habere,nõ autem compensare.Bal.in l. falsus vers.Secundo dicunt,C.de furtis.Neuiza.nu.25.

Ad hæc est iurata,cæterum omnis com-
23 pensatio iureiurando tollitur Ias.in Leum qui,§.1.ff.de iureiura.Soc.in l.apud Iulia-
24 num col.penul.ff.de condi.& demõst. Affict.decisio. 381. asserens id etiam in iurantis hærede procedere. Fel. in cap. ad nostrã.1.col.4.de iureiura.Neuiza.nu.26.

Tandem ista compensationis materia
25 nequit ad terminos nostros accomodari, quia iura de hoc tractantia loquuntur in
26 debitore legante,sed nõ debebat hic testator, quia vigesimæ partis donatio erat traditione perfecta, l.traditionibus,C.de pac. l.si quis argentũ, C.de donat. seu per
27 clausulam constituti.l.quod meo,ff.de adqui.possess.sed compensatio est debiti,& crediti inter se contributio, l.1.ff.de com
28 pensat.sentit Soc.in cõs.10 col.fin.& hoc argumenti genere in his nostris terminis vsus fuit Neuiza.nu.29. & facit text. not. iuncta glos.l.Aurelius, §. Meuius,ff.de libe.lega.vbi generalis liberatio relicta tu-
29 tori minime comprehendit ea, quæ vendicari à tutore potuissent, & pro quibus poterat tamquam possessor nõ tamquam
30 tutor conueniri,& dicit ibi Bart.ideo Iurisconsultum in l. & vno. §. eius rei. ff.de acceptila.dum ponit modum generalis li-
31 berationis, specialiter de in rem actione meminisse,& illum tex.ac glos.in d.§.Meuius,dicit Bal.esse singularem,in l.cum necessitatẽ,C.de fideicom. vbi subdit, lega-
32 ta generali liberatione omnibus debitoribus,haud censeri liberatos eos, à quibus testatoris bona possidentur,& dicit Bart. in l.nõ solum, §.fin.ff.de libe.lega.relicta alicui liberatione minime relictã esse ac-
33 tionem in rem,quia tãquam quilibet extraneus illa actione conuenitur. Angel.in cons.174.num.1.Bald.in l.pactum.num.8. q.12.C.de colla.dicens sororem,facta fratribus generali renuntiatione omniũ quę
34 sibi debentur,non excludi ab his quæ potest vendicare,& infinitos allegat Surdus num.96. vbi videndus Hiero.Gabr.cons. 146.nu.19. Et ita apparet Angelam, cum in bonis de quibus agitur nõ dominium modo,sed & possessionem obtineret,dici non posse à testatore excluſam.

Non obstant, quæ ex aduerso allegan-
35 tur,& primo quod testator fecerit ea prælegata Angelæ filiæ suæ,pro omni,& toto iure,&c. quia etsi testator quando legat
36 pro omni,& toto eo,quod legatarius petere posset,compensandi animum habere videatur,hoc tamẽ eo casu procedit, quo nihil aliud dictum est, sed vbi restringuntur verba ad id quod legatarius petere posset de bonis testatoris, vt in casu nostro, tunc compensatio non inducitur,
37 quia petendo legatarius creditum suum,

non

nō dicitur petere de bonis testatoris, bona enim intelliguntur deducto ære alieno. Bal. in l. liberi libertæq. nuun. 28. C. de ope. liber. & in l. quoniam nouella num. 9. C. de inoff. testam. Surd. d. cons. 112. nu. 81. & hanc eandem sententiam amplectitur Maluasia, quem pars aduersa pro se allegat, post multos ab eo citatos cons. 72. vol. 1. num. 5. & 7. dicens locum esse compensationi, quia in suo casu testatrix non solū dixerat pro omni, & toto eo, quod legataria in bonis suis petere posset, verū
38 etiam in hæreditate sua, facta inter bona hæreditatéq. distinctione, & n. 12. 13. & 19. respondens contrarijs argumētis, ad hāc
39 distinctionem recurrit. Ita etiam Neuiza. d. cons. 62. n. 32. & videndi sunt Bald. cōs. 84. nu. 2. lib. 2. Alex. cons. 132. lib. 2. Dec. 425. Ruin. cons. 139. lib. 2. Guido Papæ decis. 93. Corneus cons. 292. col. 3. lib. 1. vbi materiā esse scrupulosam, & non esse
40 facile præsumendum animum cōpensadi; cum igitur in casu nostro testator haud vetuerit Angelam aliquid petere simpliciter, aut de bonis, & hæreditate sua, sed
41 prohibitionem ad bona restrinxerit, clarum remanet compensationi locum non esse.

Et adhuc Surd. d. cons. 112. nu. 88. existimat, quamquā legatum à testatore factum esset pro omni, & toto eo quod legatarius petere posset in bonis, & hæ-
42 reditate testatoris, dummodo non dixisset de bonis & hæreditate, compensationem non induci, allegat Doctores in terminis, & pulchras solidasq. rationes; quæ ibi videri possunt, & cum testator in casu nostro, non dixerit de bonis & hæreditate, neq. in bonis & hæreditate, sed in bonis tantū, est extra omnē controuersiæ aleam casus noster, & redditur magis indubius, etiamsi dictum fuisset, de bonis, & de hæreditate, si attēdatur ad id quod diximus præfatam vigesimam partem bonorum, à bonis patris iam esse separatam, quia illa vigesima pars, neq. erat in bonis pa-
43 tris, neq. in hęreditate, sed erat proprium patrimonium filiæ, optimè Surdus n. 96. in fine.

44 Secundò non obstat prætensa coniectura inæqualitatis inter filios, quia præter plures responsiones traditas à Iacobo Cancer in suis memorialibus, & omisso, quod Angela erat filia primogenita, nec extabant masculi, & sic retorqueri posset
45 argumentum, constat in casu nostro, à patre non æqualiter diuisa esse bona inter filias, licet æqualis relinquēdi modus seruatus sit, quia bona contenta in prælegatis filiarum, non sunt æqualis valoris, vt constat clarè in processu, ex æstimatio
46 ne hæreditatis bonorumq. testatoris, & ex pretio fructuum, atque ita cessat hæc coniectura l. si fuerit, ff. de reb. dub. Anchar. consi. 27. col. 3. & in his terminis ita respondet Neuiza. d. cons. 62. num. 34.

Tertiò non obstat, quod præter legitimam, & supplementum eiusdem, dictāq. vigesimam partem aliud prætendere Angela non poterat, & sic omnia hæc comprehensa intelligantur, nam de legitima, & supplemēto quæstio non est, quia testator expresse loquitur; neq. etiam de-
47 bet esse quæstio de vigesima parte, propter dictionem, *quam alterament*, quæ non potest in alio, quam in vigesima parte verificari.

Quia respondeo supponi falsum, ex quo Angela præter legitimam, & supplementum, & præter vigesimam partem bonorum patris, habebat alia iura, sibi in dote, & iuribus Honofriæ matris suæ competentia, primę vxoris testatoris, quæ intes-
48 tata decessit, cum non appareat testamentū illius, narraturq. in processu, habuisse duorum millium florenorum dotem, cum etiam præsumi non possit, indotatā nupsisse. Ideoque cum vltra dicta bona aliud possit prætendere, corruat necesse est argumentum, neq. dictio, *alias*, potest hanc
49 vigesimam partē complecti, cum sit repetitiua similium, ex glos. in l. si fugitiui, C. de seru. fug. cum vulg. præsertim cum possit in alijs bonis iuribusue cōfirmari.

Secundò Respondeo, cum Surdo n. 85. & 86. ex quo in præsenti casu constat de mente testatoris, vt non fieret compen-
50 satio, non est attendendum verba prohibitionis esse superflua, præstat enim rem a nere verba sine effectu quidquā operandi, quam aliquid operando fieri contra mentem disponentis, l. verbis ciuilibus vbi Alex. de vulga. & in terminis, Natta cons. 186. num. 8. versi. Et eodem modo.

Tertiò Respondeo, dictionem, *alias*, in
51 casu nostro restrictam esse ad bona testatoris, proindeque huic parti detrimento esse non posse, cum eo casu, vt diximus, animum compensandi habere nō censeatur, in terminis Mant. lib. 10. tit. 2. n. 26. & sic comprehendi nequeunt ea quæ vendicari possunt quia diuersam rationem ha-
52 bent, & sub diuerso genere continentur, ex glos. in l. Aurelius, §. Meuio. ff. de libe. lega. Honde. cons. 49. num. 37. lib. 1. Gabr. cons. 146. nu. 20. lib. 1.

Quartò non obeſt, quod cenſuale contentum in donatione fuit legatum Guiomaræ, ex quo mens compenſandi colligi videtur, ex traditis à Menoc. de præſump. lib. 4. præſump. 110. nu. 25. quia Menoch. loquitur de bonis obligatis, hic verò nõ cadit obligatio bonorum, ſed dominium, vt latius per Cancer in ſuo memoriali, ſolũ aduerto, id obliuione accidere potuiſſe, quia alias id cenſuale potiùs Angelæ cuius erat proprium, quam alteri ex ſororibus legaſſet.

Quintò, prætenſa coniectura, quod res legata conuenit cum re debita eſt parui momenti, & Cancer in dicto memoriali plures reſpõſiones adducit.

Denique non aduerſatur coniectura, qua dicebatur teſtatorem cenſeri minus grauare hæredem quã ſit poſsibile, quia id fallit; vbi coniunctæ perſonæ legatur, in eius enim fauorem legatum largè interpretatur l. ſi ſeruus plurium, §. vltim. ff. de legat. 1. Surdus nu. 76, vbi reſpondet pleniſsimè ad limitationem, de qua poſſet opponi, procedere regulam, quando hæres non eſt æquè ſanguine coniunctus teſtatori, & num. 98. ad quem me remitto.

Neque ſupradictis obſiſtunt, quæ tradit Maluaſia dicto conſ. 72. imò in omnibus opitulantur excepto eo quod dicit de incertitudine, in quo etiam neutiquam aduerſantur, quia id in ſuo quidem caſu procedit, nequaquam verò in noſtro, in quo nõ datur incertitudo ratione quotæ, & loci, quod neceſſario requiritur, ad id, vt clauſula conſtituti ſuum effectum operetur translationis dominij, & poſſeſsionis, vt ſi quis donaret, aut venderet, quidquid iuris habet in fundo, nõ transferretur poſſeſsio, propter incertitudinem, vt cõſtat ex Tiraquel. de iure cõſt. poſſeſſo. amplia. 32. num. 9. par. 2. vbi cum allegat Maluaſia, & clarius par. 3. limit. 19. in principio. & in caſu noſtro quo fuit facta donatio certæ partis bonorum, indubiũ eſt conſtitutum naturam ſuam ſortiri, cum & in donatione omnium bonorum præſentium & futurorum, in quibus longè maior incertitudo verſatur, millies fuerit à Regia Audientia declaratum, conſtituti clauſulam ſuum operari effectum, prout ita ſecundum magis communem reſoluit Tiraq. d. amplia. 32. num. 9.

Et licet pro compenſatione Maluaſia reſpondeat, ipſe tamen mouetur rationibus quæ poſſunt ad caſum ſuũ applicari, vt quia dixerat teſtator in bonis, & in hæreditate, alia quoque complura verba, & prægnantia quidem adiecit, (vt ipſe ait) videlicet pro omni eo & toto quod legataria quacunque ratione, vel cauſa petere poſſet, quæ verba, quã apta ſint cuncta complecti, præter tradita per dictum Maluaſia optimè perpendit Decia. d. conſil. 3. n. 134. Manti. de coniect. lib. 10. tit. 2. num. 25.

Cæterum quamquam hęc ſuperabũdare videbãtur, verũ, quia dom. Fõtanella Aduocat' aduerſarius, alioquin doctiſsimus, ſolo præfato Maluaſiæ conſilio (& nec in tantillo nos offendit) exiſtimabat articulum poſſe decidi, de quo tamen eſt ſatis anceps atq. ampla diſceptatio, operæ pretium arbitratus ſum ſupradicta vniuerſa grauiſsimorũ doctorum auctoritatibus demonſtrare, qui in eiſdem ac fortioribus terminis tenuerunt compenſationi locum non eſſe.

Et primo ex Bart. in l. vt iuriſiurandi, §. fin. nu. 7. ff. de ope. liber. cuius hæc ſunt verba, Pater inſtituit filiam in certis rebus, & iuſsit eam ſtare tacitam, & contentã, & quod plus de bonis ſuis petere non poſsit, & pone quod res illæ ſint vltra legitimam, modo illa filia vult dotem maternam, quæritur an poſsit? opponebatur: *Quod non, quia per illa verba, plus petere non poſſit, videtur habere animum compenſandi, C. de rei vxo. ac l. vnica, § ſciendum conſului contrarium, quia bona intelliguntur deducto ære alieno. l. bonorum, & l. ſubſignatum. §. bona de verbor. ſignifi. modo filia petit dotem, tanquam æs alienum, nec petit de bonis ſuis quia illa intelliguntur deducto ære alieno, &c.* Hanc Bart. opinionem ſequitur Bald. in l. liberti, C. eod. in l. ſi cum dotem, §. ſi pater, ff. ſol. matr. & in l. quoniam, nouella, C. de inoff. teſtam. vbi refert Bart. reſpondiſſe idem quod hic Iaſ. in auth. præter, à n. 26. C. vnde vir & vxor, & plures alij.

Secundò ex Oldrado conſil. 267. vbi reſpondens contra pauperes eleemoſinæ Perpinianenſis oppidi, cum teſtator legaſſet cuidam filiæ ſuæ pro parte, & pro hæreditate, & pro omni iure ad ipſam pertinente, in omnibus bonis ſuis, pro iure naturæ, vel pro qualicumque alio modo totum id quod ipſi tempore matrimonij donauerat, & vltra legaſſet ipſi 24. millia ſolidorum, voluiſſetq. ac iuſsiſſet expreſsè dictam filiam ſuam, ijs quæ ſibi legata erant contentam, à reliquorũ petitione abſtinere neque huic ſuæ ordinationi vllatenus contrauenire, reſpondit in dicto legato non includi ius petendi

di 240. marchas argenti pro dote materna & num. 5. eleganter probat, generalem clausulam ad ea quę sunt eiusdem generis & non ad alia referri.

65 Tertiò, ex d. Bened. Capra cons. 52. à num. 21. vbi Michael Angelus testator, deposita in Monte Florentino pro dotibus filiarum suarum certa pecuniæ quãtitate, postmodum vltima sua voluntate reliquit iure institutionis cuilibet ipsarum pro dote trecentos florenos de sigillo, iubens ipsas, & quamlibet ipsarum dicta institutione contentas plus non petere de bonis suis, nec ratione legitimæ, nec alia quacumque ratione, iure, modo, vel causa; cum aduenientę tẽpore nubilis ætatis petere possent dotes sibi legatas & præterea dotes etiam in Monte Florentino descriptas, respondet Capra, quod si in monte sint descriptæ dotes nomine filiarum, consequenter non solum ipsas dotes descriptas in mõte, verum etiam dotes ab ipso testatore relictas, quia dotium in monte descriptorũ nõ meminit, sed reliquit eas simpliciter, de proprio enim patrimonio videtur reliquisse, & non de pecunia, quæ iam erat patrimonium filiarum, nec animo compẽsandi cum eis; multo ergo fortius cum hic testator factæ, filiæ suæ primogenitæ donationis non meminerit, nec rerum in eam donatarum, quæ iam erant effectæ patrimoniũ illius, omnis animus compensationis abstergitur.

Quartò, ex Decio in cons. 425. num. 7. vers. Tertio principaliter, vbi fuit dictũ legatarios debere factis sibi legatis esse contentos, neque aliud quidquam consequi posse in bonis & hæreditate testatoris, & respondet Decius compensationem non induci, etiamsi adiecta sint verba, *in hæreditate & bonis*, & non obstante etiam dictione nihil aliud, ex quo similitudinem importat.

Quintò, ex Guidone Pape decis. 93. qui decidit abesse animum compensandi, si pater instituat vel leget centum filiæ, & iubeat eam stare tacitam atque contentam, nec quidquam præterea de bonis suis postulare, quia bona dicuntur deducto ære alieno, & ibi additio ampliat, etiamsi dictum fuisset, in bonis & hæreditate.

66 Sextò, ex Ias. cons. 123. lib. 4. vbi vsusfructus legatus in testamento non censetur animo compensandi, cum vsufructu promisso in instrumento dotis, ex Bart. in l. Licinius Locusta in princ. de legat. 2.

67 l. 2. §. mela de dot. prælega. Vbi si maritus legat vxori fundos quos receperat æstimatos pro dote, non censetur relinquere animo compensandi, & sic mulier consequetur vtrumque, dotem scilicet actione de dote, & fundos ex legato.

Septimò, ex Neuizan. in consil. 62. à num. 14. vbi in proprijs nostris terminis, loquens de compẽsatione legati cum donatione antea facta, etiam cum clausula nihil præterea postulandi, pluribus Doctorum auctoritatibus, & fundamentis rationum resoluit compensationi locum non esse.

68 Octauò, ex Natta in cons. 186. per totum, vbi optimis rationibus probat legatum factum cum clausula, quod plus petere non possit legatarius, non admittere cõpensationem iuris & crediti eiusdem legatarij, etsi nullum aliud ius obtineret, in quo possent verba prohibitiua verificari, & vide eundem in consil. 323. num. 21.

Nonò, ex Mantica de coniect. lib. 10. tit. 2. à num. 20. vbi optime distinguit, an testator simpliciter dixerit legatariũ plus non petere, aut in bonis tantum, aut in bonis, & hæreditate, ibique late differit, & plures alios allegat.

Vltimo, vt finem faciam, ex Surdo, qui innumeros refert eandem secum, tam in lecturis quam in consilijs, & decisionibus, opinionem amplexos, in allegato consil. 112. per totum, vbi decidit aduersus compensationem in multo fortioribus terminis, & contrarijs argumentis abundè satisfacit.

Ex his manifestum est, dictam vigesimam partem, vna cum fructibus, seu interesse valoris illius liquidandam esse in fauorem huius partis, prout per Hieronymum Lucia calculatorem ex officio fuerat liquidata, inhærendo Regiæ sententiæ, in qua fuit expresse dispositum, in præsenti causa liquidationis haberi rationem de portionibus & iuribus quæ ad Franciscum de Lupia pertinent in hæreditate & bonis quæ fuere Francisci Domenech, in vim donationum ab ipso factarum Angelæ filiæ suę, & ab ipsa Angela dicto Francisco de Lupià, quo fit vt iam super hac prætensione, an sit habenda ratio in fauorem huius partis, iam fuerit in Regia sententia ius dictum, &c.

In hac causa liquidationis per magnificũ Franciscum Gamis 5. septemb. 1616.

non facto verbo in R.A. fuit declaratum cõtra don Iacobum de Lupia postea vero in causa supplicationis interpositę ad relationem magnifici Francisci Mijauila & Franqueza dñi fuerunt in paritate votorum etenim Relator & magnificus Iosephus Ferrer steterunt ab hac parte, & magnifici Hieronymus Senjust, & Franciscus Gamis quod confirmaretur prouisio quorum voto adhæsit Excelentissimus Dux de Alcala Locũtenens suæ Maiestatis, 9. Aprilis 1622.
Motiua prouisionis sunt hæc.

*ET denique quoad creditum vigesimæ partis bonorum Francisci Domenech deductum per dictum Lupia, cum articulis primo loco oblatis à 1. vsque ad 78. cuius mentionem faciunt calculatores, videlicet Palomeres & Rialp num. 180. & Hieronymus Lucia num. 31. 60. 75. & 97. de quo cum Regia sententia fuit declaratum habendam esse rationem in hac liquidationis causa qualis de iure habenda esset. Attento quod licet constet dictam Angelam filiam dicti Francisci Domenech in capitulis matrimonialibus inter ipsum ex vna, & Galceranidum de Rocabruna ex altera inhitis & firmatis die 1. Iunij 1562. dote sibi per Franciscum de Lupia tutorem & curatorem suum assignata videlicet bis mille libris, dedisse cessisse, & renuntiasse dicto Francisco de Lupia tutori & curatori prafato (licet iure contradicente) omnia iura, omnesque actiones eidem Angelæ, tam ratione legatorum per Franciscum de Lupia auum, & Franciscum de Lupia auunculum, & per Franciscum Domenech eius patrem relictorum, quam vigore donationis vigesimæ partis hæreditatis & bonorum dicti Francisci Domenech eius patris die 9. Iunij 1544. quo fuit emancipata per dictum eius patrem sibi factæ competentes, & competentia in bonis dicti eius patris. Attamen attento constat dictum Franciscum Domenech patrem dictæ Angelæ in suo testamento condito penes Ioannem Port Not. Perpiniani 28. Decembris 1554. eidem Angelæ plura censualia, res, & proprietates dictæ suæ hæreditatis prælegasse. Et constat prædicta prælegata per dictum Domenech fuisse eidem Angelæ facta pro omni & quocumque iure sibi dictæ Angelæ in bonis dicti Domenech competente, tam iure naturæ, institutionis legitimæ, & supplementi illius, quam alias constat etiam ex eodem testamento dictum Domenech vltra dicta prælegata dictæ Angelæ filiæ suæ facta eandem vna cum alijs filiabus suis æquis portionibus in omnibus bonis suis hæredem vniuersalem instituisse, & consequenter constat prædicta legata, & relicta per dictum Domenech fuisse facta in compensationem dictæ vigesimæ partis hæreditatis dicti Domenech prafatæ Angelæ tempore suæ emancipationis donatæ, seu iuris occasione illius eidem quomodolibet competentis, vt verba in dicto legato apposita pro omni, & quocunque iure & alias verificari valeant, cum vltra dicta iura debita ex legatis in testamento dicti Domenech factis dictæ Angelæ filiæ suæ nihil aliud posset dicta Angela petere nisi dictam vigesimam partẽ, etsi aliter verba prædicta intelligerentur maxima induceretur inter dictas sorores filiasque dicti Domenech inæqualitas, & plus ipsa sola, quam reliquæ tres sorores, eiusdem testatoris filiæ, æque dilectæ haberet, quas priuignas facere videretur pater contra propriam intentionem & voluntatem cum æqualitatem obseruare voluisse præsumẽdum sit, pro qua, si oporterit debet fieri interpretatio contra regulas iuris, etiam testatoris dispositionem restringendo, aut ampliando. Prædictis igitur & alijs attendendis attentis & alias occasione iuris dictæ vigesimæ partis per dictam Angelam Domenech & Rocabruna dicto Francisco de Lupia tutori & curatori suo cessi & per eundem de Lupia prætensi nihil in creditum dicti de Lupia & debitum dicti de Vallgornera liquidat.*

---

## SVMMARIVM.

Syndici Vniuersitatis de Pons prætensio Baroniam de Pons ad Regiam Coronam esse reducendam, num. 1.

Fundamentum primum syndici incorporatio villæ de Pons cum Regia Corona, num. eod.

Concordia facta inter Gubernatorem generalem Regis Ferdinandi ex vna parte, & Capitaneũ, Baiulum Patiarios, ac proceres oppidi de Agramunt ex altera, num. eod.

Fundamentum secundum syndici de Pons Baroniam de Pons luitioni esse subiectam eo quod tantum sit oppignorata à Rege Alphonso non verò diuendita nec donata, num. 2.

Baronia de Pons fuit varijs vicibus alienata, numer. eod.

Fundamentum tertium syndici de Pons, etsi verè alienata esset Baronia redimi tamen posse Regia prærogatiua virtute, qua res omnes à patrimonio Regis alienatæ sunt luibiles, num. 3.

Sententia Reginæ Mariæ super hac materia luitionis, num. eod.

Syndicus de Pons variè & confusè prætensionem suam adduxit, num. 4.

Syndici prætensio est fundamento destituta, nu. 5.

Rei ac possessores solent iudicium declinare, num. eod.

Capita

Digitized by Google

*Capita tria in quibus continetur actoris intentio expenduntur, num. 6. & num. 7.*
*Responsio prima ad contrarium fundamentum, num. 8.*
*Capitula sextum & decimum quintum concordiæ inter Gubernatorem Regis Ferdinãdi & Proceres Agrimuntenses inita, num. eod.*
*Concordiæ prædictæ intentum explicatur, nu. 9.*
*Agrimuntenses verosimile non est petiisse rem sibi nullo emolumento futuram, num eod.*
*Interrogatio & responsio in omnibus est considerandæ, num. eod.*
*Aduersarius male infert à separatis res in præmissis non comprehensas, num. 10.*
*Prædictæ capitulationi rectè intellecta non fuit contrauentum simplici alienatione Baroniæ de Pons, num eod.*
*Concordiæ verba perpenduntur, num. 11.*
*Villa de Pons etsi separetur à Regia Corona, non tamen ideo à Vicaria Agrimuntensi separatur, num. 12.*
*Contrahentes in dicta concordia non ignorarunt futurum, vt multa loca Vicariæ de Agramũt à Regia Corona separata existerent, num. 13.*
*Dictio, territorium, ponderatur, num. 14.*
*Territorium vnde dictum, num eod.*
*Territorium denotat ius superioritatis & exercitium iurisdictionis, num. eod.*
*Territorium, & districtus idem sunt, num. eod.*
*Loca ac termini Baronum in Cathalonia dicuntur terminis Vicarij, num. 15.*
*Vicarius Regius in Vicaria sua est Baronum ac militum superior ordinarius, & per loca ipsorum potest erecto officij sui baculo incedere, n. eodem.*
*Iurisdictionem ordinariam non obtinet Rex in locis Ecclesiarum, num. 16.*
*Vicarius in locis Ecclesiarum exercet iurisdictionem quæ in quibusuis Baronum locis in Cathalonia Vicario competit num eod.*
*Vicarius in concordia prædicta dicitur iurisdictionem in omnibus oppidis Vicaria habiturus vt moris est. num. 17.*
*Concordiæ tempore villa de Pons non erat Regiæ Coronæ, sed Pontio de Perellos, & ducentis ante annis semper fuerat Comitum Vrgellensium dominio subiecta, num. 18.*
*Iurisdictionem consuetam Vicario conseruandam esse non intelligitur de iurisdictione ordinaria, sed de ea quæ Vicarijs solet competere, n. eod.*
*Verba, illa, quas iurisdictiones, in conuentione cõtenta restrictiua sunt & relatiua præcedentium idest dictarum iurisdictionum à Vicario in locis Ecclesiarum & Baronum exerceri solitorum, num. 19.*
*Relatum est in referente num. eod.*
*Priuilegij declaratio desumitur ab ipsa petitione, num 20.*
*Villa de Agramunt & Vicaria ipsius sunt inalienabiles à Regia Corona, non verò villa de Pons aut alia loca intra dictam Vicariam sita, num. 21. & 22.*
*Vicariæ in Cathalonia distinctæ sunt, nec licet vni Vicario se alterius Vicarij negocijs immiscere, num. 22.*
*Agrimuntenses nunquam contradixere alienationibus Baroniæ de Pons, num. 23.*
*Incorporationis Regiæ tempore Baronia de Pons iam erat alienata licet cum pacto redimendi, num. 24.*
*Præsentis vel futuri temporis verba ad præteritum trahi non possunt, nec è contra. num. eod.*
*Contrahentes in cõcordia pro certo habuerunt plura loca Vicariæ de Agramunt à Regia Corona fore separanda, num. 25.*
*Totum pluribus modis accipitur, num. 26.*
*Totum & omne inter se differunt, num. eod.*
*Regem non alienaturum Vicariam de Agramunt in toto neque in parte quomodo intelligatur, num. 27. 28. & 29.*
*Totius & partis eadem est ratio, num. eod.*
*Casus Rimnal. iun. nostro par, similis, num. 28.*
*Alia verba concordiæ expenduntur, num. 30.*
*Incorporatio intelligitur de Vicariorum iurisdictione, non autem de ordinaria, num. 31.*
*Iure vno renunciato non censentur renunciatum aliud ius diuersum, num. eod.*
*Renunciatio non dicitur inducta nisi clarè expressum sit, num. eod.*
*Obiectio, num. 32.*
*Nullũ verbum debet esse sine effectu aliquid operandi, num. eod.*
*Solutio obiectionis, num. 33.*
*Instrumenta tot dicuntur, quot sunt capitula & factæ in eis decretationes, num. eod.*
*Solutio secunda, num. 34.*
*Superfluum non est, quod vel minimam operationem exercet, vel ad maiorem declarationẽ apponitur, num. eod.*
*Argumentum à vitanda superfluitate infirmum est, num. eod.*
*Rex Ferdinandus qui priuilegium incorporationis concesserat, paulò post castrũ de Monmagraste donatione alienauit, num. 35.*
*Rex peruersus præsumi non debet, num eod.*
*Absurda quæ sequerẽtur si loca Vicariæ de Agramunt essent inalienabilia, num. 36. vsque ad num. 44.*
*Primum absurdum incontinenti se correcturum fuisse Regem, num. 37.*
*Incontinenti factum dicitur quod paulò post fit num. eod.*
*Correctio non solum verbo, sed etiam facto indicitur, num. 38.*
*Correctio hac à iure reprobatur, num. eod.*
*Triennale spacium iure requiritur ad præsumendum*

dam obliuionem, numer. 39.
Regem à promiſsis recedere non eſt præſumẽdum, num. 40.
Periurium à Rege commiſſum nequit affirmari, num. 41.
Fraus ac dolus in Rege non eſt tenſendus, maximè erga benemerentem, num. 42.
Actum illicitum & vanũ à Rege exercitum affirmare à iure abhorret, num. 43.
Rex don Ferdinandus non intendit incorporare Regiæ Coronæ villam de Pons quoad iuriſdictionem ordinariam, ſed ſolum quoad iuriſdictionem Vicarij, num. 44.
Interpretatio hæc capitulationis amplectenda eſt, quia nulla ex ea ſequitur abſurditas, num. 45.
Contractus ambigui declaratio colligitur ex his quæ poſtea ipſi contrahentes gerunt, num. eod.
Declaratio optima colligitur ex effectu poſtea ſubſequuto. num. 46.
Actus vnus ab altero ſæpe interpretationem recipit etiamſi is ex interuallo ſequatur, num. 47.
Alienatio villæ de Monmagraſte poſt capitulationem factam à Rege Ferdinando mentem ipſius declarat, num. 48.
Inſtrumentum poſſeſſionis captæ loci de Monmagraſte, num. 49.
Sententia quædam arbitralis circa idem, num. eodem.
Dubium reſultans ex ſcripturæ obſeruatione declaratur, num. 50.
Obſeruatio ſubſecuta habet vim teſtium, num. eodem.
Cauſa adæquata præſumitur effectui ſubſecuto, num. eod.
Vſu confirmata deſtruere eſt difficilimum, num. eodem.
Nemo præſumitur iactare ſuum, num. 51.
Ius luendi Baroniam de Pons fuit à Rege Alphõſo venditum Raymundo de Caſaldaguila, num eodem.
Baronia de Pons propter æs alienum dicti de Caſaldaguila fuit haſtæ præconis ſubiecta, num. eodem.
Incolæ de Pons procuratori Regis Alphonſi ſacramenta præſtare recuſarunt, num. 52.
Vera interpretatio capitulationis, num. 53.
Obiectio, num. 54.
Bailus, Vicarius, & Aſſeſſor villæ de Agramũt tenentur tabulam purgare, num. 54.
Coniecturæ ſi adſint voluiſſe diſponentem eandem qualitatem ſeu conditionem repeti, tunc intelligitur repetita, num. eod.
Regula hæc locum habet in vno eodemque capitulo, & vbi qualitas ac conditio poteſt conuenire ſequenti diſpoſitioni, & vniformiter in eam cadere, num. eod.
Vniformiter cadere quando dicatur, numer. eodem.
Conditio in principali repetita videtur in acceſſorio, num. eod.
Reſponſio ad obiectionem retorquendo argumentum, num. 55.
Qualitas vel conditio poteſt cenſeri repetita, etiãſi repetita non ſit diſpoſitionis ſubſtantia, numer. eod.
Repetitio locum habere poteſt in eiſdem perſonis, & rebus non in diuerſis & ſeparatis, nu. eod.
Repetitio non inducitur in actu qui cum noua forma ſequitur, num. eod.
Secunda reſponſio ad primum fundamentum aduerſarij circa incorporationem, num. 56.
Incorporando loca Vicariæ de Agramunt ius luẽdi alicuius ipſorum non fuit incorporatum, num. eod.
Ius luendi non venit rei ipſius appellatione, num. eodem.
Donatione, aut venditione omnium bonorum non veniunt iura, num. 57.
Ius luendi non poteſt dici incorporatum, quia non eſt corporeum. num. 58.
Iura incorporalia in territorio non exiſtunt, nec loco aliquo circumſcribuntur, num. 59.
Ius luendi non venit appellatione totius Vicariæ, nec partis ipſius, num. 60.
Verba repugnant incorporationi iuris luendi, ac proinde iura contractus remouentur num. 61.
Inter contrahentes id actum fuiſſe veriſimile eſt quod verba ſignificant, num. eod.
Tertia reſponſio ad ſecundum fundamentum contrarium circa incorporationem, num. 62.
Dominium ac poſſeſsio Baroniæ de Pons tempore dictæ capitulationis non erat Regis Ferdinandi ſed Pontij de Perellos, num. eod.
Crimen læſæ Maieſtatis iam fuiſſe commiſſum à Comite de Vrgel tempore dictæ capitulationis in proceſſu non conſtat, num. 63.
Crimen rebellionis quo tempore à Comite Vrgellẽſi commiſſum ſit non apparet, & eſt in parte contraria probandum, num. 64.
Comes de Vrgel etiamſi tempore incorporationis perduellij crimen incurriſſet, tamen nec dum erat damnatus, ac proinde adhuc dominium obtinebat, num. 65.
Prætenſio partis aduerſæ deficit, quia non probauit oppidum de Pons capitulationis tempore in bonis Regis extitiſſe, num. 66.
Bona quæ antea erant alienata extra tenſam bonorum dicuntur ideoque fideicommiſſo non cõtineri, num. 67.
Actio orta ex pacto redimendi non niſi venditori & heredibus competit, num. eod.
Obiectio de retrotractione ad tempus commiſſi delicti quod videtur attendi, non vero tempus ſententiæ, num. 68.
Reſpondetur explicando materiam retrotractionis, num. 69.

Retro-

Digitized by Google

Retrotractio locum habet in præiudicium delinquentis, non autem Regis cui bona applicãtur, num. 70.
Odium est restrictam habere de rebus suis disponendi libertatem, num. eod.
Obijcitur Regem Ferdinandum post confiscationem bonorum Comitis Vrgelli confirmasse capitulationem, ideoque cum iam dominus existeret iuris luendi villam de Pons, saltem ex die confirmationis incorporationem posse sustineri, num. 71.
Respondetur confirmationem nihil inducere de nouo, nec vltra effectum confirmatiuum quicquã operari, num. 72.
Confirmatio non extendit vel auget rem confirmatam, sed in eodem quo erat statu relinquit, num. 73.
Regula quæ ait extensionem fieri per confirmationem ex certa scientia, qualis est hæc, quia tenor capitulationis insertus est, procedit quoad ius non quoad factum, & in illa specie actus confirmati, non autem vt aliam speciem assumat, num. 74.
Confirmatio ex certa scientia non extenditur ad inhabiles, nec confert nouam habilitatem facienti actum qui confirmatur, num. eod.
Applicatio ad casum nostrum, num. 75.
Confirmatione actus nullus conualidatur si defectus nullitatis exprimitur, secus verò si taceatur, num. 76.
Princeps confirmans actum non censetur illum approbare si sit contra eundem Principem & iurisdictionem illius imminuat, num. 77.
Promissio de non alienando Regi promissori est odiosa, num. eod.
Actus Regis Ferdinandi quem confirmationem appellant non est confirmatio, sed firma solũmodo & consensus Regis, quem nomine ipsius Gubernator Acrimontensibus promiserat, numer. 78.
Actus qui fit in executionem præcedentis non attenditur, sed præcedens, num. eod.
Non obstat quod Rex vtitur verbo confirmamus, quia magis attenditur substantia contractus, quam nomen ei per contrahentes impositum, num. 79.
Confirmatio facta ad executionem actus præcedentis nihil extendit, num. 80.
Rex nihil aliud voluit quam adimplere Gubernatoris sui promissa & imperfectum actum perficere, num 81.
Confirmationis dicta tempore Rex non erat dominus iuris luendi num. 82.
Dominium bonorum quæ fisco adiudicantur non transeunt in fiscum nisi aditio seu acceptatio vel agnitio præcedat, num. eod.
Causa cur Rex expugnarit villã de Agramũt videtur fuisse ipsa Acrimõtensium rebellio, n. 83.
Hereditas quæ non est soluendo non transit in fiscum sine expressa agnitione vel acceptatione, num. eod.
Comites de Vrgel prætenderunt semper nõ agnoscere superiorem, num. 84.
Rebellis non dicitur machinans contra eum qui non sit sibi superior, num. eod.
Rex Ferdinandus tempore capitulationis non erat dominus villæ de Agramunt nec aliorum bonorum Comitis Vrgellensis, num. eod.
Pactum incorporationis villæ de Pons Regiæ potestatis defectu fuit inualidum. num. 85.
Actus quinis requirit voluntatem & potestatem operantis, num. 86.
Quarta responsio ad primum fundamentum contrarium circa incorporationem, num. 87.
Ius luendi quamquam esset Regiæ Coronæ incorporatum tamen ex eo homines de Pons non possent cogere Regem ad redimendum, numer. eodem.
Non obstat quod Rex Alphonsus postea acquisierit dominium Baroniæ de Pons, num. 88.
Venditio rei alienæ ex noui dominij superuenientia conualidatur, num. eod.
Disponere de re aliena velle nemo præsumitur, numer. 89.
Successor in dignitate non potest à prædecessore grauari in rebus proprijs nisi consentiat, num. eodem.
Voluntas magis ostenditur factis quam verbis, num. eod.
In concessione Regia non cogitatur de futuro, sed gratia solum tempus inspicitur, num. 90.
Princeps in præiudicium tertij non solum de præsenti verumetiam neque de futuro solet concedere, num. 91.
Bona principis alia sunt fiscalia demanialia, & alia patrimonialia, num. 92.
Bona fiscalia sunt illa quæ reseruantur Principi pro sustinẽdo Principatu & moderate possunt alienari, ita vt Princeps non exproprietur, num. eod.
Patrimonialia bona sunt illa quæ à priuatis quæsiuit Princeps, & de ijs libere potest disponere, num. 93.
Baronia de Pons fuit ex bonis patrimonialibus Regis Alphonsi, atque ideo non potuit ille grauari á Rege Ferdinando suo prædecessore, numer. 94.
Responsio quinta ad primum fundamentum contrarium, num. 95.
Patiarij ac proceres Acrimontenses non potuere Baroniam de Pons incorporare Regiæ Coronæ absente Vniuersitate de Pons, num. eod.
Obligatio absenti quæri nequit, num. 96.
Procedit hoc etiam in iure Canonico exceptis ijs qui priuilegio gaudent, num. 97.
Stipulari alteri licet quando in stipulantem obligatio

gatoria, & in absentem executoria verba directa sunt, num. 98.
Stipulatio Notarij, non auxiliatur absentibus qui ius diuersum obtinent, num. 99.
Incolæ de Pons nullum habent ius cum Acrimõtensibus commune siue connexum, num. 100.
Stipulatio Notarij, vt prosit absentibus ab ijs ratam haberi necesse est, num. 101.
Si is cui Notarius stipulatus est ante ratihabitionẽ obierit tale ius ad hæredes eius non transmittitur, num. eod.
Huic opinioni etsi nonnulli repugnent certum est tamen ratihabitionem esse necessariam vt irreuocabiliter acquiratur, num. 102.
Incorporatio non fuit ab hominibus de Pons ratificata, num. 103.
Responsio sexta ad primum fundamentum contrarium de incorporatione, num. 104.
Theorica docens vniuersitatem Regiæ Coronæ semel incorporatam amplius alienari non posse, non procedit vbi vniuersitas ipsa expresse vel tacite consentiret, num. eod.
Consensus tacitus ex præstatione homagiorũ absque protestatione colligitur, num. eod.
Vniuersitas nunquam interit licet mutentur homines Vniuersitatis, num. eod.
Vniuersitati de Pons obstat præstatio homagiorum & plusquam ducentorum annorum taciturnitas, num. eod.
Ciuibus non contradicentibus rectè ciuitas alienatur, num. eod. & num. 105.
Priuilegium vbi singularibus Vniuersitatibus vt singulis concessum est tunc negligentia singularium ex quibus præterito tempore Vniuersitas constabat non nocet singularibus qui vniuersitatem modo constituunt, num. 106.
Vniuersitatis singulares dicto casu veniunt iure proprio ad priuilegium, ita vt tot dicantur cõcessiones quot personæ, num. eod.
Si alicui res in emphiteusim pro se filijsque concessa est nefas est patri in filiorum præiudiciũ ei renunciare, num. eod.
Clausula in priuilegio, præsentibus & futuris, &c. quid operetur, num. 107.
Priuilegium si loquitur de singularibus Vniuersitatis non vt singularibus, sed vt representantibus Vniuersitatem, omnibus nocet tacitus consensus, tam præsentibus quam futuris, numer. eod.
In priuilegio prætensæ incorporationis non adest clausula præsentibus & futuris, &c. numer. 108.
Septima responsio ad primum fundamentum partis aduersæ, num. 109.
Baronia de Pons fuit donata insolutum Ioanni Lopez de Gurrea, & Ioanni Martino de Luna, num. eod.
Historijs fides adhibenda, num. eod.
Baronia de Pons fuit à domino Rege Philippo Tertio confirmata quo ad vtile dominium dom Bernardo Codina prædecessori huius egregiæ partis, num. eod.
Incorporatio quæuis in se complectitur tacitam conditionem, nisi ex iusta causa quæ est in casu nostro seruitiorum remuneratio, num. 110.
Regij Senatus sententia in fauorẽ Comitis de Montagut, num. eod.
Imperium magis ampliatur hominum fidelium adiectione quam pecuniarum copia, num. 111.
In dubio est contra fiscum iudicandum, num. eod.
Obijcitur non constare de meritis dictorum de Gurrea & Luna, & prædecessorum dom Bernardi Codina, nisi per ipsorum Regum assertionem, num. 112.
Respondetur Principis assertionem etiam in præiudicium tertij plenam probationem efficere, num. 113.
Procedit hoc in primis quando versamur in antiquis, quando facta est particularis mentio seruitiorum, & vbi Princeps in meritis suam fundat intentionem, & quando Princeps attestatur de actibus coram se gestis, & eadem quando ius iurandum interponis, num. eod.
Seruitia prædecessorum dom Bernardi Codina per instrumenta probant in processu, & dictorum Gurrea & Luna per historiam Hieronymi Surita, num. 114.
Responsio octaua ad prætensam incorporationem, num. 115.
Baronia de Pons fuit pluribus vicibus alienata, num. eod.
Quod semel alienari est licitum perpetuo alienabile permanet, num. eod.
Nona & vltima responsio ad incorporationem, num. 116.
Baronia de Pons à domino Rege Philippo Tertio fuit concessa in feudum dom Bernardo Codinæ prædecessori huius partis, num. eod.
Simplex promissio de non separando à Regia Corona casum infeudationis non continet, numer. eodem.
Regij Senatus auctoritas, num. eod.
Plures Vniuersitates opulentissimæ occasione demanij fuerunt depopulatæ & post ruinam petierunt Baronem, num. eod.
In Vniuersitatibus solent adesse aliqui proterui ciues qui sub spe demanij solent exoriare pauperes vassallos, num. eod.
Procedit hoc præsertim vbi ob benemerita infeudatio facta est, num. 117.
Infeudatio oppugnatur, num. 118.
Obiectio prima contra infeudationem, quod ipsa facta sit data acceptaque pecunia ideoque venditio potius videatur cum feudum debeat esse gratuitum, num. 119.
Procedit hoc in primis quando infeudatio tertio præiudi-

*præiudicat in cuius fauorem de non alienando facta eſt promiſsio, num.120.*

*Reſpondetur obiectioni conceſsionem hanc venditionem non eſſe, ſed puram & ſimplicem eſſe infeudationem,num.121.*

*Contractus talis eſt in ſui eſſentia qualis appareret in ſui figura, num.eod.*

*Conuentionis ſpecies ex verborum forma cognoſcitur, num. eod.*

*Conceſsionis inſtrumentũ nuſquam meminit vẽditionis ſed infeudationis, num.122.*

*Verba contractus inſpicienda ſunt, quia nemo dixiſſe non præſumitur quod prius mente non conceperit, num.eod.*

*Cor datum eſt homini ad ſignificandum Deo labia autem ad ſignificandum hominibus, num. eodem.*

*Vox eſt inſtrumentum voluntatis & intellectus rationalis,num. eod.*

*Infeudationem eſſe prædictum contractum patet ex pactis in ipſo appoſitis, num. 123.*

*Feudum à fide ſeu fidelitate deſcendit & fidelitas eſt propria feudi ſubſtantia,num.eod.*

*Inueſtitura probat feudum, num.eod.*

*Contractus ſpecies melius ex pactis quam ex alijs cognoſcitur, num.124.*

*Feudi naturæ non repugnat quod pecunia mediãte acquiratur, num.125.*

*Feudum donatio etiam appellatur & quandoque beneficium, num.126.*

*Feudum ex parte ſuſcipientis pure donatio dici nõ poteſt, num.127.*

*Prohibitus alienare non prohibetur infeudare etiam in præiudicium tertij, num. 128.*

*Feuda à publico patrimonio originem habuerunt, num.eod.*

*Vaſſallus ſequi debet dominum in bello, numer. eodem.*

*Argumentum ſecundum partis aduerſæ contra infeudationem.num.129.*

*Verba vniuerſalia poſita poſt ſpecies expreſſa maxime ſi geminata ſint comprehendunt omnia quæ excogitari poſſunt, num. eod.*

*Solutio argumenti, num.130.*

*Clauſula* en ninguna forma ni manera *explicatur, num. eod.*

*Clauſulæ acceſſoriæ ad executionem principalis actus appoſitæ non alterant, neque augent ipſam diſpoſitionem, num.131.*

*Ratio hæc militat quoque in verbis quo ad diſpoſitionis alicuius qualificationem apponuntur, num. eod.*

*Maximè ſi per modũ continuationis adiecta ſunt, num eod.*

*Verba ſignificantia decretum irritans ad diſpoſitionem immediatam & non ad alia referuntur.num.eod.*

*Dictiones omnes ſecundum ſubiectam materiam impropriantur, numer. 132.*

*Dictio* omni modo *quæ eſt contraria dictioni* nullatenus *recipit congruam interpretationem à iure communi, num.eod.*

*Alienationis verbo de iure communi non venit infeudatio, num.eod.*

*Dictiones,* ſemper perpetuo, &c. *quando ad qualificandam diſpoſitionem dictæ ſunt immutata natura ſua ad principalis diſpoſitionis modum reſtringuntur,num eod.*

*Procedunt ſupradicta etiamſi dictione, generales remanerent ſuperfluæ niſi diſpoſitionem ampliarent, num.133.*

*Confirmatio actum confirmatum non extendit, num.eod.*

*Verba ſynonima etiamſi geminata & diuerſa nõ augent effectum.num. 134.*

*Geminatio in continenti & nullo interuallo facta caret effectu, num eod.*

*Obiectio tertia contra infeudationem, num.135.*

*Verba capitulationis,* en todo ni en partida *aduerſarius ponderat, num.eod.*

*Integrum & ſine diminutione illud corpus appellatur cui nihil penitus deeſt, num.eod.*

*Solutio obiectionis, num.136.*

*Taciti maior virtus quam expreſſi eſſe nõ poteſt, num. eod.*

*Subdit ad Regem poſſunt recurrere ſi ab infeudato vaſſallo male tractentur num. 137.*

*In omni prohibitione de nõ alienando à Regia Corona caſus remunerationis ſeruitiorum exceptus eſſe cenſetur,num.138.*

*Menochius caſum ſimilem huic aduerſum noſtro defendens ſuccubuit, num.139.*

*Obiectio quarta contra infeudationem, num.140.*

*Solutio ad quartam obiectionem,num.141.*

*Bona fiſcalia etiam demanialia & ſic Regiæ Coronæ perpetuo vnita iuſta de cauſa poſſunt alienari, num.eod.*

*Priuilegium demanij ſeu perpetuæ incorporationis quoad intereſſe tantum Regum ſucceſſorum poteſt à quocunque Rege ad libitum ſuum reuocari num. eod.*

*Pacto de non alienando haud obſtante infeudatio debitum ſortitur effectum,num.142.*

*Præceptum de non alienando nudum & ſimplex & non in fauorem certæ perſonæ inualidum eſt, num. 143.*

*Obiectio quinta contra infeudationem, num.144.*

*Verbum reſtituere ſignificat in antiquo & priſtino ſtatu reponere, num.eod.*

*Exceptio debet eſſe de regula, num.eod.*

*Solutio ad quintam obiectionem,num.145.*

*Datoris iure reſoluto acceptoris ius quoque reſoluitur,num.146.*

*Seruitus non præſumitur niſi probetur, numer. eodem.*

*Si feudum deueniat ad dominum, & de inde alij concedat*

Digitized by Google

concedat intelligitur in allodium niſi expreſsè dicat in feudum, num. eod.
Baronia de Pons potuit libera & ſine feudo Regi reſtitui, num. 147.
A prohibitione alienandi Baroniam de Pons domina Infans, dominus don Iacobus & filij ipſius iure merito fuerunt excepti, num. eod.
Non repugnat rem quandam vno tempore eſſe feudalem, & poſtea liberam effici, num. eod.
Sexta obiectio contra infeudationem ex Regiæ voluntatis defectu ob ſeruitiorum exiguitatem, num. 148.
Solutio obiectionis, num. 149.
Impugnatio ſeptima cõtra infeudationem ex illis verbis, cõſtat antecessores veſtros emiſſe molendina. &c. quod falſum aſſerit pars contraria, num. 150.
Priuilegium per mendacium amittitur, numer. eodem.
Mendax in vno mendax præſumitur in alijs, nu. eodem.
Solutio ſecunda, num. 152.
Verba aliquando debent impropriari, vt actus non pereat, num. 153.
Falſitatis expreſsio vel taciturnitas veritatis non vitiat priuilegium ſi Rex quouis modo id eſſet conceſſurus, num. 154.
Obiectio octaua contra infeudationem ex clauſula quadam ipſius infeudationis, num. 155.
In priuilegijs conceſsis ſuper iure de quo litigatur mentio eſt facienda de rebus de quibus agitur, num. eod.
Solutio obiectionis ſatis eſſe de lite mentionem fieri, num. 156.
Subſtantia facti tota in infeudationis inſtrumẽto narrata fuit, num. 157.
Clauſula, prout latius in proceſſu dictæ cauſæ conſtat, habet vim ſpecifica narrationis, num. 158.
Clauſula, omni meliori modo, indicat diſponẽtem vltra caſum ſpecificatum conſideraſſe omnem alium magis proficuum, num. 159.
Clauſulæ prædictæ effectus, num. eod.
Clauſula ſalutaris, ex certa ſcientia, quid operetur, num. 160.
In contractibus hiſce licitum eſt contrahentibus inuicem ſe decipere, num. 161.
Obiectio vltima contra infeudationem eam non fuiſſe iuratam à Rege, num. 162.
Extremis probatis probatum eſt medium eiuſdem eſſe qualitatis, num. eod.
Perſona ſingularis ſæpe verbo numeri pluralis effertur num. eod.
A firma poſita in fine inſtrumenti totum ipſius Robur derivatur. num. eod.
Subſcriptio ſi non eſt generalis non complectitur niſi in ipſa ſubſcriptione ſpecificata, num. eodem.
Contrahens vnus ſine alio formam contractui dare non poteſt, num. eod.
Pactum ſuper principali non trahitur ad acceſſoria, præſertim quando ea voluntaria ſunt, & non de acceſſorijs obligationis, num. eod.
Notarius etiamſi poſſet apponere clauſulas in inſtrumentis conſuetas iuramentum nequit niſi expreſsè iuſſus à partibus num. eod.
Iuramentum prius poſteriori anteponendum eſt, num. eod.
Solutio ad vltimam obiectionem infeudationem eſſe iuratam, num. 163.
A ſignificatione propria in dubio & regulariter recedi non debet, num. eodem.
Clauſula ſeu qualitas qualibet regulariter ad omnia præcedentia etiam remota refertur, num. eodem.
Procedit hoc in primis vbi eſt clauſula per ſe ſtãs abſoluta atque perfecta, num. eod.
Poſt clauſulam, iuramus, &c. ſequitur alia particularis in qua dõ Petrus de Queralt præſtat homagium, num. eod.
Iuramentum non eſt de ſubſtantia contractus, num. 164.
Iusiurandum in contractibus interponi pluribus in Regnis prohibetur num. eod.
Reges Hiſpaniæ in feudalibus conceſsionibus non ſolent ius iurandum apponere, num. 165.
Ius iurandum Regis de non alienando non fuit infeudatione violatum, num. 166.
Concluſio, num. 167.
Aliud argumentum contra infeudationem, nimirum ipſam abſque cauſæ cognitione eſſe factã, num. 168.
Solutio ad dictum argumentum, num. eod.
Infeudatio confirmatur epiſtola Regis Philippi, num. 169.
Subditi aduerſus declarationem factam à Rege venire non poſſunt, num. eod.
Lex quid ſit? num. eod.
Infeudatio licet nulla eſſet tamen aduerſarij non competeret. actio contra Comitem ſed contra Regem, num. 170.
Obijcitur Regi non licere vaſſallis inuitis Baroniã in inferiorem alienare, num. 171.
Solutio obiectionis & limitationes regulæ prædictæ, num. 172. vſque ad num. 177.
Concluſio prædictorum, num. 177.
Incorporatio prætenſa etiamſi adeſſet, non totam Baroniam de Pons, ſed minimam eius partem comprehenderet, num. 178. & num. 179.
Secundum principale fundamentũ ſyndici de Pons circa lnitionem reſultantem ex contractibus initis à Rege Alphonſo cum Gurrea & Luna num. 180.
Fundamenti huius tot ſunt reſponſiones, quot ad primum caput de incorporatione allata ſunt, num. 181.

Prima,

Digitized by Google

*Prima reſponſio: Regem Alphonſum virtute vẽditionis ſibi factæ à Deputatis Aragonum dominium ac poſſeſſionem Baroniæ de Pons non fuiſſe adeptum, num.182.*
*Venditio prædicta fuit conditionalis, num.eod.*
*Vicarius Cerdaniæ poſſeſſionem Baroniæ de Pons violenter ingreditur, num.eod.*
*Executioni Vicarij Cerdaniæ in villa de Pons qui ſe oppoſuerunt, num.183.*
*Rex Alphonſus miſit ad Vicarium Cerdaniæ qui poſſeſſionem Baroniæ de Pons ab ipſo peterẽt, ſed traditam fuiſſe non conſtat, num.184.*
*Concluſio, num.185.*
*Venditionis præfatæ capitula ad ſe mutuo ſunt correlatiua, num.eod.*
*Ideo vno ſublato alterum ſtare non poteſt, n.186.*
*Contractus vnus dicitur, licet plura capita contineat, quando eodem contextu, eodem tempore, & ſimul omnia facta ſunt, num.187.*
*Rex Alphonſus plus iuris quam habuit ipſe in ſucceſſores tranſferre non potuit, num. eod.*
*Reſponſio ſecunda ad fundamentum ſecundũ ſyndici de Pons circa luitionem, num.188.*
*Contractus initi inter Regem, Gurream & Lunam non ſunt oppignorationes ſed conceſſiones in perpetuum in dominio ac proprietate, num. eodem.*
*Verba*, damus & concedimus, *hic appoſita recuperationem excludunt, num. 189.*
*Donare idem eſt quod dominium tranſferre, nu. eodem.*
*In conceſſionibus prædictis ceduntur actiones Reales ſuper Baronia de Pons, ergo & dominium, num.190.*
*Dictio*, omne, *nihil excludit, num. 191.*
*Verba*, licitè & liberè, *plenam translationem ſignificant reuocabilitati non ſuppoſitam, n.192*
*Liberum quid dicatur, num. eod.*
*Dictio*, perpetuo, *intelligitur ſine aliqua temporis præfinitione, num.193.*
*Plura de dictione*, perpetuo, *num. eod.*
*Inſtrumenti conceſſionis verba perpenduntur, num. 194.*
*Rex Alphonſus donando dictis Gurrea & Luna pretium quo Baroniam de Pons fuerat conſequutus cenſetur ipſam Baroniam eis donaſſe, num.195.*
*Pretium loco rei ſuccedit in vniuerſalibus, num. eodem.*
*Plura de eodem, num.eod.*
*Concluſio prædictorum, num.196.*
*Obijcitur clauſulas quas ſupra põderauimus iuxta contractum pignoris deberi regulari, & ſoluitur obiectio, num.197.*
*In contractu pignoris non tranſfertur dominium, ſed penes ipſum debitorem permanet, nu. eod.*
*Rex Alphõſus clarè vſus eſt verbis* donamus, transferimus, &c. *num.198.*
*Argumentum contrarium in dubio magis præſumi contractum pignoris quam dationem inſolutum labefactur, num.199.*
*In dubio præſumendum eſt id quod minus eſt damnoſum debitori, num.eod.*
*Hic non verſamur in dubio, num. 200.*
*Cõtractus Principis plenius debet intelligi ideoq; magis præſumitur donatio quam feudi cõceſſio, num.eod.*
*Contractus Principis habent naturam bonæ fidei, num.202.*
*Conceſſiones Principis factæ benemeritorum intuitu latiſſimam interpretationem accipiunt, num.203.*
*Inſtrumentum concordiæ inter Regem Alphonſum, Gurream, ac Lunam ex vna parte, & Caſaldaguilas ex altera, num. 204. vſque ad num. 213.*
*Donatio quam fecerunt Gurrea & Luna filijs Gaſparis de Caſaldaguila locorum de Oliola & Torreblanca & cenſualis cuiuſdam, num. 213.*
*Rex Alphonſus donauit Gurrea & Lunæ omnia iura quæ in Baronia de Pons poſſidebat, numer. 214.*
*Verba capitulationis, num.eod.*
*Verba enunciatiua non probant, num. 215.*
*Regula hæc limitatur inter eoſdem contrahentes, num.216.*
*Alia limitationes, num.eod.*
*Verba enunciatiua plenam probationem faciunt in antiquis, num. 217.*
*Præſertim ſi cum antiquitate concurrant alia adminicula, num. eod.*
*Probatio illa eſt plena in antiquis quæ alias eſſet ſemiplena, num.eod.*
*Procedit hoc maxime ſi factum excedat memoriam hominum, num.eod.*
*Antiquum dicitur quo ad effectum huius probationis poſt centum annos, num.eod.*
*Verba narratiua inſtrumenti probant ſi ſint inſerta, num. 218.*
*Verba enunciatiua illius qui tempore enunciationis poteſt illũ caſum gerere plene probãt, 219.*
*Verba enunciatiua diſponunt quando proferuntur per tempus præteritum aut id quod enunciatur eſt præteriti temporis, num.220.*
*Verba Caldas Pereyræ pulchrè ad propoſitum, num. eod.*
*Probatio ex verbis enunciatiuis concludit quando agitur de facto proprio ipſius enunciantis, num. 221.*
*Verba enunciatiua prolata præſente eo ad quem diriguntur diſpoſitionem inducunt, num. 222.*
*Verba enunciatiua probant ſi à Principe ſint prolata, num. 223.*
*Princeps præſumitur inſtitia plenus & non eſt credendus falſum aſſerere, num.eod.*



Digitized by Google

*Probatio aduerſus Principis aſſertionem non admittitur, maxime quando eſt bene informatus, num. eod.*
*Princeps bene informatus dicitur quando facit aliquid motu proprio, animo deliberato & ex certa ſcientia, num. eod.*
*Omnia hæc in Caſu noſtro concurrunt, num. 224.*
*Non obſtant illa verba concordiæ*, en la forma de llurs donations contenguda, *nu. 225.*
*Scriptura referens reſtringitur ad terminos ſcripturæ relatæ, num. eod.*
*Non procedit hæc regula in eo qui habet poteſtatem diſponendi, & vbi illud quod refertur eſt certum num. 226.*
*Plura ad propoſitum, num. eod.*
*Relatio facta ſimpliciter cenſetur noua diſpoſitio, num. 227.*
*Relatio in dubio ſimpliciter facta interpretari debet, num. eod.*
*Dictiones*, provt, iuxta, ſecundum, *& aliæ relatiuæ tantum ſignificant tempus & qualitatem, num. 228.*
*Conceſsiones facta Gurrea & Luna ſaltem dubiæ indicari debent num ſcilicet oppignorationem an vero inſolutum dationem contineant, num. 229.*
*Dubietas hæc omninò ſubmouetur ex inſtrumẽto tranſactionis inter eaſdem partes paulo poſt confecto, num. 230.*
*Contractus ambigui optime declarãtur ex his quæ poſtea contrahentes gerunt, num. eod.*
*Inſtrumẽtum hoc tranſactionis totam ſyndici mã ebinam counellit, num. 231.*
*Gurrea & Luna vere emerunt Baroniam de Põs, quia alias dictis Caſaldaguilas retrouenditionem firmare non potuiſſent, num. eod.*
*Rex cuncedens dictis Caſaldaguilas pretium Baronie de Pons quod 25190. florenos excederet oſtendit vere eſſe diuendutam, num. 232.*
*Concordiæ huius cauſa finalis fuit Regis vtilitas, num. 233.*
*Vt Caſaldaguilæ pleno iure poſſiderũt loca de Oliola & de Torreblanca, & ita Gurrea & Luna Baroniam de Pons, num. 234.*
*Determinatio vnica plura determinabilia reſpiciens debet vniformiter determinare, numer. eodem.*
*Inſtrumentum concordiæ impugnatur ab aduerſario, num. 235.*
*Reſpondetur ad impugnationem, num. 236.*
*Petrus de Turribus fuis Notarius publicus & ab eo cõcordia fuit in debita forma firmata, n. eo.*
*Sententia Gubernatoris Cathaloniæ pronunciata in fauorem filiorum Gaſparis de Caſaldaguila in dicta concordia fundatur, num. 237.*
*Inſtrumentum procurationis Regis Alphonſi, nu. 238. & num. 239.*
*Littera executoria Regis Alphonſi quibus mandat tradi dictis Gurrea & Luna Baroniam de Pons, num. 240.*
*Epiſtola Regis Alphonſi donationem arguens, numer. 241.*
*Sententia Gubernatoris Cathaloniæ arguens inſtrumenta ac donationes predictas effectum eſſe ſortitas, num. 242.*
*Gurrea & Lunà de Baronia de Pons, tanquam de re propria diſpoſuere, num. 243.*
*Inſtrumentum poſſeſsionis Baroniæ de Põs adeptæ per Gurrea & Luna, num. 244.*
*Regem Alphonſum vere donaſſe Gurrea & Luna Baroniam de Pons apparet, num. 245.*
*Concluſio, num. 248.*
*Verba dictorum inſtrumentorum plene probant, num. 247.*
*Geminatio verborum plurium in caſu noſtro operatur, num. 248.*
*Alienatio Baroniæ de Pons facta à Rege Ferdinãdo, num. 249.*
*Ius tertij quando poſsit allegari, num. 250.*
*Rex Ferdinandus non vendidit Baroniam de Põs, ſed iura actioneſque quæ ipſi competere quouis ratione poſſent, num. 251.*
*Rex Ferdinãdus ſi quod habebat iuris in Baronia de Pons illud alienauit, num. 252.*
*Rex don Philippus Tertius conceſsit in feudum Baroniam de Pons don Bernardo Codina acceptis pro ingreſſu feudi vndecim millibus librarum, num. 253.*
*Feudi contractus irreuocabiliter trãsfert vtile dominium ſi aliud non exprimatur, num. 253.*
*Donatio etiãſi meritorum valorem exſuperet tamen munificentia Principis Compenſat, n. 254.*
*Carta Regis don Philippi, num eod.*
*Actio ad luitionem non competit vaſſallis, ſed fiſco quem proſequi illas actiones diſpoſitio Curiarum prohibet, 255.*
*Concluſio, num. 256.*
*Fundamentum tertium aduerſarij circa luitionem ex Pragmatica Regis Alphonſi, num. 257.*
*Reſponſiones ad hoc fundamẽtum abundant n 258*
*Baronia de Pons dici non potuit integre acquiſita Regi don Alphonſo antequam iuri quod in ea obtinebat per concordiam renunciaret, nu. 259.*
*Rex Alphonſus nihil ex Regio patrimonio diminuit, num. 260.*
*Bona patrimonij Regij redimi non poſſunt quando Rex renunciauit, num. 261.*
*Pragmatica Regis Alphonſi ſolum obtinet in rebus demanialibus, num. 262.*
*Demanialia Regis quæ dicantur, num. eod.*
*Quid requiratur, vt res ſit in Regio demanio, numer. 263.*
*Auctoritas Maſtrilli, num. 264.*
*Baronia de Pons non eſt demanialis, num. 265.*
*Rex ſemel alienando declarat de demanio ſuo habere nolle, num. 266.*

Con-

Digitized by Google

*Conclusio, num.267.*
*Pragmatica dicta alienationibus quæ ante ipsam facta sunt præiudicio esse non potuit, num.268.*
*Rex minime potuit præfata pragmatica ius tertio quæsitum auferre, num.269.*
*Principem esse dominum totius orbis quomodo intelligatur, num. 270.*
*Princeps de plenitudine potestatis quid possit, 271.num.*
*Princeps non potest feudum suo cõtractu concessum à vassallo auferre, num. 272.*
*Rex in Cathalonia non potest vti plenitudine potestatis, num.273.*
*Princeps in dubio vti velle potestatis plenitudine præsumendum non est, num. eod.*
*Clausula ex certa scientia non operatur in præiudicium tertij, cui iam ius quæsitum fuit, n.274*
*Sententia Reginæ Mariæ non obstat num. 275.*
*Princeps ad contractus sui obseruantiam ad instar priuati tenetur, num. eod.*
*Nec de potestatis plenitudine reuocare potest, num.276.*
*Sententia Reginæ Mariæ & pragmatica Regis Alphonsi iuri repugnant, num. 277.*
*Sententia Reginæ Mariæ nõ loquitur nisi de iurisdictionibus, num. 278.*
*Leges priores derogant posterioribus, num eod.*
*Fisco actio recuperandi competeret si qua esset & non Vniuersitati de Pons, num. 279.*
*Fiscus iura sua allegare potest & nõ alius, n.280.*
*Ius tertij ab eo cuius non interest nequit allegari, num. 281.*
*Nec etiam per viam replicationis, num. 282.*
*Fisco se similibus luitionum causis immiscere non licet, 283.*
*Pragmatica Regia Alphonsi fuit in Curijs generalibus abrogata, num.284.*
*Rex Philippus Tertius de nouo Baroniam de Põs concessit in feudum don Bernardo Codina prædecessori huius Illustrissimæ partis, num.285.*
*Rex remunerando non leditur, num.eod.*
*Rex don Philippus Tertius dictæ Regiæ prærogatiuæ non erat ignarus, num.286.*
*Infeudatio dicta fuit Regiæ Coronæ vtilis, n.eod.*
*Princeps successor ex contractibus antecessoris obligatur, num. eod.*
*Conclusio respõnsi, num. 287. 288. & 289.*

## ARGVMENTVM.

Vniuersitas incorporata Regiæ Coronæ ex qubus causis possit alienari: iurisdictiones in Cathalonia aliæ sunt ordinariæ, aliç Vicariales: incorporata Villa, aut loco ius luendi nõ censentur incorporatũ. Sentẽtia declaratoria in delictis an requiratur ad auocandum dominium.

Cõfirmatio actus an extendat actum, & de confirmatione ex certa scientia & de actu qui fit in exequutionem alterius præcedentis.

Bona Regis sunt in duplici differentia alia sunt fiscalia demanialia alia vero patrimonialia.

Alteri stipulari nemo potest & quo modo hęc regula procedat & de stipulatione Notarij & clausula pro omnibus quorũ interest & de clausula præsentibus & futuris.

Sub promissione seu pacto de nõ alienando an comprehendatur Infeudatio & de natura infeudationis.

Vassalli inuiti an possint in inferiore alienari.

Iurisdictiones venditæ à domino Rege simpliciter an tacite in se contineant cartam graciæ, ita vt pro eodem pretio redimi possint: de pragmatica Regis Alphonsi super hoc ædita & sententia Reginæ Mariæ.

# Cõsiliũ Trigesimumseptimũ.

## PRO ILLVSTRISSIMO COMITE Sanctę Columbæ domino Baroniæ de Pons, &c.

## CONTRA.

## SYNDICVM VNIVERSITATIS & singularium dictæ Baroniæ.

---

*Jesus Maria Josephus.*

SYNDICVS Vniuersitatis oppidi de Pons in ea lite quam in Regiã Audientiam introduxit aduersus Nobilem quondam Hieronymam Codina & de Cardona hodieque prosequitur contra Illustrissimum & admodũ egregium

gregium don Dalmatium de Queralt Comitem Sanctæ Columbæ dominum ac poſſeſſorem dicti oppidi & Baroniæ dè Pons refferente ſapientiſsimo atque integerrimo Senatore Frãciſco Gamis prætendit eam Baroniam ad RegiamCoronã eſſe reducendam in vim prætenſæ cuiuſdam incorporationis cum dicta Regia Corona ſeu promiſsionis ab ea non ſeparandi, contentæ in quodam inſtrumẽto capitulationis factæ firmatæque inter Geraldum Alemandum de Ceruello Gubernatorem Generalem domini Regis Ferdinandi ex vna parte,& Capitaneum, Baiulum, Patiarios, ac proceres oppidi de Agramũt ex altera 11. Auguiſti 1413. quæ poſtmodum 2. Ianuarij 1414. fuit ab eodem Rege Ferdinando laudata.

2 Et ſi fortaſſe dicta Baronia de Pons nõ eſſet Regiæ Coronæ vnita, atque incorporata diſtrahique & alienari potuiſſet, (provt antea eam alienauit & vendidit don Iacobus de Aragonia Comes Vrgellenſis Pontio de Perillionibus pretio nouem millium librarum 13. Aprillis 1412. reſeruato iure luendi, quod quidem fuit poſteà diuenditum Raymundo de Caſaldaguila 13.Nouembris 1416,nouem millium & trecentarum libraũ pretio)cum eam poſtmodum Rex Alphonſus Coronæ Regiæ rurſus applicuiſſet emiſſetque à Deputatis Regni Aragoniæ qui eam propter æs alienum Raymundi de Caſaldaguila haſtæ ſubiecerant eandẽ idem Rex Ioanni Lopez de Gurrea, & Ioanni Martino de Luna viginti quinque mille florennis auri (vt prętenditur) oppignorauit priori quidem pro ſexdecim mille florennis facto inſtrumento 20.Auguſti 1430. poſteriori vero pro nouem mille florennis 11. Septembris eiuſdem anni idcirco eam ſaltem Baroniam luitioni eſſe ſubiectam redimique poſſe dictis viginti quinque mille florennis pro quibus præfato anno 1430. ab eodem Rege Alphonſo dictis Ioãni Lopez de Gurrea & Ioanni Martino de Luna tradita fuit.

3 Et quamuis non eſſet tradita pignori dicta Baronia ſed ſimplici, atque perpetua venditione vel donatione aut irreuocabili titulo diſtracta atque alienata à Rege Alphonſo: aliunde tamen luitioni locus eſſet nimirum in vim præeminẽtiæ ac prærogatiuæ Regię cuios intuitu luì & redimi eodem pretio poſſunt res omnes quæ à patrimonio Regis alienatæ ſunt; quacunque enim ratione fiant dictæ alienationes tacite cum pacto redimendi ſa-

&æ intelliguntur, provt ita declaratum eſſe ait ſententia quadam Reginæ Mariæ contra Raymũdum de Peguera 16. Maij 1397.& conſtare pragmatica Regis Alphonſi 15. Maij 1447.

4 Hæc eſt breuiter declarata prætenſio ſyndici de Pons quantum elici valuit ex eis quæ varie & confuſe per eum adducta ſunt.

5 Vana adeo omnique deſtituta fundamento iuſtitiæ eſt hęc ſyndici prætenſio, vt perlecto examinatoque attente proceſſu cauſæ nullam omninò in eo difficultatem dubitationemque potuerim reperire. Quare vt primum de cauſa fuit edoctus tuaſi Illuſtriſsimo Comiti,vt quamuis reus eſſet ac poſſeſſor qui fere ſolent iudicium declinare & licet plurima alia ſuppeterent ad defenſionem eius allegãda præter ea quæ iam adducta erant in proceſſu nihilominus tamen vrgeret litẽ ipſam atque expeditionem illius procuraret attenta præſertim integritate doctrinaque iudicum quorum voto decidẽda eſt.

6 Vt clarius iuſtitia huius egregię partis appareat tria primaria dubia ſeu capita in quibus actoris intentio cõtinetur ſingulatim expendam, ita vt omnis prorſus dubietatis nebula euaneſcat.

7 In primis nullius eſt momenti primũ caput ſeu fundamentum prætentæ incorporationis villæ de Pons ſeu promiſsionis de non alienando factæ, vt aſſeritur per Geraldum Alemandum de Ceruello, nam præterquam quod ex ſe friuolũ apparet, in omni caſu ſuppetunt huic parti plurimæ reſponſiones quarũ vnaquæque ſufficiens eſt ad victoriam litis in eo capite aſſequendam.

8 Prima reſponſio eſt dictorum contrahentium id eſt Geraldi Alemandi de Ceruello & Capitanei Baiuli Patiariorum ac procerum villæ de Agramunt intentionem voluntatemque non fuiſſe vnire Coronæ Regiæ villam de Pons,neque paciſci, vt vendi ea atque alienari non poſſet, nec quicquam tale colligitur ex capitulis ſexto & decimo quinto dictæ capitulationis & concordiæ quibus intentio aduerſæ partis innititur.

Hæc capitula ſic ſe habent.

Caput ſextũ, *Item ſupliquen al dit Gouernador,o al ſenyor Rey q̃ per ſa merce vulla donar lloch q̃ la dita vila ronãga cap de Vegueria axi com vsy es,e hagen ſon Veguer en aq̃lla ab aq̃llas prehemineẽcias juriſdictions vſos y ſtyls ab lo territori que vuy ha,ò ha acoſtumat de hauer ſins*

*aſsi*

*assi en tots los capitols de Caualers, e Esglesies, e altres segons es acostumat, lo qual Veguer hage jurisdictio en tots los Castells, e Viles de la Veguería de aquell de Pons, e de Monmagrastre segons es acostumat, las quals jurisdictions promet de jur de no vendre ni transportar ni remourer de la dita Vegueria de Agramunt appellada de Vrgell.*

*Item al 6. capitol diu lo Gouernador que lo senyor Rey plau y plaura que la dita Vegueria de dita Vila romangue en aquelles preheminencies, è jurisdictions, vsos, styls y territori que vuy ha e ha acostumat de hauer.*

Cap. 15. *Item supliquen al senyor Rey, è al Gouernador li placia prometre, e jurar que la dita vila de Agramunt, e Vegueria de aquella en tot ni en partida no vendrà, donara ni empenyorara alienara ni transportara en ninguna forma ni manera a ningun Compte noble ni caualler ni a ninguna altra persona, ans la dita vila y Vegueria senyorejera la Corona Real de Arago, o son primogenit, si donchs per justitia, o per graçia la dita vila o Vegueria no volie tornar a la senyora Infanta, o al senyor don Iayme, o a sos fills.*

*Item al darrer capitol diu que li plau que sie axi fet com se demana.*

9 Ex quibus verbis patet intentum illius capitulationis & concordiæ, tam attentis postulantibus eam qui fuerunt illi tantum de Agramunt quos verisimile nõ est petijsse rem ex qua nihil erant commodi vtilitatisque percepturi, vt in l. 3. §. 1. ff. de arbitris Craue. cons. 33. num. 25. Menoch. cons. 199. num. 15. Quam etiam respondente nimirũ Geraldo Alemando de Ceruello qui obsessam tenebat villam de Agramunt (interrogatio enim & responsio in omnibus considerãda est l. vt respõsum C. de transac.) perspicue ac manifesto deprehenditur fuisse solũmodo ne separaretur villa de Agramunt, & Vicaria eius promittẽdo nequaquã fore, vt dicta ipsius Vicaria & iurisdictiones illius vllo modo vel in toto vel in parte diuiderentur quasi diceret eam integram fore conseruandam, cum eodẽ territorio ac omnibus suis iurisdictionibus, tam ijs quas ante obtinebat quam illis quas habere consueuerat etiam in locis capitulorum Ecclesiarum aut Baronum in Pons etiã & Monmagrastre, idest cum regalijs communicatis Vicario sono emisso pace atque inducijs insinuationibus atq; alijs provt in ijs locis mos erat, ita vt fuerit intentum villam de Agramũt inalienabilem efficere, & vt Vicaria de Agramunt, cum vniuersa iurisdictione sua provt ea vti consueuerat etiam in locis Baronum & Ecclesiarum, & in oppido de Pons & Monmagrastre permaneret in posterum, vti eo tempore reperiebatur omni diuisione interdicta, ita vt si dominus Rex vellet alienare villam de Agramunt id ei pactum obstaret, & si intenderet separare Vicariam idest villas seu loca vti Pons atq; alia quæ spectant ad dictam Vicariam applicare alteri Vicariæ vti de Ceruera, Balaguer, &c. dicta ei cõcordia eiusque capitula 6. & 15. obsisterent.

10 Hæc est ipsamet intentio concordiæ ac proinde perperam infert aduersarius à separatis res in præmissis nõ comprehensas asserens per promissionem non alienandi villam de Agramunt & Vicariã ipsius iurisdictionesque quas hactenus etiam in Pons obtinuerat pactum de nõ alienanda vllo tempore villa de Pons contineri licet enim promiserit eam nũquam à dicta Vicaria separaturum, tamen de simplici alienatione nec de separatione à Corona Regia præter iurisdictionem ad Vicarios spectantem non intellexit, atque ita hoc pactum, aut stipulatio non debet vltra id intentum operari l. quidquid astringendæ ff. de verbo. obliga. l. non omnis ff. si cer. peta. Ideo capitulationi sic (provt intelligi debet) intellectæ nullo modo fuit simplici villæ de Pons alienatione contrauentum, Cami. de Medicis cons. 21. & ibi additio Regens à Ponte cons. 55.

11 Quod clarius elucebit si accuratius cuncta concordiæ verba perpendantur.

12 Primo in 6. cap. petitur vt villa de Agramunt permaneat Vicariæ caput & in ea adsit Vicarius, cæterum id neutiquam pugnat cum eo quod villa de Pons à Regia Corona separata sit quia ideo non separatur à Vicaria de Agramunt, neque ipsa villa de Agramunt caput Vicariæ esse desinit.

13 Secundo in eodem sexto cap. dicitur eam Vicariam omnibus præeminentijs, iurisdictionibus, vsibus, & stilis quibus hactenus in posterum esse fruituram in omnibus capitulis militum, & Ecclesiarum, & alijs provt moris est. Hinc autẽ inferri nulla ratione potest, si Baronia de Pons Baronis alicuius, aut Ecclesiæ fuerit huic capitulo contrafactum iri, imò ex ijs ipsis verbis colligitur expressè voluisse contrahentes, & pro certo habuisse futurum, vt multa loca Vicariæ à Baronibus Ecclesijsque possiderentur, ac

proinde à Regia Corona ſeparata exiſterent.

14 Ita ponderanda eſt illa dictio *territoriũ*, cuiuſuis enim Vicarij territorium, nõ in Regijs ſolum oppidis, locis, terminiſque conſiſtit, verum in ijs etiam quæ Baronũ ſunt aut Eccleſiarum, quæ pariter vnius Vicarij territorium appellantur: territorium enim dictum eſt ex eo quod magiſtratus illius loci intra eos fines terrendi ius habent, glo. pen. in c. fin. de conſt. in 6. & á terrendo dictũ eſt territorium, vt in l. pupillus §. territoriũ, ff. de ver. ſig. Inno. in c. cum ad Sedem de reſt ſpol. in glo. in verbo cum pertinẽtijs, & Io. Andr. in glo. in ver. territorio in c. vbi periculũ, §. porro de elect. in 6. Et territorium denotat ius ſuperioritatis & exercitium iuriſdictionis clem. ne Romani §. ſanè de elec. & ita exponit glo. in l. quæcunq; de fun. limitroph. lib. 11. ita Soc. in conſ. 181. vol. 2. Bal. cõſ. 419. vol. 1. & idẽ ſunt territoriũ atq; diſtrictus, Card. in clem. 2. §. ſanè de elec. & in clem. paſtoralis §. vt illud de re iud. Ange. & Alex. in l. fin. ff. de iuriſ. om. iud. & latè Caſſaneus ad conſue. Burgundiæ, tit. de iuſtitijs ſeu iuriſdict. §. 1. pag. 103. verbo *in territorio*.

15 Et in terminis, loca, ac terminos Baronum in Cathalonia dici territorium Vicarij cõſtat ex traditis per Mier. 1. p. coll. 4. c. 17. n. 5. fol. 45. vbi ait Regium Vicariũ in Vicaria ſua Baronum, nobilium, militum & hominũ de paratico, tam in criminali, quam in ciuili ordinariũ eſſe ſuperiorem, Cancer. 3. p. var. reſol. c. 13. nu. 235. vbi licere Regio Vicario, per loca Eccleſiæ, & Baronum ſuæ tamen Vicariæ erecto officij baculo incedere, eo quod prędicta loca ipſi vniuerſalis iuriſdictionis, quam in tota ſua Vicaria obtinet ratione ſubiecta ſunt, allegat Marquil. in vſat. quoniam per iniquum, fol. 180. Nattam conſil. 487. num. 22. qui aſſerit fas eſſe domino citare ſubditos nõ modo in territorio ſibi immediatè, ſed & mediate ſubiecto, Bagnaſa c. in reſpõſo pro procuratore fiſcali Sabaudiæ, quod eſt poſitũ poſt deciſiones Ant. Theſau. Et poſt hæc ſcripta reperij hoc magis in terminis apud eundem Mieres par. 1. fol. 107. nu. 43. col. 2. ibi, *Aliás autem non video cur ad Regem vel Vicarium non pertineret punitio criminis, cum totus Principatus ſit territorium domino Regi ratione generalis ſuæ iuriſdictionis, ſic & tota Vicaria eſt territorium Vicario.*

16 Magis conſideranda ſunt illa verba aut *Eccleſiarum*, ea enim iuriſdictio de ordinaria nequit intelligi, quam non obtinet dominus Rex, neque obtinere poteſt in oppidis locisque Eccleſiarum, verum exercet in ijs Vicarius iuriſdictionẽ quæ in quibuſuis Baronum locis in Cathalonia Vicarijs competit Marquil. in d. vſat. quoniam per iniquum, Cancer. d. cap. 13. num. 235.

17 Tertio in eodem capite eſſeritur fore, vt Vicarius iuriſdictionẽ obtineat in caſtris oppidiſque omnibus Vicariæ in villa de Põs & de Mõmagraſtre vti moris eſt.

18 Sed indubium eſt conuentionis tẽpore villam de Pons non fuiſſe Regię Coronæ, ſed Pontij de Perellos, porro antea ducẽtorum annorum interuallo ſemper fuerat Comitum Vrgellenſium, proindeque à Regis Aragonum dominio ſeparata, atque ideo quod dicitur Vicario in villa de Pons conſuetam iuriſdictionem fore conſeruandam, non de ordinaria quam nunquam habuerat, ſed de ea quæ competere ſolet Vicarijs iuriſdictione debet intelligi.

19 In fine præfati capituli leguntur hæc verba, *quas iuriſdictiones promittat & iuret ſe non vendere, tranſportare neque remouere à Vicaria de Agramunt.* Ea autem verba *quas iuriſdictiones* reſtrictiua sũt & relatiua prędecessorum, id eſt dictarum iuriſdictionũ à Vicario exerceri ſolitarum in Caſtellis, Villis, & locis capitulorum Baronũ atque Eccleſiarum villæ de Pons, & de Monmagraſtre relatum eſt enim in referente l. aſſe toto ff. de here. inſti. cum vulga. Agit igitur hoc 6. cap. de ea tantum iuriſdictione, quam Vicarius exercere cõſueuerat à qua nihil quicquam eſt alienatum.

20 Quarto eiuſdem 6. cap. decretatio idem aſſerit eam Vicariã in ijſdem præeminentijs, iuriſdictionibus, vſibus, ſtilis, & territorio, quod tunc temporis obtinebat eſſe permanſuram, cui decretationi ſtandum potius eſt Surdus conſ. 281. n. 7. Farina. in praxi crimi. q. 29. & quanquam non adeo dilucidè loqueretur decretatio, tamem iuxta petitionem eſſet intelligenda cap. inter dilectos, verſ. Cæterum de fide inſtrum. vbi Bal. notat pro declaratione priuilegij ad ſupplicationẽ eſſe recurrendum, Padilla in l. 1. num. 14. C. de diuer. reſcrip. Cancer. varia. lib. 3. cap. 3. num. 367. Beccius conſil. 55. nu. 6. lib. 1.

21 In 15. autem cap. & in principio illius cãtum pollicetur Regis nomine Gubernator ſe villam de Agramunt, & Vicariam

riam ipsius, neque in toto, neque in parte vnquam esse venditurum, donaturum oppignoraturum, alienaturum, aut trãsportaturum vllo modo aut pacto vlli Comiti, Baroni, aut alteri cuiuis personæ, & de villa de Pons ne verbum quidem, sed tantum de villa de Agramunt & Vicaria.

22 Ex quibus verbis colligitur solum oppidum de Agramunt & Vicariam ipsius à domino Rege alienari non posse.

Vnde nemo est qui non videat neutiquam obstante dicta incorporatione Regię Coronæ facta de villa & Vicaria Acrimontis posse dominum Regem omnia loca villasque in dicta Vicaria sitas alienare salua iurisdictione Vicarij illius quã in ipsis habet, & prædecessores illius in dicta Vicaria obtinuere, cum non villæ intra Vicariam sitæ incorporatæ sint Regiæ Coronæ, sed villa Acrimontis & Vicaria eius vna cum iurisdictionibus vniuersis, quas Vicarius ipsius exercere solitus est in villis & locis in prædicta Vicaria existentibus, atque ita donec villa aliqua ex sitis in ea Vicaria, à Vicaria non separetur, idest non transeat in alterius Vicarij iurisdictionem, neque fiat alterius Vicariæ nõ dicitur priuilegio incorporationis contrafactum, etiamsi mutet dominum villa vendita & Baronis alicuius efficiatur, quippe distinctæ sunt in Cathalonia Vicariæ, ita vt quælibet certa loca & territorium suum obtineat, neque integrum est vni Vicario se alterius Vicarij negocijs immiscere, vt in constitutione finali tit. de offici de Veguers, &c. Cancer. 3. par. cap. 5. num. 40.

23 Ea propter quamquam à tempore dictæ incorporationis hucvsque pluries sit alienata Baronia de Pons, pluresque dominos mutauerit, teste processu, cum remanserint semper intacta iura Vicariæ respectu dictæ Baroniæ de Pons, provt & iam num hodie in ea Vicarius illius exercet iurisdictiones vniuersas incorporationis priuilegio Regiæ Coronæ annexas, nunquam dictis alienationibus Vniuersitas Acrimontana contradixit, neque de ijs transportationibus vnquam conquesta fuit, nec conqueritur modo in hac causa de transportatione præfatæ Baroniç facta in prędecessores egregij Comitis, provt nec conqueri potuit ex supradictis.

24 Accedit regiæ incorporationis tempore oppidum, de Pons esse alienatum, in eoque Vicarium Acrimontis exinde nequaquam exercere iurisdictionem ordinariam, sed eamquæ solet esse Vicariorum in locis Baronum, qua ergo ratione applicari possunt verba cap. 15. *no vendra, donara, ni empenyorara, alienara, ni transportara en ninguna forma ni manera a ningun Comte, noble caualler*, &c. Si iam tum ipsa Baronia non oppignorata modò, sed & vendita erat, licet cum pacto redimendi, præsentis enim, vel futuri temporis verba ad præteritum trahi non possunt, nec è contra, l. fistipulatus fuerim §. cum stipulamur l. si colono ff. de verbo. oblig. & notant Bart. & omnes in d. §. cum stipulamur, vbi Iaf. num. 1. Ange. cons. 26 Surdus cons. 313. num. 2.

25 Ad hæc in 6. eiusdem concordiæ cap. supra expenso asseritur Vicariam, omnibus præeminentijs, iurisdictionibus, priuilegijsque quibus hactenus in posterum fruituram esse in omnibus capitulis Baronum & Ecclesiarum, ex quibus verbis aperte colligitur voluisse contrahentes, & pro certo habuisse complura loca Vicariæ à Baronibus Ecclesijsque possidẽda, & proinde à Regia Corona separanda fore, aliàs frustrà fuisset adiectum Vicario Acrimontis iurisdictionem in locis Baronũ Ecclesiarumque competere.

26 Neque obstãt illa verba, *en tot ni en partida*, quia totum multifariam dicitur. Primò accipitur totum provt est vnum integrale & partes integrales: Item est totum vniuersale & partes subiectiuæ, seu prædicamentales, ita Bar. in l. qui vsumfructum ff. de verb. oblig. Bal. in cons. 355 incip. Quædam mulier, Cassan. ad consue. Burgun. tit. de iustitijs §. 1. fol. 98. Cami. Galli. de ver. sig. pag. 92. n. 147. & pag. 84. n. 407. Cami. de med. cons. 15. n. 5. & differentiã inter totũ & omne ponit Iaf. in l. 1. in 2. lectu. ff. de vulga. & Ambro. Calepi. in verbo totũ, & de toto vniuersali Stepha. Grat. to. 4. discep. foren. c. 404. nu. 4.

27 Ex his consequitur dum dicitur in dicto cap. 15. dominum Regem non alienaturum Vicariam de Agramunt in totum intelligi de omni, seu toto vniuersali & non de integrali, & dũ loquitur de parte similiter intelligi de parte subiectiua, & prædicamentali, minimè verò de integrali, eadem enim semper est ratio totius, ac partis, & è conuerso l. quæ de tota ff. de rei vend.

28 Promisit ergo Rex non vendere, donare transportare, nec alienare Vicariam de Agramunt in toto, nec in parte, id est, nec totam ipsam Vicariam, quoad

iurisdictionem vniuersalem,quam habet in terris Regijs & Baronum , neque etiã partem aliquam Vicariæ quoad iurisdictionem patsiuam , & subiectionem qua omnia loca etiam Baronum, & Ecclesiarum subordinãtur Vicario, & ipsius Vicariæ pars appellantur, sed quod totum integrum territorium ipsius Vicariæ cũ omnibus suis partibus remanebit semper intactum & protinus illibatum , sic in simili casu Rimin. iun. in consil. 601. num. 96. probat quandam villam (vocatam Roboretũ ) cum alijs locis sibi subiectis se dedisse Comiti Tyroli & Archiduci Austriæ cum certis pactis & cõditionibus & non obstante dicta vnione per contractum facta resoluit potuisse Principem quasdam domos villæ Roboreti subditas diuidere dismẽbrare & infeudare & in simili vnione latè tradit Mãdellus conf. 111.112.vsque ad conf. 117. quos reffert Casanate conf.43.num.23.

29 Vel etiam respondetur promisse Regem non venditurum , donaturum , aut alienaturum Vicariam Acrimõtis in totum , nec in partem vlli Comiti, nobili militi,vel cuicunque personæ , id est totam ipsam Vicariam , vti Vicariam , & vel vt erat antea Comitis Vrgellensis,itẽ neque partem ipsius , videlicet retinendo penes se partem Vicariæ sub nomine Vicariæ Acrimontis,aut alio qũouis nomine , & alienándo partem ipsius aliam per se,separatamque Vicariã constituendo & priorem Vicariam diminuendo.

30 Et hunc esse verum dictorum verborũ sensum manifestè apparet ex sequentibus verbis , ibi , *si donchs per justitia, o per gracia la dita Vila , o Veguería no volia tornar a la senyora infanta , o al senyor don Iayme , o a sos fills* , intelligenda enim sunt de villa & Vicaria provt antea erat pẽes dictum don Iacobum Comitem Vrgelli, is enim habebat in Comitatu suo Vicarios qui iurisdictionem in milites exercebant omnemque aliam quam Vicarij Regij solẽt exercere & habebat Baiulos suos ad iurisdictionis ordinarię administrationem, vt constat ex innumeris instrumentis per hanc partem exhibitis,cum scedula obiata 27. Maij 1625.

31 Ex quibus patet quod si ex 15. cap. præfatæ capitulationis atque concordiæ aliqua vnio aut incorporatio Regiæ Coronæ valeat resultare eam solummodo de villa & Vicaria de Agramunt nominata de Vrgell debere intelligi id est de dicta villa de Agramunt & iurisdictione quam Viçarij in ea Vicaria exercere cõsueuerant nequaquam vero de ordinaria iurisdictione , quam Comes Vrgelli per Baiulos aliosque ministros suos in alijs oppidis ac locis dictæ Vicariæ exercebat quia de eo nec præfatum cap. 15. neque vlla alia conuentionis suprædictæ capitula ne verbo quidem meminerunt.

Hæc iura diuersa sunt & vno posito vel remoto non venit aliud quamuis ergo in conuentione de qua nunc agimus fuerit expresse conuentum quod territorium Vicariæ Acrimontis cum omnibus suis iurisdictionibus & præeminẽtijs integrum perpetuo maneret, non tamen ideo censeri debet promissum vel cõuentum quod aliqua ex villis dicti territorij non possit fieri Baronis, cum hoc nõ reperiatur in conuentione expressum & renunciato vno iure nunquam censetur renunciatum aliud ius diuersum l.si domus & ibi Bart.& alij ff.de serui.vrba. prædio. Tiraquel. de retrac.consang. §.*fin.nu.89.* Mandel. conf. 340. num.13.

Et ita nunquam dicitur inducta renũtiatio nisi quatenus in claro verborum cortice expressum sit Decia.cons.7.num. 75. Mande. d. conf. 340. num. 11. Casanate conf. 43. nu. 35. vbi late in his proprijs terminis disserit.

32 Nec pariter obstat si dicatur 15.caput conuentionis iuxta hunc sensum fore superfluum quod credi nequit, cum nec verbum vllum sine effectu aliquid operandi stare oporteat l. si quando ff.de lega. 1. l.1. ff. quod me.cau.l.1. in fine ff.ad municipa. Bal. in rub.num.16.C. de contra. emp. cap. si Papa de privil. in 6.quia variè multisque modis respondetur.

33 Primo quidem dictum cap. 15. à cap. 6. omnino esse diuersum, separatumque instrumentum, tot enim instrumenta dicuntur quot sunt capitula factæque in eis decretationes , Cancer. 3. part. var. cap. 17. num. 64. Zuchardus conf. 39.nu. 10. atque ita superfluitatis argui nulla ratione potest,imò verissimum est, quia in 6. cap. non responderat manifeste ad omnia postulata Gubernator, voluisse Acrimontenses dicto 15. cap. ad respondendum annuendumque simpliciter ipsum obligare.

34 Secundo respõdetur in c. 6. minime affirmari quod vendi, alienari, donari oppignorari, & trãsportari dictũ oppidum & Vicaria non possit, neq; etiã dicitur non posse in totum neque in partẽ alienari

nari,quod capiti 15.adiunctum est, & superfluum non censetur, quod vel minimam operationem exercet,glos.in l.1.C. de rap.virg.Deci.in l.cum quidam num.1 C.de inst.Cæphal.consil.734. nu19. Honde. cons.60. num. 72. aut saltem inficiari nequit ijs quæ in cap.15.dicuntur multo manifestius esse declaratum, superfluum autem non vocatur quod ad maiorē declarationem apponitur glos. in verbo, & filio in cap.1.de sum.Trin.in 6.Fel.in cap. solitæ de maio. & obed.l.3. ff.de lega. 3. Mandellus cons.11. num.29. verba enim non videntur superflua per quæ clarius apparet quod prius erat dispositū Deci. in l.fin.nu.9.C.de pac.Rui.cons.144.uu.5. & 6.vol.2.Decia.cons.108. vol.3. Simon de Pretis lib 2.interpret.3.dub.vlt.fol.fin. num.35.

Et in omni materia argumentum à vitanda superfluitate deductum tenue, & infirmum reputatur ex Alua.in l.3. nu.3. ff.de legat.1 Mant. de coniect. lib.3.tit.6. num.8.Rauden.de Analogis cap.23.n.27. Casanate cons.51.n.1.& seq.

35 Iam vero per dicta capitula conuentionis quibus innitur pars aduersa non fuisse intentum abdicare à Regibus Aragonum facultatem alienandi loca villasq. Acrimontensis Vicariæ, & signanter illa quæ fuere in præfato cōuentionis instrumento nominata videlicet Pons & Monmagastre saltem in quantum ad ordinariam iurisdictionem attinet quæ Vicario non competit confirmatur manifestè ex donatione per eundem Regem Ferdinandū qui id priuilegium incorporationis concessit,facta Raymundo de Bagis,castri de Monmagastre, cū omnibus suis terminis ac territorijs omnique iurisdictione ciuili & criminali mero & mixto imperio 9. Iunij 1415.ex qua sane donatione dilucida declaratio dicti priuilegij seu capitulationis in fauorem huius egregiæ partis elicitur,quia cum idem Rex Ferdinandus donator paulo ante eam donationem oppido de Agramunt præfatum priuilegiū concessisset fecisseque capitulationem, nemo ipso melius nouerat quid fuerat concessum, quid pactatum, quid Regiæ Coronæ vnitum,quid promissum de non alienando separandoque à Corona Regia:cæterum indubium est ipsum si intellexisset dictam vnionem, vel incorporationem vniuersa loca Vicariæ & signanter Pons & Mōmagastre complecti quo ad iurisdictionem ordinariam non fuisse alienaturum, nec separaturum à Regia Corona locum de Monmagastre & iurisdictionem illius nec denique deceptum fuisse Raymundum de Bagis (cuius adeo insignia in ipsum officia extabant prout in donationis proœmio, Rex ipse profitetur)largiendo ei rem à Regia Corona inseparabilem. Præsumi autem nequit Regem ipsum paulo post factam capitulationem cuius obliuio ob temporis breuitatem allegari non poterat periurum esse voluisse & non simplicem modo loquelam ac prouisionem, sed & proprium iusiurandum Sacramentumq. violare quod in Rege esset turpissimum.

36 Hinc infinitarum iuris regularum destructio atque omnimoda ruina sequeretur.

37 Imprimis in continenti se correcturum fuisse Regem in continenti enim factum asseritur quod paulo post fit Bal.cons.34 num.10.lib.5.Bar.in l.3. §. eum ff.de vi & vi arma.Crau.cons.156.num.17.

38 Quæ correctio non verbo solum verum etiam facto inducitur propterea, quod voluntas non modo verbis verum & facto declaratur l.paulus ff. rem ratam haberi, & hæc correctio iure reprobatur l.non ad ea ff.de condi. & demon. l.1. vbi Bald.C.per quas personas nobis adqui.

39 Secundò anni vnius interuallo præsumi obliuionem ad quam triennale saltem spatium iure requiritur glos.in l. licet C. de adqui. possess. Soci. sen. cons.38. vers. Nam per decennium lib.1.Tiraq.de prescrip.§.1.glos 4.in fine.

40 Tertiò verbo suo promissisq. nequaquam stetisse Regem quod iure præsumi nō potest,vt in epistola inter claras C.de sum.Trin.& fide catho.

41 Quartò periurium à Rege commissum quod nescio qua ratione in Rege queat affirmari cap.cū quidā extra de iura iura. ibi *iuramentum est tanto grauius vindicandum quanto maiori præeminent dignitate, & eorum exemplo facilius alij poterunt ad similia prouocari.*

42 Quintò fraudem Regis ac dolum interceisisse qui profecto à pectore ipsius maximè erga bene merentem exulare censendus est Bald.cons.24 col.2.

43 Sextò actum illicitum à Rege esse exercitum vanamque donationem & nullius effectus quod ab omni iure abhorret,l. cum filiusfam. de mil. testa. l.quoties de rebus dubijs cap. Abbate de verbo. significa.

44 Quamobrem ne tot iuris regularum violatio inducatur cosseruentor que tot

ſpecialia contra l.1.C.de dotis promi. fateri neceſſe eſt Regem Ferdinandum & contrahentes in dicta capitulatione atq. concordia præfatas villas de Pons & Monmagraſtre aliaſq. Vicariæ de Agramunt (ipſa villa Acrimontenſi ſemper excepta) Regiæ Coronæ incorporare noluiſſe quoad ordinariam iuriſdictionem quæ à Baronibus & Regijs Baiulis exercetur, ſed ſolummodo quantũ attinet ad iuriſdictionẽ Vicarij, & quo ad id vt eſſent de dicta Vicaria ſubiectæq; & ſubordinatæ Vicario Acrimontenſi permanerent.

45 Ac profecto hic ſenſus cum verbis capitulationis, & contrahentium mente cõſentit, & ex eo nulla correctio contrarietas abſurditas vllumuè aliud inconueniẽs reſultat qua de cauſa vltro eſt amplectendus quauis altera interpretatione reiecta cap. inter dilectos §. cæterum de fide inſtru. Deci. conſ. 47. & conſ. 195. Mandel. conſ. 547. nu. 8.

Contractus ambigui optima eſt declaratio, quæ colligitur ex his quæ poſteà ipſi contrahentes gerunt, l. ſed Iulianus §. proinde ff. ad Macedo. Bar. conſ. 59. Feli. in cap. cum Bertoldus nu. 25. de re iud. & in cap. ex litteris de fide inſtru. Menoch. conſ. 296. nu. 39.

46 Nulla enim melior declaratio quam illa quæ colligitur ex effectu poſteà ſubſequuto, Oldræ. conſ. 159. Mandel. conſ. 62. num. 9.

47 Nec eſt nouum quod vnus actus ab altero interpretationem recipiat l. vxori §. vltimo vbi Bar. ff. de lega. 3.

Quod procedit etiam in actu qui ſequitur ex interuallo, nam & is præcedentem declarat Menoch. qui plures citat conſ. 85. nu. 15. Caſanate conſ. 45. nu. 143.

48 Cum ergo idem Rex Ferdinandus ſequenti anno de dicta villa de Mõmagraſtre diſpoſuerit, & eam prorſus alienauerit dicendum eſt ſi aliquod dubium ſubeſſet circa prætenſam incorporationem fuiſſe omninò ſublatum, quia alias Rex dictam alienationem nequaquam feciſſet, & ſic ab iſto facto clarè percipitur qualis fuerit ipſius Regis mens & voluntas.

49 Et ad demonſtrandum eam donationem effectum ſuum fuiſſe ſortitam, inuiolatamq. ad hæc vſque tempora perſtitiſſe exhibuit Comes inſtrumentum poſſeſſionis captæ loci eiuſdem & termini de Monmagraſtre functo vita Raymundo de Bages, per nobilem Marqueſiam de Bages & Sibiliam de Bages & de Orcau vxorem & filiam reſpectiue dicti Raymundi quibus fuere Sacramenta & homagia præſtita per Baiulum procereſque loci & termini de Monmagraſtre exhibuit præterea ſententiam quandam arbitralem ex qua reſultat dictum locum & iuriſdictionem ipſius hodie à nobili don Franciſco de Vilalba poſſideri.

50 Quodcumque autem dubium ex aliqua ſcriptura reſultans nullo magis modo declaratur quam ex obſeruantia, vt in terminis Ferdi. de Loazes ſuper oppido de Mula pag. 441. & obſeruãtia ſubſequuta habet vim teſtium deponentium ſuper veritate facti Craueta de antiq. tempo. 1. par. fol. 53. num. 16. nam cauſa adequata præſumitur effectui ſubſaquuto Bald. in l. ſi certis annis C. de pac. Menoch. conſ. 21 num. 9. & vſu confirmata deſtruere eſt difficilimum Bal. conſ. 370. vol. 3. imò inuertere mundum Bal. conſ. 262. vol. 1. Vnde Regiæ conceſsionis verba dubia (ſi dubia ſint quod negatur) ſatis ex hac obſernãtia declarationẽ reciperent Cæpha. conſ. 347. nu. 37. Ioſeph. Lud. conclu. 38. illa 25.

51 Neque vero etiam Acrimontenſes patiarij & proceres, tam exiguo temporis ſpatio interiecto præfatæ alienationi cõceſsiſſent ſi eà fuiſſet ipſorum & domini Regis intentio, quia nemo præſumitur iactare ſuum l. cum de indebito ff. de probatio.

Idem confirmatur ex eo quod Rex Alphonſus anno 1416. venundedit iusluendi dictam Baroniam de Pons Raymundo de Caſaldaguila qui eam à Pontio de Perellos coemerat habita ratione emptionis qua eam Pontius de Perellos aб Vrgellenſi Comite obtinuerat eam approbatione confirmando, & poſtmodum anno 1430. nequaquam ignorantibus imò ſcientibus incolis oppidi de Pons, & vniuerſa fere Cathalonia, in qua publica voce præconis proclamationies ſunt factæ, dictum oppidum propter æs alienũ præfati de Caſaldaguila haſtæ ſubiectum fuit cuiuis illius emẽdi facultate permiſſa atq. vti fuit ab Alphonſo Rege emptum poterat à quouis priuato comparari.

52 Accedit quod incolæ de Pons procuratori Regis Alphonſi Sacramenta & homagia præſtare illa tempeſtate recuſabãt quæ omnia demonſtrant nec dominum Regem neque ipſos Acrimontenſes, nec etiam incolas de Pons, vnquam cenſuiſſe id oppidum de Pons Regiæ Coronæ eſſe incorporatum vendique, aut alienari non poſſe, vt hodie Syndicus ex aduerſo prætendit, propterea quod alias præfacti actus

Digitized by Google

tus adeo palam, ac publice exerciti totiesque geminati omni ratione effectuq. destituti à sapientibus reprehensionem meruissent, quod præsumi non debet l. saluius ff. de lega. præstan. l. si quâlo ff. de lega. 2.

53 Quæ cum ita sint manifeste apparet dictum Regem don Ferdinandum, & pro eo Geraldum Alemandum de Ceruello in capitulatione atque concordia facta, cum Capitaneo Baiulo Patiarijs & proceribus de Agramunt Regiæ Coronę villam de Pons quo ad ordinariam iurisdictionem incorporare noluisse, sed inter eos solummodo esse conuentum quo ad id cuius intererat villæ de Agramunt, id est, vt ipsa caput Vicariæ permaneret, ijsdemque quibus antea iurisdictionibus præeminentijsque frueretur, ad hæc vt dicta Vicaria iugiter integra, & absque vlla diminutione persisteret, neque ab ea posset vnquam pars vlla alienari. Hæc est vera & genuina interpretatio, verbis cõtractus mentique & intentioni contrahentium apprime conformis à qua si vel tantillum deflectas litteræ manifestũ sensum claramque mentem violabis.

54 Neque obstat nonum capitulum dictæ conuentionis in quo habetur Baiulum Vicarium & Assessorem in dicta villa de Agramunt teneri tabulam purgare sicut in ciuitatibus, villis, & locis Regijs Cathaloniæ est consuetum & qualitatẽ hanc obligationis tenendi tabulam censeri repetitam cum Baiulo de Pons, nam quando adsunt aliquæ coniecturæ voluntatis disponentis quod voluerit eandem qualitatem vel conditionem repeti tunc intelligitur repetita Guido Pape q. 485. num. 1. & quæst. 572. num. 1. per tex. in l. 3. §. filius ff. de libe. & posth. quod habet locum in vno eodemque capitulo l. seyæ §. cayo ff. de fun. instr. l. cũ seruus de cond. inst. Mant. de coniect. lib. 6. tit. 13. num. 6. Mascar. conclu. 1295. num. 9. vbi declarat id procedere quando qualitas, & conditio conuenit & competere potest sequẽti dispositioni, & quando vniformiter in eam cadere valet, & dicitur vniformiter cadere quando eadem conditio numero & specie & omni respectu, vt fuit in prima expressa absque aliqua differentia cõuenit secundæ per tex. in l. pater cum filia in fine ff. de pac. dota. Mascar. nu. 39.

Et debet intelligi repetita in Baiulo de Pons, quia conditio in principali repetita videtur in accessorio l. inter socerum §. cum inter. ff. de pac. dota. l. si constante §. pactis C. de dona. ante nup. & cum non possint rectè congruere quod Baiulus teneatur tabulam purgare, & quod villa regatur per Baronem, ideo colligi videtur per dictam conditionem purgandi tabulam prohibitam censeri dictæ villæ de Pons à Regia Corona separationem.

55 Nam respondetur retorquendo argumentum etenim si contrahentes expresse voluerunt Baiulum villæ de Agramunt obstringere ad purgationem tabulæ, & dum loquuntur de villa de Pons & alijs eiusdem Vicariæ, nec de Baiulo, nec de tabulæ purgatione fecerunt mentionem dicendum est noluisse ex reg. l. vnicæ §. sin autem aliquid C. de cadu. toll. cap. ad Audientiam de deci.

Rursus qualitas vel conditio potest censeri repetita substantia dispositionis nequaquam item repetitio locum habere potest in eisdem personis, & rebus nõ in diuersis & separatis, item repetitio nõ inducitur in actu qui cum noua forma requitur glos. in l. in repetendis de legat. 3. Bar. & Cuma. in l. Titia §. 1. de verb. oblig. & latè Mantica de taci. & ambig. conuen. lib. 3. tit. 3. & 4. Tandem qualitas in vno capitulo adiecta non intelligitur in alio capitulo diuerso & separato repetita Peregr. art. 25. numer. 29. Menoch. cons. 86. num. 48. Molina de primoge. lib. 3. cap. 5. num. 59. dominus Alexander Ludouisius decis. 514. nu. 17. Stephan. Gratia. discep. Foren. tom. 2. cap. 285. num. 13.

Igitur cum capitula sint separata personæ distinctæ & res diuersæ, nec tractetur de repetenda qualitate, sed ipsamet substantia dispositionis frustra conatur pars altera inducere repetitionem in decimo quinto capitulo eorum quæ in nono capite dictę conuentionis fuerunt disposita.

Hoc nonũ caput cuncta quæ circa huius incorporationis intelligentiam adduximus declarat confirmat & luce ipsa meridiana clarius demonstrat siquidem contrahentes, cum expresse villam de Agramunt vnire Coronæ Regiæ voluerint nedum quo ad iurisdictionem Vicarij verum & quoad ordinariam quam Baiulus exercet iurisdictionem statuerunt quoq. in dicto nono capitulo eiusdem conuentionis Baiulum & Assessorem purgationi tabulæ fore obnoxios sicut mos erat in ciuitatibus, villis, & locis Regijs Cathaloniæ, at in villa de Pons & Monmagrastre & cæteris dictæ Vicariæ de Agramunt, cum solum actum fuerit de illas

illas incorporando quoad iurisdictionem Vicarij & de non separando à Vicaria ne verbum vllum de Baiulo, nec de tabulæ purgatione.

Et si idem sensijssent contrahentes de Pons & Monmagrastre quod de villa ipsa de Agramunt, idem quod de hac etiam de illis disposituros fore nemo est qui dubitet Alex.cons.38.n.6.vol.6.Menoch. cons.85.nu.111. & cons.86.nu.35.

Hæc est (ad defectum voluntatis pertinens) prima responsio ad primum caput seu argumentum prętensæ incorporationis qua pars aduersa fulcitur.

56 Secunda responsio est, quanquam daremus (quod inficiamur) in dicta capitulatione de incorporanda villarum, & locorum omnium dictæ Vicariæ de Agramunt ordinaria iurisdictione fuisse tractatum, attamen illa incorporatio eas tantum villas, & loca complecteretur quorum dominiũ erat pænes Regem ab eoq. possidebantur, minime vero villam de Pons in qua præter iusluendi Rex nihil quicquam obtinebat, imò ne id quidem tunc temporis ab ipso tenebatur, vti inferius dicemus: certissimum enim est, & ab omni dubitatione alienum incorporando Regiæ Coronæ villas & loca Vicariæ de Agramunt iusluendi alicuius ipsarum villarum non fuisse incorporatum ac proinde nec villæ de Pons, est enim ius luendi ab ipsa re omnino diuersum atq. separatum neque ipsius rei appellatione venit iusluendi Anguissola cons.101.n.4. vol.1.& pulchrè Mãtica de tacit. & amb. conuen.tom.1.lib.4.tit.32.nu.16. vbi ait quod in diuisione omnium bonorum nõ venit ius redimendi Tiraquel. de retrac. conuen. §.1.glos.6.nu.39.

57 Hinc in donatione aut venditione omnium bonorum non veniunt iura Iaf. in l. stipulatio hoc modo concepta num. 21. de verb.oblig.Rol.à Valle in cons.65.n.7. vol.1.Fontanel.de pact.nup.clauf.4.glos. 21.par.2.à.nu.26.

58 In præsenti casu res transit sine difficultate quomodo enim potest dici incorporatum iusluendi si non est corporeum iura incorporalia sunt qualitates, & accidentia non subsãtia l.eius qui in prouincia vbi Doctores ff. de reb.cred. Sesse decis.69.nu.5.

59 Qua ratione valet comprehendi sub promissione quãtumuis generali de non alienando aut separando Vicariam de Agramunt & villas in eadem Vicaria sitas in eoque territorio existentes ipsum iusluendi si hoc sicut, & alia iura incorporalia in territorio non existit, nec loco aliquo circunscribitur l. si fideicõmissum §.tractatum ff.de iudic. l.cayus de lega.2. Hie.à Lauren.decis.Aue.135.num.5. Gutier.de iura. confir.par.1.cap.11.num.16.

60 Quo pacto prohibitio non vendendi, donandi, pignorandi, nec transportandi Vicariam ipsam de Agramunt in totum neque in parte complecti poterit hoc ius luendi si impossibile est quòd veniat, nec appellatione totius Vicariæ, nec partis ipsius.

61 Verba omninò repugnant huic prætensæ incorporationi iuris luẽdi, & à quo remouentur verba remouentur etiam iura contractus l.qui tabernas ff. de contra.emp.Bal.in cons.437.numer.3. in fine lib.1. vnde Cicero in topic. inter prima præcipuaque argumenta constituit quæ ex vi verborum propriaque significatione deducuntur, nam verisimile est inter contrahentes id actum fuisse quod verba significant l.nepos ptoculo ff.de verb.sig. & l.si ita stipulatus §.Chrisogonus in fine de verb.oblig. & quidem illud etiam videtur esse actum inter contrahẽtes quod reperitur scriptum Abbas in cap.pen.n.7 de conuer. coniuga. neque aliud contrahentes sensisse credimus quam quod verbis expressum est Soci.sen.cons.167. n.2. Craueta cons.548. num.2. Proinde etiam mens quæ ex natura contractus elicitur, ita demum seruari debet si verba patiantur, quia verborum finibus contenti esse debemus Bar. in l. vbi ita donatur ff. de dona.mor.cau.Bal.in cons.182.num.6. & latè Mantica de tac.& ambig.cõuen.lib.2 tit.5.per totum.

Et hæc est secunda responsio ad primam argumentum contrarium.

62 Ad tertiam responsionem accedamus præsupposito citra veri præiudicium Regem don Ferdinandum conuentione per Gubernatorem suum Geraldum Alemandum de Cerullo cum Acrimontensibus facta 13. Augusti 1413. dictam villam de Pons, quo ad omnem iurisdictionem Regię Coronæ incorporare voluisse, ita vt nullius vnquã Baronis esse posset, quod est absurdum, & præterea sub dicta incorporatione ius luendi comprehendere, quod ad summum in ea poterat obtinere, (quæ omnia negamus) nihilominus tamen ea incorporatio à Rege Ferdinando fieri non poterat, eo quod dicto anno 1413. villa de Pons à Rege Ferdinando, nec dominio, nec possessione tenebatur,

Digitized by Google

nebatur,sed à Pôtio de Perellos qui eam ab Vrgellensi Comite emerat cum carta gratiæ,cuius virtute Comes ius luẽdi obtinebat ; clarum est igitur dictæ capitulationis,& prætensæ incorporationis tempore dominium & possessionem Baroniæ de Pons Regis Ferdinandi nequaquã extitisse.

63 Quanquam vero prætẽdatur rebellionis ac læsæ Maiestatis crimen ab Vrgellensi Comite tunc tẽporis,iam fuisse commissum, proindeque vniuersa illius bona ac ius etiam luendi villam de Pons, quam cum carta gratiæ Pontius de Perellos possidebat fisco fuisse addicenda, atque ita dictum ius luendi saltem incorporari potuisse,tamen præterquam quod vt superius diximus de iure luendi præfata capitulatio,ne verbo quidem meminit,& sub villarum locorumue incorporatione non continetur, manifestum est Regem don Ferdinandum eo tempore quo capitulationem Geraldus Alemandus de Ceruello fecit 13. Augusti 1413. & eo quo illam Rex ipse firmauit 2. Ianuarij 1414.dictum ius luendi nequaquam possediisse, sed etiam num fuisse Comitis de Vrgell,quia in processu non constat eum læsæ Maiestatis crimen incurrisse, neque aduersus eum sententiam esse pronunciatam.

64 Etsi autem fuisset commissum crimen, & pronunciata sententia attamen nõ apparet quo tempore id acciderit, cuius probatio contrariæ parti incũbebat tanquam fundamenti intentionis suæ:l.actor C.de proba. l. qui accusare C.de edendo eum sim. quippe hæc pars iam demonstrauit in processu Vrgellẽsem Comitem Baroniæ de Pons dominum extitisse,& in venditione quam fecit Pontio de Perellos reseruasse ius luendi,proindeque ab altera parte titulo, vel causa cõprobandum est dictum ius luendi in Regem don Ferdinandum fuisse translatum.

65 Quamuis autem prædictæ capitulationis incorporationisque tempore læsæ Maiestatis crimen fuisset à Comite Vrgellensi commissum,certum tamen est ac prorsus indubium nullam adhuc eo tempore aduersus ipsum sententiam fuisse pronũciatam, nec rebellionis reum declaratum esse;qua de causa permansit dominus retinuitq. pænes se ius luendi oppidum de Pons ad diem vsque prætensæ condemnationis, l. quæsitum ff. qui, & à quibus, ibi *quoniam ante damnationem dominus est*,l.fin.C.ad leg.Iul.maiest.vnde requiritur sententia condemnatoria & priuatiua nedum ad auocationem possessionis, sed etiam dominij Peregr.in trac. de iure fisci lib.5.tit.1.nu.171.& antea lib.3.tit.8. vbi quod rebellis retinet omnia quæ sunt iurisgentium & maximè dominium si ex causis iurisgentium ad eum peruenerit Castr. cons.212. vol.2. vbi condemnatoriam requirit Bal. cõs.96.vol.3. vbi quod ante cõdemnatoriam maritus retinet ius municipale de lucro dotis Bolsius in tit. de crim.læsę Maiest.num.72.Gramma.decis.105.per totam Bero.cons.291.num.8 vol.3.Hor.Caual.de brachio Regio par.6 num.622. & quod sententia declaratoria requiritur etiam in delicto notorio Cumia.de rit.M.C.cap.74. num. 6. vide omnino Franc.Viuium in com.opin.fol.729 opin 71.Alfaro de offi.fisc. glos.34. numer.168. §.7. ac proinde tempore capitulationis atq. concordię initę cum Acrimontensibus non erat dominus Rex Ferdinandus,neque dictum ius luendi possidebat, ideoque incorporare id, & de eo disponere non poterat.

66 Atque ita in prætensione sua deficit pars aduersa, quæ agens ex pacto atque incorporatione prætensa, & promissione de non alienando dictum oppidum de Pôs,probare tenebatur id ipsum oppidum promissionis, pactique tempore in dominio, & bonis domini Regis extitisse, vt per Doctores in l. rem alienam ff.de contra emp.Adria. Negus. quæstio. 56.num 75.Surd.decis.253. Afflict. decis. 361. & ibi Vrsil. in addit.& in fideicommisso,& prohibitione etiam tacita de nõ alienando tradunt Marza. de fideicom quæst.6. Alba. cons.6. Natta cons. 400. Cæphal.cons.386.vol.3.Menoch.cõs.207. nu.39.Bursa.cons.68.Mascar.conclu.773. & alij complures.

67 Qua enim obsecro ratione,poterit incorporatio, vel promissio, pactumque de non alienando afficere bona quæ dominio incorporationis, aut non alienare promittentis nequaquam subiecta sunt; talia quippe bona quæ antea erant donata,vel vendita extra causam bonorum dicuntur, ac proinde fideicommisso non contineri respondit Iuris Consultus in l. sequens quæstio. ff. de lega.2. quare cum in specie nostra non sit ostensum,imò nec allegatum quidem, oppidum de Pons dictorum pactorum capitulorumq. anno 1413. initorum tempore,fuisse in dominio Regis Ferdinandi, imò & contrarium hæc pars manifesto demonstrauit,

ante

ante dictam capitulationem Comitem de Vrgel dictæ villæ de Pons dominum eam vendidiſſe Pontio de Perillionibus vna cum cenſuali quodam quod ſuper Acrimontenſi villa percipiebat annuæ pentionis 18.mille ſolidorũ, & pretij 9900. libr.reſeruato iure luendi, quod minime conſtat eo tempore in Regis fuiſſe dominio,imò nec vnquam ad eum eſſe translatum;nequaquam enim fuit oſtẽſum, imò nec allegatum dominum Regem eſſe Comitis Vrgellenſis hæredem atque exercere poſſe actionem ortam ex pacto redimendi,quæ cum perſonalis ſit ac deſcendens ex præfato contractu non niſi venditori, & hæredibus competit iuxta tradita per Bart. & omnes in l.2. C. de pac. inter emp.& vend.quæ cum ita ſint liquido patet etiamſi de incorporatione conſtaret,eam tamen afficere, vel complecti villam de Pons, & ius luendi illam non potuiſſe.

68 Neque vero obſtat aſſerere licet capitulationis cum Gubernatore factæ tempore apprehenſa non eſſent, & addicta fiſco bona Comitis de Vrgel,neque condemnatoria aduerſus ipſum ſentẽtia pronunciata, nihilominus tamẽ cum id poſtmodum acciderit, & dominium oppidi de Pons,aut ſaltem ius luendi fuerit à domino Rege acquiſitum retrotrahi ad tẽpus commiſſi delicti, illudque, non vero ſententiæ tempus attendi, atque ita eſt quaſi ipſo capitulationis die dominium dictumque ius luendi in bonis habuiſſet.

69 Quia præterquam quod in vniuerſo proceſſu de ſententia,ac delicto nõ conſtat,& maximè de delicto præterquã per aſſertionem Regis cui dicenti quod aliquis ſit rebellis non eſt ſtandum, vt pluribus probat Lud. Sacca. reſp. 157. reſpondetur nequaquam nos verſari in materia retrotractionis,propterea quod ipſa locum obtinet, vt medio tempore inter delictum, atque ſententiam de bonis ſuis diſponere reus, aut ea alienare non poſſit,quia dictæ alienationes in fraudem eſſe cenſentur, proindeque tempus ſententiæ ad commiſſi delicti tempus retrotrahitur,l.ſi mancipium C. de rei vendi.l. in ciuilem C.de furtis Tiraquel.ad l.ſi vnquam in verbo reuertatur num.267.C.de reuo.dona. Hic autem non agitur de reuocandis alienationibus,neque de Regis, alteriusue perſonæ præiudicio, ſed diſceptatur ſolummodo, an tempore capitulationis præſuppoſito quod delictum fuiſſet à Comite Vrgellenſi commiſſum, & nec dum pronunciata ſententia dictus Rex bonorum Comitis dominus extiterit, nec ne, & per doctrinas ſupra allatas certiſsimum eſt nequaquam fuiſſe dominum, proindeque id quod ſuum non erat incorporare nequiſſe.

70 Vlterius locum habet retrotractio in damnum, præiudiciumue delinquentis neutiquam vero in præiudicium Regis ipſius cui bona aplicantur, alias inducta in fauorem retorquerentur in odiũ contra regulam tex. in l. quod fauore C. de leg. & ſi fingeremus capitulationis tempore Regem eſſe dominum, ex dicta retrotractione, & fictione iuris ipſi Regi incommodũ adferretur, remaneret enim incorporatum, & inalienabile, quod reuera ſemota retrotractione alienari potuiſſet,eſt autem odium Regis,& cuiuſlibet alterius reſtrictam habere de rebus ſuis diſponendi libertatem l. 1. C. de ſacroſanct. Eccleſ. l. ſtipulatio hoc modo concepta vbi Doctores de verbo.oblig. & ipſamet vnio atq. incorporatio odioſa iudicatur.

71 Hiſce nõ obſtat quod idem Rex Ferdinandus poſtmodũ 2.Ianuarij 1414.cõfirmauit capitulationem, atque cõcordiam factã per Geraldũ Alemãdũ de Ceruello, cum Capitaneo, Patiarijs, ac proceribus oppidi de Agramunt, & quod medio tẽpore inter dictam capitulationẽ, & confirmationem Regis interiecto, fuit lata ſententia confiſcationis bonorum Comitis Vrgelli,eaque de cauſa tempore confirmationis Rex Ferdinandus dictorum bonorum,& ſignanter iuris luendi villam de Pons dominus exiſtebat, proindeque incorporatio ſaltem ex die confirmationis ſuſtineri poſſe videatur.

72 Quia reſpondetur maiorem quam capitulatio,& concordia operari effectum, nec plus iuris tribui à cõfirmatione non poſſe,imò cenſendum eſt dictam capitulationem præcedentem,vna cum qualitatibus,& conditionibus ſuis vniuerſis,confirmari,& exprimi minime vero conferri nouum ius,nec aliquid induci de nouo, confirmatio quippe cuiuſcunque alterius actus præcedentis vltra effectũ confirmatiuum nihil aliud operatur,nec confirmatum extendit,vel ampliat, ſed ad illius fines,terminos,conditiones, qualitatesque reſtringitur, & præter confirmatum præcedens nihil omninò comprehẽdit, Bar. & omnes in l.more ff. de iuriſd. om. iud. Gemin.in cap.1. §. confirmatos ſuper gloſ.& cæterũ de relig. dominibus lib.6.

Digitized by Google

lib.6.Celsus Hugo consil.73.nu.40 Bursat. consil.129.num.85.Hiero.de Monte q.25. mun.10.

73 Ea est enim naturalis regula confirmationis, vt quo ad augmentum, extensionemque dispositionis confirmatæ nihil operetur, sed rem in eodem quo antea erat statu relinquat. Deci.in l.more.n.34. ff.de iurisd.om.iud.& in rub.de cõfir.vtili vel in vtili num.5.Menoch.consil.378.n.39 Anto. Sola in constit. Sabaudiæ in tit. de feudis in glos.confirmationis statuti, Casanate consil.43.num.94. & 95.Alex.consil. 122.nu.20. lib.4. Crauet.consil.668. nu.2. vbi plenissime alios allegat Paris.consil.19 nu.37.lib.1.vbi quod confirmans in prædicto casu trahitur ad tempus confirmati ex l.aurelius §. testamento ff.de libe.lega.Bal.in l.1.in prin.C.de manu.testa.Alexander Raud. var.resol. cap.72. nu.9. Camil.Borrellus consil.1.nu.210.Farinac.decis.199.num.10.Peregr.consil.42.num.10. & latissime Ma. Giurba plures alios allegans ad consue. Messanen. in proœmio num.37.Cami.de Med.consil.158. & consil. 164.Cami.de Laratta consil.86.

74 Neque obstat si dicatur dictam confirmationem ex certa scientia esse factam ex eo quod capitulationis tenor insertus sit, quia licet fateremur propterea confirmationem fuisse factam ex certa scientia ex quo fuit tenor insertus, de quo Doctores ambigunt; attamen hæc conclusio extensionem fieri per confirmationem ex certa scientia procedit quo ad ius,non quo ad factum; item in illa specie actus confirmati,non autem, vt aliam speciem assumat,item quo ad robur circa solemnitatis probationisue defectum Ruinus consil.12.num.15. & seq. lib.3. ideo habilitas personæ inhabilis non sanatur cap. dudum in fine de decimis Card. Tusc.in verbo,confirmatio concluſ. 708.num.49. imò confirmatio etiam ex certa scientia facta non extenditur ad inhabiles, nec confert ius nouum supra habilitatem potestatemque facientis actum qui confirmatur,propterea quod cõfirmatio etiãsi fiat ex certa scientia nequaquam extendit actum ad id quod facere non potuit exercens actum confirmatum Alex.consil. 122.num.24. lib.4. vbi aliàs addit restrictiones Castr.consil.162.lib.2.ideo si legitimationem spurio ad Ecclesiasticam emphiteusim,& alia bona concesit Imperator, posteaque confirmet ex certa scientia nõ extenditur ad emphyteusim Ecclesiasticam cuius Imperator dominus non erat Ruinus plene consil.158.nu.16. & 17. lib.1.Alex.consil.122.num.24.& seq.lib.4. Card.Tusc.vbi suprà concl.708.num.50.

75 Vnde cum tempore dictæ capitulationis factæ per Geraldum Alemandum de Ceruello,Rex Ferdinandus non esset dominus Baroniæ de Pons, neque iuris ipsam redimendi, ideo licet tempore confirmationis præsuponeremus eum dominum iuris luendi extitisse, nequaquam tamen censeretur facta extensio, & iuris noui concesio, etiamsi ex certa scientia facta esset, quia cum tempore actus confirmati Rex non esset dominus iuris luendi,proindeq.inhabilis, & nequiens de eo disponere iuxta l. 1. ibi bonorũ suorum, C.de sacrosanct. Eccles. non potuit confirmatio etiam ex certa scientia inhabilitatem defectumque potestatis sanare,sed quo ad defectum hunc attinet remanet actus confirmatus in eodem statu in quo
76 ante confirmationem extiterat.

His adde ita demum confirmatione conualidari actum nullum,si defectus nullitatis exprimitur,secus vero si tacetur,& incognitus est confirmanti; ideoque si facultatem legitimandi alicui concedat Imperator excepta legitimatione nobilium, & ipse legitimat nobilem in terris Ecclesiæ confirmetq. legitimationẽ Pontifex non expresso defectu quod nobiles legitimare non possit, actus ex cõfirmatione non validatur Castrensis consil.107. num.2.per totum,vbi loquitur in confirmatione ex certa sciẽtia,ergo quamquam in confirmatione tenor capitulorum concordiæ quæ confirmabatur insertus sit, ex eo tantum infertur Regem confirmantem eorum quæ confirmabat ignarũ non fuisse, neutiquam tamen apparet sciuisse primam capitulationem corruere defectu Regiæ potestatis cuius non erat in bonis villa de Pons,quam incorporare promitebat,aut ius luendi casu quo de incorporatione constaret, quod est absurdum
77 affirmare.

Accedit Principem confirmantem actum non censeri illum approbare si sit contra eundem Principem,& iurisdictionẽ illius imminuat,Surdus consil.47. n.18. certum est autem incorporationem promissionemque de non alienando Regi promissori esse præiudicialem, quia aufert liberam de bonis incorporatis disponendi facultatem quæ fauorabilis est, prohibitio vero odiosa d.l.1.C.de sacrosanct.Eccles. l.pater Seuerinam de cond. & demonstra.

Et

Et in terminis, incorporationem vnitionemque villarum, & locorum ſui natura eſſe odioſam, & quantum fieri poteſt reſtringendam, tradunt Craueta cõſ. 65. Maluaſia conſ. 1. num. 52. & alij plures quos refert, & ſequitur Caſanate conſ. 43 num. 69.

78 Sed quorſum adeo immoramur? manifeſtum eſt congruumque veritati actum illum à Rege Ferdinãdo exercitum 2. Ianuarij 1414. quã confirmationem appellant, nullomodo confirmationem fuiſſe, ſed firmam ſolummodo conſenſumque dicti Regis appoſitum inſtrumento capitulationis & concordiç factæ inter Gubernatorem ipſius Geraldum Alemãdum de Ceruello ex vna parte, & Capitaneum, Patiarios ac proceres Agrimontenſes ex altera, propterea quod in prædicto inſtrumento concordiæ Gubernator pollicetur Agrimontenſibus ſe effecturum, vt inſtrumentum illud capitulationis regia ſubſcriptione additoque iureiurando roboraretur, qua de cauſa Rex dicto die 2. Ianuarij 1414. vt ſtaret promiſsioni Gubernatoris ſui inſtrumentum id capitulationis firma & iureiurando ſanciuit, atq. ita cõfirmatio appellari nullomodo poteſt, ſed actus quem fecit in actus præcedẽtis executionem quo caſu nequaquam actus qui fit in executionem, ſed præcedens attenditur Decianus conſ. 3. num. 6. vol. 1. vbi ſic dicit, *quia reſpondetur quod hoc fuit factum in executionem dicti primi inſtrumenti, ad quod ſe refert, ideo primum attenditur tanquam origo.*

Et in continenti allegat Alexan. in l. ſi quis arbitratu de ver. obligatio. vbi quòd ſi fiat contractus, in executionem vltimæ voluntatis, non iudicabitur, vt contractus, ſed vt vltima voluntas, quia origo ſpectanda eſt, & num. 32. dicit *confirmatur, vt ex tunc, id eſt, tempore mortis, non autem retrotrahitur ad tempus ipſius donationis, quia eo tempore valere non poterat, quia non poteſt retrotrahi ad tempus á quo incipere non potuit.*

Craueta conſ. 135. nu. 13. 14. & nu. 15. dicens: *talis inueſtitura dicitur confirmatoria, tanquam facta ad eius formam, & tenorem.*

Surdus decil. 288. num. 33. dicit: *quarto actus qui ſequitur præſumitur geſtus in executionem præcedentis tractatus. Executio autem non debet differre à tractatu, quia à primordio tituli poſterior formatur euentus.*

Et deciſ. 321. num. 1. & 2. dicit: *vbi actus fit in executionem præcedentis contractus non eſt de nouo ſoluenda gabella.* Mantica de tacit. & ambig. conuen. lib. 16. tit. 15. nu. 38.

79 Neque aduerſatur quod in dicto inſtrumento cõfecto 2. Ianuarij 1414. Rex vtitur verbo, *confirmamus*, ibi, *noſtræ confirmationis præſidio roboramus*, quia magis eſt attendenda ſubſtantia & eſſentia cõtractus quam nomen ei per contrahentes impoſitum, l. cũ manuſata §. fin. de cõtra. empt. l. vbi ita donatur ff. de dona. mortis cau. l. non codicillum C. de teſta.

80 Quinimo etiamſi eſſet vera confirmatio, attamen ex quo facta eſt ad executionem actus præcedentis, ſemper cenſetur, vt præcedens & nihil extendit, imò reſeruationes reſtrictioneſque, & qualitates vniuerſas in primo actu cenſentur in confirmatione ad executionem, vel declarationem ipſius facta repetitæ. Craueta cõſil. 135. nu. 13. & ſequentibus Card. Tuſc. concl. 708. num. 31.

81 Hinc eſt quod cum imperfectum eſſet primum inſtrumentum, deficiente nimirum firma, & aſſenſu Regis quod promiſerat Gubernator à Rege factũ iri, propterea manifeſtum eſt nihil aliud voluiſſe Regem quam adimplere Gubernatoris ſui promiſſa actumque perficere proverat, neutiquam vero quicquam de nouo concedere, neque extendere primum actum, aut aliquod ius nouum tribuere.

82 Inſuper nec tempore dictæ confirmationis apparet Regem præfati ioris luendi dominum fuiſſe, cum de delicto, & de ſententia non conſtet, quinimò etiamſi conſtaret nihilominus tamen deberet etiã de hæreditatis & bonorum dicti Comitis Vrgelli aditione conſtare, quæ provt aſſeritur erant adiudicata fiſco ob prętenſum crimen rebellionis, & indubium eſt dominium bonorum rebellium & damnatorum & aliorum quæ fiſco deferũtur non tranſire in fiſcum niſi aditio, ſeu acceptatio, vel agnitio præcedat gloſ. in l. 1. §. an bona ff. de iu. fiſci Ioan. de Platea in l. 1. num. 4. C. de bon. vacan. vbi Bar. nu. 4. & in §. an bona nu. 1. Alex. ibidem in addit. & eſt tex. in l. 4. §. eadem ff. de fideicom. liber. l. ſi ſeruus plurium §. ſi quis ante ff. de lega. 1. l. 2. ff. de offi. procura. Ceſa. vbi gloſ. Peregr. de iure fiſci lib. 5. tit. 1. nu. 171. Gramma. deciſ. 105. Hor. Caualca. de brachio Regio par. 6. nu. 62.

83 Et ſi dicatur ex ipſa capitulatione cõſtare Regem villam de Agramũt quæ erat Comitis de Vrgell obſidione cinctam habuiſſe & expugnaſſe proindeque ab eo agnita fuiſſe hæc bona cum iſti actus citra ius & nomen agnitionis fieri nequeant, reſpondemus cauſam obſidionis oppidi

de

de Agramunt esse potuisse ipsam Agrimontensium rebellionem, qui Regi bellum intulerant, atque ita videtur in ipsa capitulatione omnium illis delictorum veniam indulgeri Archiepiscopi morte tantum excepta: neque vero quia Rex expugnauit id oppidum, & vi armata ingressus est, necessario consequitur commissum fuisse delictum à Comite, neque etiam declarasse fiscum, velle se bona, maximè cum implicata debitis, & non soluendo esse potuerit hæreditas, quo casu dominium non transit in fiscum sine expressa agnitione, vel acceptatione d.l.1.§. an bona ff.de iu.fisci glos.in l.1.C.de bon. vacan. Affict. in verbo vacantia in cap.1. quæ sint regaliæ in vsibus feu.

84 Tandem, prætenderunt semper non agnoscere superiorem Comites de Vrgell, teste Surita in anna. Coronæ Aragonum tom.1. lib.1. cap.8. ibi, *Demanera que aquellos Estados de Vrgel, Serdania, Besalu, y Girona, y el Condado de Ampurias estauan sujetos à señores, que eran de la casa y linage de los Condes de Barcelona, aunque eran exemptos entonces de su drecho dominio, y tenian el supremo señorio en sus Estados, y labrauan moneda, &c.* Idem testatur Anto. Oliba in vsat. alium namq. cap.6. num.6.

Rebellis autem non dicitur quis exercendo opera hostilia aut machinãdo contra eum qui non sit ipsi superior Bar. in extra. qui sint rebelles in glo. tenore Bru. cons.28. num.1. Soci. iun. cons.68. num.84 Peregr. de iure fisci lib.3. tit.8. n.9. quamobrem addicta fuisse fisco bona Comitis Vrgellensis affirmari certo non potest.

Et quod Rex Ferdinandus tempore dictæ capitulationis non esset dominus villæ de Agramunt, & consequenter, nec aliorum bonorum Comitis Vrgelli expressissime colligitur ex serie, & tenore eiusdem capitulationis, & signanter ex primo illius capite, ibi, *Li placia quant que quant que ell hage à ma sua la dita vila, &c.* & ex capite secundo, ibi, *Que per la aprehensio de la vila de Agramunt, &c.* & ex tertio capite, ibi, *Item supliquen mes auant que com à ell plaurà que ell entre en la dita vila è prenga aquella à ma del senyor Rey, &c.* constat igitur eo tempore, nec villam de Agramunt aut alia Comitis bona fuisse apprehensa, nec illorum dominium penes Regem extitisse.

85 Ex his omnibus patet cum tempore capitulationis factæ cum Capitaneo, Baiulo, Patiarijs, & proceribus de Agramũt Rex Ferdinandus non esset dominus, neq. in bonis suis haberet villam de Pons, neq. etiam ius luendi, quia villa de Pons erat Pontij de Perillionibus, & ius luendi Comitis de Vrgell, ideo si forte dictam villam de Pons, & ius luendi ipsam Regiæ Coronæ vnire voluisset, quod affirmari nequit incorporationem tamen, & pactum de non separando atque alienando potestatis ac iuris ipsius Regis defectu
86 corruisse.

Nam in quocunque actu duo simul concurrant necesse est voluntas nimirum ac potestas, quorum altero deficiente, nullius effectus, & inutilis actus efficitur, cap.cum super Abbatia de offi. & potesta.
87 iud.delega.cum sim.

Quarta responsio sit & si concederemus Regem Ferdinandum, & voluisse, & potuisse ius luendi dictam villam de Pons Regiæ Coronæ incorporare, tamen ex eo pars aduersa nihil quid quam emolumenti assequeretur quia penes ipsum Regem hoc ius luendi remaneret, & ipsa Baronia ex causa venditionis legitimæ factæ Pontio de Perellionibus penes hanc partẽ: At vero minime possent homines, seu singulares villę de Pons Regẽ dominũ nostrum ad redimendam ipsam vtendumque dicto iure luendi constringere, sed liberũ esset Regi luere, vel non; cum autem luendi iure Rex non vtatur, imò nec in hac causa instet, aut petat quicquam, neq. declarat vti se velle hoc iure luendi, frustra agit Syndicus de Pons reductionem villæ suæ ad Regiam Coronam efflagitando, quia solummodo posset iuris luendi reductionem postulare, sed hoc iure reducto ait Rex nolo luere poterunt ne fortasis homines de Pons ad luendum Regem compellere? nequaquam: nihil enim pollicitus est Rex, nisi à Regia Corona non separare hoc ius luendi (quod ficte asserimus) non tamen promisit sese ad vtendum hoc luendi iure esse obstrictũ, ita vt villam de Pons, quã Pontius de Perillionibus ac deinde Raymundus de Casaldaguila emptionis titulo possidebant redimere cogeretur, quia de hoc ne verbum quidem vllum vsquam apparet quippe ex capitulatione resultaret solummodo vnitio iuris luendi promissioque de non alienando illud, nec à Regia Corona separando ideoque huic conuentioni esset omninò satisfactum si vel non alienaret Rex, vel si forte alienasset hoc ius ad Regiam Coronam rursus reduceret in eaque id omninò persisteret ridiculum profecto esset si nequaquam obstricto



Digitized by Google

Rege vlla promiſsione niſi retinendi ius luendi Regio patrimonio ſuo incorporatum illius pacti vigore ad luendum ſuis pecunijs hanc villam de Pons compelleretur.

88 Neque huic,& præcedenti reſponſioni obeſſe poteſt quod Rex Alphonſus poſteà adquiſierit dominium dictæ Baroniæ de Pons,& conſequenter dictam incorporationem potuiſſe effectum ſuum ſortiri anno 1430. quo Rex Alphonſus titulo emptionis fuit plene, & irreuocabiliter effectus dominus dictę Baroniæ,vt dicitur de venditione rei alienæ quæ ex noui dominij ſuperuenientia conualidatur, vt ex l.cum vir. ff.de vſucapio. l.fundũ dotalem ff.de fun. dota. & alijs iuribus tradit Andr.Georgius allega.3.nu.3.

89 Quia reſpondetur abſurdum eſſe aſſerere Regem Ferdinandum incorporare voluiſſe dictam villam ſeu Baroniam de Pons cum peruenirent quandocunque ad eius ſucceſſores ex alia cauſa, aut titulo, quam ex ipſius ſucceſsione; quia nemo præſumitur velle de re aliena diſponere, & rebus non ſuis legem ferre argu. tex.à contrario ſenſu in l.pater Seuerinus ff.de condi.& demon.l.in re mãdati C.mandati l.nemo extorus C.de iude.cum vulga.neq. etiamſi voluiſſet potuiſſet, quia ſucceſſor in dignitate nõ poteſt per prædeceſſorem in rebus proprijs grauari niſi conſentiat, vt notatur in cap. licet extra de voto: de conſenſu autem Regis Alphonſi ſucceſſoris nullo modo conſtat, imò apparet de cõtraria volũtate ex alienatione per eum facta de iure luendi dictam Baroniam 13. menſis Nouẽbris 1413.Raymũdo de Caſaſaldaguila,& alienationibus & trãſportationibus factis in Ioannẽ de Gurrea, & Ioannem Martinum de Luna,cum voluntas potentius demonſtretur,& probetur factis,quam verbis quia facta effectũ oſtendunt verba vero aliquando cõtra voluntatem proferentis ſunt,Menoch.conſ. 5.num.16.Hondedeus conſ.5.nu.64.lib.1 Caſtillo Sotomaior quotid. cõtrouer.iu. lib.2.cap.26.nu.87.Lancello. Gallia conſ. 124.nu.13.lib.1.

90 Et vltra ſupradicta eſt certum in conceſsione Regia non ceoſeri cogitatum de futuro,& ſic inſpici tantum tempus gratiæ,vt ex l.vxoris §. 1. l. nomen debitoris §.vltimo,& l.vxorem §. ex teſtamento ff. de lega.3 Rol.à Valle de lucro dotis q.42 num.6.Oddus conſ.69. nu.25. & Bal. in l. omnia C. de Epiſ.& de. Cancer.var.reſol. lib.3.cap.3.de priuil. nu.4.

91 Et reſpectu dictæ Baroniæ nihil intereſt, quod poſteâ Rex Alphonſus emerit anno prædicto 1430. dictam Baroniam de Pons, quia eſto expreſſe voluiſſet Rex Ferdinandus dictam Baroniam de Pons incorporare Regiæ Coronæ, quod expreſſe negatur non potuiſſet præcauere quod ſucceſſor in Regno cum dictam Baroniam adquireret haberet illa pro incorporata Regiæ Coronæ, prohibendo illi in conſequentiam dictæ Baroniæ alienationem, nam Princeps in præiudicium tertij non ſolũ de præſenti verum etiam neque de futuro ſolet concedere, vt ex cap. ſuggeſtum de decim.Oldrad.conſil. 257.nu.21.& 27. & conſ.268. nu.1. tenet Georgius allega.37.nu.10.

92 Etenim in Rege & Principe reperiuntur bona in duplici differentia alia ſunt fiſcalia dẽmanialia, & alia patrimonialia, vt notant Guido Pape deciſ.416.in prin. Io.Faber.in §.res fiſci nu.1.intt.de vſucap. Craue.de antiq.temp.ver.abſolutis num. 38.quos reffert, & ſequitur Surdus deciſ.1. num.11. quibus adde Afflictis omninò videndum ad conſtit.Neapol. ſuper Præl.quæſt.17. per totam, qui ſentit bona fiſcalia eſſe illa quæ reſeruantur Principi pro ſuſtinẽdo Principatu,& hæc (inquit) deſcribuntur in libris Regijs pro demanio,& hæc ſunt quę immoderate ledendo Regnum non poſſunt alienari cap. dilecto vbi Doctores extra de iure.iura. moderate tamen etiã in dictis bonis alienatio ſuſtinetur cap. Abbate ſane de re iud.lib.6.Ma.de Afflic.vbi ſuprà quæſt.24 num.1.dum ad validitatem venditionum bonorum prædictorum fiſcalium demanialium ſatis eſſe dicit quod Princeps nõ exproprietur iuxta quam ſententiam reſoluit innumeros refferens Cãcer.var.reſolu.lib.3.cap.1.de actio.num.152.Et ob hanc cauſam,quia in totum non eſt interdicta domino Regi dictarum rerum demanialium alienatio imò in modum ſupradictum facta tenet, & obligat ſucceſſorem in Regno,vt per ma.de Afflic.dicta quæſt.17.nu.1.curant quotidie Vniuerſitates quamuis ſint de patrimonio Regis, & deſcriptæ in libro Regis pro demanio obtinere à Rege priuilegium incorporationis, & vnionis Regiæ Coronæ Cancer. lib.3.cap.3.de priuil.nu.367.

93 Patrimonialia vero bona dicit Ma. de Afflictis d.quæſt.17.num.3. eſſe illa quæ à priuatis quæſiuit Princeps, vt ſi ex crimine rebellionis, vel ob aliam cauſam fuerint deuoluta in fiſcum,vel ſi ex pecu-

nijs

nijs quæ peruenerũt ex redditibus Regni aliquas possessiones emerit à priuatis personis allegat l.3.C.de bonis vacan.lib. 10.l.2.in fine C.de aquæduc.& tenet idem Afflictis de prædictis bonis posse Principem disponere libere tanquam alium quemlibet priuatum, & maiori cum ratione tunc militare in Principe regulam tex.in l.in re mandata C.mãdati, tam per contractum, quam per vltimam voluntatem ex tex.in l.apud Iulianum in §.fin. ff. de lega. 1.reassumit hæc Pe.Greg. in trac. de concess.feu.par.1.quæst.5. num.6.7. & 8. vbi in nouiter quæsitis habet pro indubitato.

94 Vnde cum Rex Ferdinandus sit qui fecit prætensam incorporationem eo tempore quo non erat ipse dominus Baroniæ de Põs parum reffert quod postea adquisierit, idem Rex Ferdinandus ius luendi dictam Baroniam, cum concessio Regia non trahatur ad futura sic & nullius ponderis est ad dictæ incorporationis validitatem quod postea Rex Alphõsus qui in Regno successit emerit dictam Baroniã anno 1430. quia quoad Regem Alphonsum dicta Baronia nunquam fuit ex bonis fiscalibus demanialibus, sed de bonis suis patrimonialibus,& non potuit in illa grauari à Rege Ferdinando suo prædecessore vnde potuit Alphonsus neglecta prætẽsa incorporatione de ea Baronia libere disponere.

95 Quinta responsio ad dictum primum partis aduersæ fundamentum defectum potestatis Capitanei Patriariorũ procerũ ac aliorum Agrimontẽsium intuetur non enim licuit ipsis prætensam Regiæ Coronæ de dicta Baronia de Pons incorporationem efficere neque in dicta concordia capitulisque suprà memoratis absente semper Vniuersitate de Pons stipulari pacisci que cum domino Rege fore vt ipsa Baronia Regię Coronæ incorporata remaneret, ita vt ab ea amplius separari nõ posset ex reg.tex.in l. stipulatio ista §. alteri ff.de verbo.oblig.& §.si quis alij inst. de inut.stipula.

96 Absenti enim quæri nequit obligatio cum in persona illius in quo contractus subsistentiam accipit fundari ipsam oportet l. quæcunque ff. de actio. & oblig. l. qui absenti ff.de dona.l.1.C.per quas per so.no.adqui.Riminal.conf.525.vol.3.Roma. conf.441. num. 8. Corneus conf. 56. num.7.lib.1.Matienso lib.5.nouæ recop. tit.16. l.2. glos.5. Sanchez de matr. lib.5. dispu.7. num.21.

97 Quod in iure etiam Canonico haud minus obtinet, quia nec secundum regulas ipsius exceptis ijs qui priuilegio gaudent potest quis alteri stipulari de quibus in d.§.alteri,& §.si quis alij de inut.stipu.nisi in stipulantem obligatoria verba dirigãtur exequutoria vero in illum cui fit stipulatio cap.quamquã de vsuris lib.6. vbi Anchar.nu.3.Archid.nu.1.optima glo. in cap.constitutus vers.Si te vxoris nomine ex.de procura.

98 Quoties nempe in stipulantẽ obligatoria,& in absentem exequutoria verba directa sunt declarat idem Abbas in cap.fi cautio de fide instru.Imol.& Alex.in d.§. alteri Roma.d.conf.441.n.7.Corne.conf. 50.nu.3. lib. 1. Caldas Pereyra de iu.emphyteu.p.3.c.6.n.6.& noue Mant.de tac. & ambig.conuen. lib.14.tit.24. & in hanc sententiam discessit Senatus die 2.mensis Decembris anni 1614.relatore magnifico Hieronymo Senjust in causa nobilis Hieronymæ de Aragall,& Iacobi de Aguilar.

99 Neque aduersatur clausula stipulationis notarij *pro omnibus quorum interest,&c.* propterea quod ipsa nihil quidquã operatur in fauorem illorum quorum ius non dependet à iure ipsorum qui in instrumento nominati sunt,sed obtinent ius diuersum, quia in eo casu stipulatio Notarij absentibus auxilio esse, non potest Castr.in l.2. num.1. C.de hæred.vel actio. ven. l. si ita stipulatus §. grisogonus de ver.oblig.Rip.in l.2.num.16.C.de edendo Surd.decis.209. per totam.

100 Iam vero incolis de Pons nullum est ius aut interesse cum Agrimontensibus commune siue connexũ cum nihil quidquam ipsorum interfit Baroniam de Põs Regiæ Coronæ incorporari dummodo non contingat ipsam à Vicaria diuidi.

101 Vlterius vt stipulatio Notarij,& clausula *pro omnibus quorum interest*, prosit absentibus ab ijs ratam haberi necesse est, Bal. in l. Pomponius §. si stipuletur ff. de procura. Angel. conf.73.numer.3. Castr. conf.195.lib.2.Deci.conf.464. num.3. & conf.531.ad finem,& conf.598. num.3.& 4.Cur.iun.conf.55.num.9.Alcia.conf.98. num.1.& seq.Natta. conf.189. num.3. & conf.253. num.8. & conf.315.num.1. Paris.conf.77.numer.20. lib.1.Bero. consil. 204.num.19.lib.2.Couar.in rub.de testa. numer.13. & varia. resolu.lib.1. cap. 14. num.12.

Vnde si is cui Notarius stipulatus est ante ratihabitionem vita decesserit tale ius ad eius hæredes non transmittitur,

Caſtr.conſ.195.nu.2.lib.2. Deci. in l.contractus num. 22. de reg. iu. & conſ. 226. num.6. Alcia.conſ.98.nu.3.lib.& Purpura. conſ.396. Cæphal. conſ.610.nu.60. Anto. Gabr.conclu.1.nu.101.de verbo.oblig.

102 Et quamuis aliqui huic opinioni contradicant verum omnes cõueniunt quod ratihabitio ſit neceſſaria,vt irreuocabiliter acquiratur ex l.in omnibus rebus ff. de acqui.re: dom. latè Mantica de tac. & ambig.conuen.lib.14.tit.26.per totũ, latiſsime Teſtay.allegatio.13. in fine.

103 Porro dubitari nequit nedum ab hominibus de Pons non fuiſſe ratificatam approbatamque dictam prætẽſam incorporationem, verum etiam complures ab ipſis incorporationi contrarios actus factos fuiſſe, imò conſenſum alienationibus de dicta Baronia poſteà ſequutis dediſſe Sacramenta & nomagia Baronibus præſtando,& alios ſimiles actus exercendo,vt latè in alio fundamento demonſtrabitur, quo fit, vt clauſula ſtipulationis Notarij in præſenti caſu parui pendenda ſit.

104 Sexta reſponſio ad præfatum prætenſæ incorporationis argumentum, quamquam reuera Baronia de Pons Regię Coronæ fuiſſet incorporata,vt pars aduerſa prætendit, & ſuperius à nobis allegata fundamenta corruerent nihilominus tamen dictæ Vniuerſitati, ſeu eius ſyndico ius reductionem dictæ villæ de Pons ad Regiam Coronam poſtulandi nulla ratione competeret,propterea quod theorica docens Vniuerſitatem Regiæ Coronæ ſemel incorporatam amplius alienari non poſſe limitatur, & non procedit vbi Vniuerſitas ipſa expreſſe, vel tacitè conſentiret, hanc ipſam limitationem tradit in terminis Ferdinandus Loaſes in reſponſo pro Marchione de los Velez in ſol.ad 4. argumentum pag. mihi 251. vbi tacitus conſenſus ex præſtatione homagiorum abſque proteſtatione colligitur non recedit Parisius conſ.23. num. 102. & ſeq.lib.1.notat in terminis Iaſ.in conſ. 227. verſ. Sexto facit lib. 2. Maſtrilli in conſ. vnico quod eſt poſt deciſ. num. 47. cum multis ſequentibus cui conſilio ſubſcripſit Academia Bononienſis, & alij quam plurimi ſolemnes Doctores, & ab ea limitatione non deflexit Regius Senatus referente doctiſsimo Senatore Hieronymo Senjuſt in cauſa egregij Comitis Montis Acuti contra Syndicum Vniuerſitatem Caſtrorum Montis Acuti, Montis Ruſsij, & Caſtri Folliti, in qua inter alia fuit impoſitum Syndico per iſtam limitationem ſilentium in reductione, quam ad Regiam Coronam Regiorũ priuilegiorum dictis Vniuerſitatibus conceſſorum vigore poſtulabat verum Vniuerſitas de Pons poſt prætenſum incorporationis priuilegium infinitis propemodum factis dictæ Baroniæ alienationibus,nec non vltimæ prædeceſſoribus huius egregiæ partis per præſtationem homagiorum abſq. vlla nouis dominis facta proteſtatione conſenſijt,in quo conſenſu per ducentorum annorum ſpatiũ perſeuerauit. Quare cum ſit eadem ſemper Vniuerſitas, & nunquam intereat licet moriãtur mutenturq. homines Vniuerſitatis, l.proponebatur ff.de iudic.Loſeus de iure vniuerſi. par.1.cap.1.nu.6.& 29. alia iura allegans ſequitur Fõtanella clau.4.gloſ.10. par.2. num.56.prædictæ Vniuerſitati de Pons,& Syndico eius reductionem ad Regiam Coronam efflagitanti taciti conſenſus per homagiorum præſtationem exceptio ſemper obſtabit, & tanti temporis taciturnitas,quæ vt diximus ducentorum metas excedit provt in terminis concludit Fontanella clauſ 4.gloſ.10.par.2.ante num.56.tom.1.& cum eo Senatus in dicta Regia ſententia his accedit Mantica de taci.& ambig. conuen.lib.4.tit.8. num.3. & Petrus Grego.de ſucceſsio.feudo.p.1. quæſt.5.nu.n.13.qui ſentiunt ciuibus non contradicentibus recte Ciuitatem alienari.

105 Quæ abſque vlla controuerſia obtinent in caſu noſtro in quo etiamſi ſub priuilegio Incorporationis villæ & Vicariæ Acriſmontis conceſſo villæ quoque, & Baroniæ de Pons incorporatio contineretur,attamẽ id priuilegium incorporationis eſſet tantummodo dictæ Vniuerſitati conceſſum minime autem particularibus illius quorum nulla facta eſt mentio,cæterum etſi de hominibus de Pons dictum incorporationis priuilegium meminiſſet, provt meminit habitantium in villa Acriſmontis (quod omninò inficiamur) nihilominus tamen Vniuerſitas de Pons ſibi illa homagiorum præſtatione toties,& tanto ducentorum annorum interuallo repetita præiudicaſſet,cum tunc priuilegium hominibus de Vniuerſitate conceſſum intelligeretur,vt Vniuerſis, & tanquam Vniuerſitatem ipſam repreſentantibus, & ſic factum particularium qui vno eodemque tempore repreſentant Vniuerſitatem nocet hominibus qui alio tempore eandem referunt, ex ratione ſuprà à nobis adducta, propterea quod

quod Vniuersitas semper est eadem notat latè Fontanella d.clau.4.glos.10.par.2 à numer. 56. cum pluribus seqq. & docuit Cancer.var.resol.lib.3.cap.3. de priuil.nu.28.vbi refert decisionem Senatus.

106 Quamquam si in dicto priuilegio incorporationis clausula *præsentibus & futuris habitantibus & in posterum habitaturis* esset adiecta, quia tunc priuilegium singularibus Vniuersitatis, vt singulis concessum esse censeretur licet non iure singuli, sed nomine & iure Vniuersitatis, dubitari nulla ratione posset quin factum,& negligentia singularium ex quibus illo tempore Vniuersitas ipsa constabat nō noceret singularibus qui Vniuersitatem modo constituunt arg. l.id quod nostrum ff. de reg.in.& in terminis no.Auenda.de exeq. manda.par.1.cap.4.nu.3. ante finē Leo in Thesau.for.Ecclesiast.par.2.cap.27. n.64. Io.Garcia de nobil.glos.6. nu.38. & seq. Sesse decis.74.nu.25.& seq.lib.1.qui omnes solidam rationem adducunt alios in proposito reffert Bursatus cōs.350.n.13. lib.4.quippe in prædicto casu, cum dictæ Vniuersitatis singulares iure proprio ad præfatum priuilegium veniāt adeo vt tot dicantur concessiones quot personæ,Zuchar.cons.50.nu.3.Cancer.var.resol.lib.3 cap.3.nu.21.& seq. nihil mirum profecto si factum aut negligentia vnius alteri detrimēto,non est, cum beneficium à Principe vnusquisque directo obtineat docet idem Cancer. vbi suprà num.22. allegans Suarez in quæst.de maioratu nu.18. Molinam de Hispa. primoge. lib. 4. cap .40. n.88.& dicit dictam sentētiam confirmari ijs quæ tradit Pau. de Castro per illum tex.in l.idem.Iulianus§.si quis alicui ff.de lega. 1. dum concludit quod si alicui res in emphyteosim pro se filijsque concessa fit nefas esse patri in filiorum præiudicium ei renunciare,cum duæ cōcessiones vna patri altera filijs factæ censeantur sequitur Couar.in cap. alma mater 3. par. relec.§.3.in fine de sent.exco. in 6.Pereg. cons.28.num.11.Cald.Pereyra in trac.de nomi.emphy.quæst.3.nu.3.Zuchar. cons. 50.num.31. in quam sententiam discessit Senatus die 8. Iunij 1598. ad relationem magnifici Ioannis Castello in causa syndici de Mirauet contra Castellanum de Emposta, in qua dictum fuit priuilegiū concessum omnibus, & singularibus hominibus de aliqua Vniuersitate,tunc habitantibus, & habitaturis præsentibus & futuris non præscribi, quo ad eos qui nunc viuunt licet prædecessores nō fuissent vsi dicto priuilegio, & sic contra eos esset præscriptum in quem sensum fine dubio procedit quod vulgo dicitur quemlibet de populo posse petere reductionem ad Regiam Coronam.

107 Licet autem fuisset dictum in priuilegio, *præsentis & futuris,&c.* si tamen non loquatur de singularibus Vniuersitatis, vt singularibus, sed vt repræsentantibus Vniuersitatem omnibus nocere tacitum consensum tam præsentibus quam futuris,docent Marcabru. cons.55. num. 114. Garcia de nobilitate glos.6.nu.38.Cācer. par.3.cap.3.de priuileg. num.27. Fontanella clau.4.glos.10.par.2.num.61.& ita in terminis censuit Senatus referēte don Ioanne Sabater in causa Francisci Despuig,contra Vniuersitatem de Mataro.

108 Cæterum cum in dicto prætensæ incorporationis priuilegio non legatur hæc clausula *præsentibus & futuris habitantibus, & in posterū habitaturis*,& Vniuersitas ipsa de Pons passa fuerit alienari, & tam diuturno tempore sub Baronum dominatione permanserit ipsam nunc iure & actione carere rectè consequitur, ex his quæ superius dicta fuerunt, & adhuc in magis dubitabili casu tradunt,Isern.in §.præterea nu.48.vers.*Sed Hando* Capic.in inuest. feuda. in verbo Imperator 4. declarat, & in verbo limitari potest Vincen. de Fran. decis.17.nu.21.Salern.in cōsuet.Neapol. fol.34.lit.D.Lancel.Gallia cons.46. n.50. Anci.allega.50.num.5.& allega.69.nu.13. Barba.cons.11.nu.21.lib.2.Soci.iun.cōs. 94.nu.30.lib.2.Gabr.conclu.8.nu.19.Intrigl.cent.2.art.81.num.90.in trac.de feu. Surdus cons.323.post Soci. Natta. Marcabru.& alios quos allegat, & latè Blaschus Ioppulus in allega. pro Baroniſſa Tortoreti post trac. de Magistra. Mastrilli num. 59. & idem Mastrilli in consil. vnico pro eadem Baroniſſa eius matre nu.57. & in eadem causa Collegium Bononiense in subscriptione ad dictum cōs. Mastrilli num.87.

109 Et si autem re ipsa constaret de dicta incorporatione voluntateq. ac potestate contrahentium,& sibi ipsi Vniuersitas de Pons,tam longeua tot annorum taciturnitate consensuq. non præiudicasset,neq. militarent cæteræ rationes aduersus præfatam incorporationē adductæ, sexta erit responsio Baroniam de Pons anno 1430. fuisse alienatam donatamque insolutum Ioanni Lopez de Gurrea, & Ioanni Martino de Luna in plurimorum dicto Regi Alphonso alijsque prædecesso-

ribus ipſius præſtitorum ſeruitiorum intuitum de quibus ex ipſiſmet actis manifeſtè apparet, & plena ſunt hiſtoriarum monumenta quibus fides adhiberi debet ex traditis per Maſcar.de proba. conclu. 287. & Menoch. in conſ.1 num. 125. Ad hæc tranſlata fuit dicta Baronia ſeu confirmata quoad vtile dominium don Bernardo Codina prædeceſſori huius egregiæ partis in remunerationem, ſolutionemque obſequiorũ à maioribus ipſius præſtitorum inſtrumento infeudationis à domino Rege Philippo Tertio ſubſcripto firmatoque anno 1599.

110 Porro indubium eſt qualemcunque incorporationem promiſsionemuè de non alienando in ſeſe complecti tacitam conditionem,niſi ex iuſta cauſa, quam habemus in caſu noſtro ſatisfactionem nimirum, & remunerationem ſeruitiorum, qua Principes ac Reges naturali debito obſtringuntur quippe propter benemerita incorporata bona alienari fas eſſe infinita iurium auctoritatum rationumque multitudine reſoluit,doctiſsimeque confirmat Epiſcopus Loazes pro Marchione de los Velez contra oppidum de Mula in ſol.ad 4.argumentum pag.251.quod neutiquam voluntarie ac ſine fundamento vti hæc villa de Pons,ſed validis ſuffultum rationibus ſui ipſius luitionem reductionemque ad Regiam Coronam intentabat 167. pro ſe numeris adductis adde Iul. Clarum recep. ſent. §. feudum quæſt.28.Iaſ.in conſ.227.per totum lib.2 plures referens ſequitur Fontanella de pact.nup. clauſ.4.gloſ.10.par.2. num.21. & 64.& fuit eleganter pronunciatum per Regium Senatum in dicta ſentẽtia lata in fauoré Comitis de Montegut,ibi,*Et conſtat quod per prædicta priuilegia incõporationum per dictum Regem Petrum conceſſa &c.non cenſetur prohibita alienatio ſeu donatio facta in remunerationem tantorum ſeruitiorum,&c.*

111 Nec per has alienationes diminuitur ſtatus Regius, imò magis ampliatur Imperium, hominum fidelium adiectione quam pecuniarum copia, vt dicere ſolebat Adria.Imperator, & refert Pau.Iuris Conſultus in l.cum ratio §.ſi plures ff.de bon.damna. & Imp. Iuſtinianus profitetur ſe maiorem curã habere ſubditorum quam fiſci in l.1.C.de ſecun. nup. & ideo lege cauetur quod in dubio cõtra fiſcum eſt iudicandum l.non puto ff.de iure fiſci. Et inquit Bald. in conſ. 410. vol. 5. quod non debet Princeps theſauris implere loculos, quia verus Principis theſaurus non eſt fiſcus, ſed ſubditi ſui opulenti, & vaſſalli diuites, quia tandem in neceſsitatibus ſua omnia ſunt §.cogitatio in auth. vt iud.ſine quoque ſuffra. & pulchrè hæc omnia proſequitur, Decia.conſ.25.n.62. & tradunt Ozaſcus deciſ.139.n.11.Natta conſ.122.nu.3.Rol.conſ.36.nu.38. vol.2. Camil.Borrel.conſ.1.à nu.134.

112 Et ſi opponatur non conſtare de meritis dictorum Ioannis Lopez de Gurrea & Ioãnis Martini de Luna, nec prædeceſſorum dicti don Bernardi Codina aliter quam per ipſorum Regum Alphonſi, & Philippi aſſertionem quam non ſufficere maximè in præiudicium tertij & in perſona prohibita tradunt relati per Anto. de Petra de poteſ.prin.q.8. concl.2.n.25.

113 Reſpondetur Principis aſſertionem etiam in præiudicium tertij plenam probationé facere iuxta quam plurium ſententiam è quorum numero ſunt Iaſ.conſ. 227.vol.2.Bero.conſ.65. Maſcar. Surd.& alij quos refert,& ſequitur Fõtanell.clau. 4 gloſ.10.par.2. nu.23. Quæ opinio nullum habet contradictorem quando ſumus in antiquis, vt per Craue. de antiq. tempo.par.1.§.non ommito nu.25. Maſcar. conclu.1228 numer.118. & quando fuit facta particularis & individua mentio ſeruitiorum, Anto.de Petra d. quæſt. 8.num.33.Garcia de nobili.gloſ.2. nu.17. & 20.Et quando Princeps in meritis fundat ſuam intentionem. Iaſ. d. conſ. 227. num. 38. vol.2. Surd. conſ.323. num.30. vol.3. Et quando Princeps atteſtatur de actibus coram ſe geſtis Petra vbi ſupra num.37.poſt Soci.conſ.87.num.19.vol.3. Maſcar.d.conclu.1228.nu.39. Et tandem quando ſuam iurisiurandi religione conceſsionem corroboraſſet, Maſcar.concl. 184.nu.13. Ex quibus circunſtantijs quæ omnes in iſto caſu concurrunt iunctis his quæ tradunt Menoch. conſ.100. num.26. & Maſcard.conclu.1228. nu.119.ſcilicet quod iam de conſuetudine Principũ loquelæ vice plenæ probationis funguntur, & his quæ de vi geminationis docẽt ſcribentes in l. balliſta ff. ad trebe. probatio dictorum meritorum ſuperabundare videtur.

114 Quinimò ſeruitia prædeceſſorum don Bernardi Codina ſunt probata in proceſſu per inſtrumenta & dictorum Gurrea, & Luna, per capitula librorum hiſtoriæ Hieronymi Surita,& ſic nullus ſuper hoc articulo remanet ſcrupulus.

115 Octaua reſpõſio oritur,ex eo q̃ Baronia de Pons fuerit pluribus vicibus alienata, quia

quia primo venundata fuit per Vrgellenſem Comitem Pontio de Perillionibus cum carta gratiæ, qui eam vendidit Raymundo de Caſaldaguila, cui poſtmodum Rex Alphonſus ius luendi diuendidit, ac deinde ab Aragonum Regni Deputatis (vt aſſerit pars aduerſa) fuit coempta, à quibus eam Rex Alphonſus adquiſiuit, deditque in ſolutum Ioanni Lopez de Gurrea, & Ioanni Martino de Luna, ab horum maioribus ad nobiles de Alberts deuoluta eſt, ab eiſq; diuendita don Franciſco de Sagarriga retento iure luendi, ac deinde ſimpliciter Petro Bernardo Codina, adeo vt manifeſtum ſit complures huius Baroniæ alienationes interueniſſe. Quod autem ſemel alienari eſt licitum, perpetuo alienabile permanet l. pater filium §. quindecim ff. de lega. 3. latè Loazes in l. filiusfam. §. diui. ff. de lega. 1. & in allegationibus pro Marchione de los Velez in 2. fund. Surd. deciſ. 9. n. 10. & 11. & plenius in conſ. 105. num. 12. Anto. de Gamma deciſ. Luſitana 192. Andr. Gail. obſer. 161. nu. 4. lib. 2. Fontanella de pact. nup. clauſ. 5. gloſ. 1. par. 2. num. 50. tom. 2. & fuit deciſum in proprijs terminis per Senatum Regium Cathaloniæ in cauſa procuratoris fiſcalis, & ſyndici villæ de Sitges, contra Capitulum & Canonicos Sedis Barcinone, ibi, *maximè de rebus ſemel legitimè alienatis, &c.*

116 Nona atque vltima ad dictam prætenſam incorporationem reſponſio eſt à domino noſtro Rege Philippo Tertio Baroniam de Pons in feudum conceſſam fuiſſe don Bernardo Codina prædeceſſori huius egregiæ partis 13. Iulij 1599. quæ ſanè infeudatio adeò à voluntaria ſyndici de Pons inſtantia hanc egregiam partem abſoluit ac liberat, vt eſto daremus dictam Baroniam fuiſſe incorporatam, ipſique incorporationi tot obiectiones ſuperius relatæ non obſtarent. Attamen non eſſet cur hæc pars vllatenus angeretur: eſt enim certum ſimplicem de non alienando, ſeparandoue à Regia Corona promiſsionem nequaquam caſum infeudationis complecti, imò ipſum Regem legitimè infeudare poſſe, ideoque dictæ ſuæ promiſsioni non contrauenire, vt cum ſuis mille deciſionibus Regia Audientia teſtatum reliquit, & pro comperto habuit quidquid de iure diſputari poſsit, provt diſputauit Cancer. 3. p. var. cap. 3. num. 357. & remiſsiue Fontanella clauſ. 4. gloſ. 13. par. 1. nu. 4. & 5. ſed ambo fatentur iuxta hanc ſententiam à Senatu iudicatum fuiſſe, & tenent innumeri quos refert, & ſequitur Marcabru. conſ. 55. per totum, & latè Surd. conſ. 323. n. 33 Menoch. conſ. 264. num. 59. Purpuratus conſ. 18. nu. 59. Menoch. item conſ. 962. & conſ. 1003. Mandel. conſ. 114. lib. 1. Afflict. in proœ. feu. nu. 63. Cephal. conſ. 155. num. 12.

117 Quod abſq. dubio procedit vbi infeudatio eſt facta ob benemerita, vt eſt noſtra de qua agimus, vt per Amed. de Pote tit. qui feu. da. poſſunt nu. 117. Nata conſ. 506. nu. 16. & multi relati per Marcabru. d. conſ. 55. nu. 80. Surd. d. conſ. 323. nu. 29.

Nec multum videntur vrgere Argumenta domini Cancerij quamquam enim concederemus Regem (vt ipſe ait) incorporando aliquam Vniuerſitatem ad eius ſupplicationem Regiæ Coronæ, & promittendo eam nullo tempore alienare, nec à Regia Corona ſeparare quod dicta Vniuerſitas ob nullam aliam rationem dictum priuilegium impetraſſe cenſetur, niſi ne ipſa alteri domino ſubijci poſsit cum nihil aliud intereſſe particulare ſingulorum de Vniuerſitate conſiderari valeat in dicta impetratione, niſi ne dominum mutare cogantur, & ſic conceſsionem Regis in effectu importare, quod non transferatur à Principe in priuatum quia (inquit) viuere ſub iuſto Principe ſumma libertas eſt, & dicitur fieri deterior conditio vaſſallorum ſi alienentur in inferiorem.

Nam ommiſsis pluribus ſolutionibus traditis per Marcabrunum cõſ. 55. & alios ſupra citatos duabus ſolidis rationibus mihi videtur poſſe reſponderi. Prima quod in contractibus non quid voluerint contrahentes, ſed quod dixerint, & verbis declarauerint attendendũ eſt, l. quidquid aſtringẽdæ ff. de verbo. oblig. l. ſi extraneus ff. de cond. ob. cau. l. ſi cum dotem in prin. ff. ſol. matr. Pau. de Caſtro in l. in ambiguo ff. de reb. dub. l. quidam cum filium ff. de hære. inſt. l. diuus Traianus de mil. teſta. quidquid enim reperitur ommiſſum habetur pro ommiſſo, & remanet in diſpoſitione iuris communis Bar. in l. ſi conſtante nu. 53. ff. ſol. matr. Gabr. conſ. 95. num. 17. vol. 2. licet maior ſit ratio in vno caſu, quam in alio præcipue ſi materia odioſa ſit Craue. conſ. 416. nu. 15. Molina de primoge. lib. 1. cap. 4. num. 3. Bal. conſ. 299. vol. 2. adeo quod non dicitur interuenire tacita voluntas Iaſ. in l. commodiſsime, & in l. Lucius §. filius ff. de libe. & poſthu. Tiraquel. in tract. primoge.

quæſt.40.num.194.& dicit Cæphal.conſ. 626.num.9.quod non poteſt vnus ex cõtrahentibus dicere ego hoc modo intellexi Burſa.cõſ.449.in fine quia nihil aliud inquirendum eſt, quam quod legitur in inſtrumento ſcriptũ Bal.in l.fin. C. de fal. cau.adiec.lega.& præſumendũ quod partes non voluerint, quia cum facile fuerit eis hoc exprimere ſi voluiſſent videntur non voluiſſe quia non expreſſerunt cap. ad Audientiam de decimis cap.inter corporalia de tranſla.præla.l.vnica §.fin autẽ C.de cadu.toll.l.qui ſoluẽdæ de hære.inſt. l.ſi ſeruus §.non dixit prætor de adqui. hæred.Cæphal.d.conſ.626.nu.11. Beccius conſ.1.nu.14.late Surdus deciſ.202.n.10. Alex.Raud.conſ.26.num.126.lib.1.Bero. conſ.120.lib.2.Alcia.conſ.96. Vincen.de Fran.deciſ.Neapol.113.par.1.Barboſa in l.ſi cum dotem in princ.num.50.

Et contractus non recipiunt extenſiuam interpretationem etiamſi promiſsio ſtare aliter non poſsit veluti ſi quis promiſerit ponere tectum in domo nam non ideo tenetur parietes conſtruere quod tectum ſine parietibus ſtare non poſsit Bal.conſ.145.nu.5. Natta conſ 676.n.32. & 678.num. 22. nam qui in contractibus vult antecedens non ideo videtur velle conſequens ſine quo illud antecens non poteſt conſiſtere etiamſi conuentio inutilis reddatur l.via conſtitui §.vlt.cũ gloſ. de ſer.ruſ.prædio.& l. in vendendo ff. de contra.emp.

Quare cum impetrantes,aut paciſcentes Vniuerſitates cum Rege de non alienando,& ſeparando à Corona Regia nihil dicant de non infeudando, & caſus infeudationis ſit penitus diuerſus ab alienatione,& ſeparatione propterea in ſimplici prõmiſsione,& pacto de nõ alienãdo & ſeparãdo à Regia Corona non eſt cõprehenſa in feudatio licet aliter ſenſerit Vniuerſitas, & de ea prohibenda infeudatione cogitauerit ſibi enim imputandũ eſt, curapertius loquuta nõ ſit ex l.veteribus ff.de pac.Bar.in l.ſi extraneus ff. de cond. ob cau.Ruin.conſ.187.num.7. lib.1.Soci. iun.conſ.103.num 4.lib.3. nec enim in arbitrio alterius ex contrahentibus eſſe debet contractum ad ſuum modum, & voluntate ſua interpretari l.ſi vina ff.de peri.& commo.rei vend.

Hæc autem regula, vt in contractibus tacitum non habeatur pro expreſſo in tribus caſibus ſine dubio locum habet. Primus eſt quando omniſſum eſt illud quod eſt de forma, vel ſubſtantia ipſius contractus l.quidquid aſtringẽdæ in prin. gloſ. in l.ſtipulatus, & l. inſula de verbo. oblig. l.3. §.ſi quis inſulã de eo quod cer. loco.Secundus caſus eſt quando nimia eſt incertitudo d. l. quidquid aſtringendæ in princ. & l.triticum de verb. oblig. l.cum poſt §.gener.de iu.dot. Tertius eſt caſus quãdo illud quod non eſt verbis expreſſum tacite fuit actum ex vna tantum parte contrahentiũ l.ſi repetendi C.de cond. ob cau.gloſ.in l.cũ quod in 1.fol. ff.ſi cer. pet.atq.ita in omnibus his caſibus (qui ad noſtrũ accedunt) diſtinguendo ſenſit Bar. ibidẽ n.9.& 10.& reaſſumit Mãtic.de tac. & ambig.conuen.lib.3.tit.1.num.6. Illud etiam communiter receptum eſt,vt conuentio concepta in caſu ſimplici non cõprehendat caſum mixtum nam vt inquit Bar.in d.l.ſi extraneus cõtrahentibus debet imputari cur non expreſſerint.

Suffragatur vti quando Vniuerſitates in Cathalonia voluerunt infeudationem etiã excludere expreſsis verbis id declararunt,vt videre eſt in pluribus incorporationum inſtrumentis probe agnoſcentes quod ſi in hoc caſu ſibi explicite non conſuluiſſent minime futurum eſſe quod cenſeatur in feudum prohibita conceſſio.

Secundo ratio. Quamuis in certis caſibus,& ſecundum materiã ſubiectam, aut ex veroſimili contrahentium mente, aut ex identitate rationis,aut ex fine,ſeu finali cauſa,aut ex alijs circunſtantijs cõtractus extenſionem interpretationẽ, & declarationem aliquando poſsint recipere verum in præſenti,reſpectu infeudationis omnis extenſio interpretatioq. reijcienda eſt, quia in feudis, & feudorum conceſsionibus publica verſatur Regni vtilitas,vt ſuperius fuit dictum nu.128 & adde Bened.in cap.Raynutius verbo *& vxorem* num.856.fol.139.vbi dicit quod Rex feuda retinere non debet cum ad decus Regni pertineat plures habere vaſſallos nobiles qui ei perſonaliter ſeruiant potius quam redditus feudorum manu ſua percipere,& militibus conductijs erogare quorum non par eſt fidelitas nobilium vaſſallorũ fidelitati,quia vt plurimum qui pecunia redimuntur in neceſsitate deficiũt vnde cum Alex.Magnus tali (inquit) mercato vteretur, & multos pecunia, & donis ſibi adquireret ſubditos fuit à Philippo eius patre de hoc increpatus, & literatorie reprehenſus in hæc verba: *Quæ te fili ratio in hanc tam vanam ſpem induxit, vt eos fideles tibi futuros exiſtimares quos pecunia*

ad

*ad amorem tuum compulisses: à charitate istud præstatur scilicet amor & beneuolentia qua inter Principem & vassallos suos consistit ratione feudi, & fidelitatis vicissim debitæ, & non quod pecunia redimatur qua cessante amor esse desisteret. Hi profecto Mercenarij cum lupum vident, ideſt hostem ei cordialiter non resistunt pro custodia ouium seu subditorum, sed fugiunt iuxta illud Ioa. X. vbi Mercenarius & qui non est pastor cuius non sunt oues propriæ ideſt qui nõ habet subditos in Regno, nec terram videt Lupum venientem: & admittit oues & fugit, & lupus rapit: & dispergit oues: scilicet regnicolas quia ad Mercenarium non pertinet de ouibus, &c.*

Quæ fortiter militant in noſtro Principatu Cathaloniæ vbi vaſſalli & feudatarij domini Regis tenentur eum ſequi in Bello ſuis proprijs ſtipendijs intra & extra Principatũ, vt in vſat. ſi aliquis dominus in couſt. feuda. & in conſt. Alphonſi IIII. cap. 4. tit. *de ſomatent ſacramental, y hoſt* & in vſat. Princeps namque, & alium nãque & tradunt practici Guiller. de Valleſica in vſat. qui fallerit num. 7. in fine Calicius ibidem num. 97. verſ. *Aut quæris de vaſſallis feudatarijs* late Soccarrats in cap. ſi aliquis num. 116. pag. 352. & pluribus ſeq. videndus Peguera deciſ. 57. Deſpujol in indice ad Mierez verbo vaſſallus & de iure communi eſt tex. in cap. 1. de noua for. fidelit. Cabedo deciſ. 44. in prin. Bellinus de re milit. par. 2. tit. 4. num. 1. & 6.

Nec dicatur obſecro fieri deteriorem conditionẽ vaſſallorum ſi efficiantur Baronis, quia contrarium experimur in Cathalonia opulentiores enim ſunt Vniuerſitates & vaſſalli Baronũ quam ſint Vniuerſitates & vaſſalli Regis provt & in alijs Prouincijs ita contingit, vt elegãter Andr. de Georgio allega. 7. num. 16. dicens multas Vniuerſitates opulẽtiſsimas occaſione demanij fuiſſe depopulatas & poſt ruinam petijſſe Baronem Freccia de ſubfeudis lib. 2. auto. 2. num. 26. vbi exclamat contra prætendentes demania & aduertit quod in huiuſmodi Vniuerſitatibus ſolent adeſſe aliqui proterui Ciues qui ſub iſta vana ſpe demanij excoriant pauperes vaſſallos.

118 Agnoſcens pars altera hoc titulo infeudationis intentionem ſuam omninò conuelli ad eius impugnationem extremum virium ſuarum intendit complures defectus opponẽs, tam poteſtatis, quam voluntatis Regiæ, ſolemnitatum quoque requiſitarum. Et quamuis huius partis manifeſta ſit iuſtitia, etiam dicta infeudatione ſemota, eaque obtenta ſit ad abundantiorem tantummodo cautelam, ſigillatim tamen ad vniuerſos partis aduerſæ obiectus quibus infeudationem impugnat reſpondemus.

119 Primo obijcit communem opinionem eum cui interdicta eſt alienatio non eſſe prohibitam infeudationem declarari & limitari quando præmiſſo pacto de non alienando infeudatio ſubſequitur accepta dataque pecunia, quia eo caſu illa prohibita eſt, pecunia enim intercedẽte propriè infeudatio dici non poteſt, ſed conuentio quædam atque venditio, ideoque hæc infeudatio omninò eſt interdicta obluctante præfata vnione in qua ſpecialiter caſus venditionis exprimitur, vt ex ea manifeſtũ eſt: vbi enim interuenit pretium & res, propriè venditio contrahitur, §. pretium & §. item pretium inſt. de emp. & vend: cum ſim. Cum igitur ex meritis proceſſus appareat infeudationẽ dictæ Baroniæ per dominũ Regem præfato nobili don Bernardo Codina vndecim millium librarum pecunia mediante factam fuiſſe, eo certè prætextu infeudationem etiam nullam eſſe negari nequit, & ab eadem vnione, ac incorporatione excluſã, vt in terminis ita videtur concludere Baldus in l. qui ſe patris C. vnde liberi, Soci. conſ. 4. nu. 5. vol. 3. Nam feudum debet eſſe gratuitum, & ſponte cõcedi debet, vt per Rodoa. in tract. de rebus Eccleſ. non alie. cap. 28. nu. 15.

120 Quam reſolutionem in primis obtinere locum aſſerit pars altera, quando infeudatio recepta pecunia facta tertio præiudicat, in cuius fauorem de non alienando eſt facta promiſsio, provt in caſu noſtro, quippe tunc infeudatio illa eſt omnino prohibita, vt ita videtur ſentire Nauiza. conſil. 12. Caue. conſil. 241. Ruin. conſ. 7. vol. 1.

121 Sed reſpondetur conceſsionem hanc venditionem non eſſe, ſed puram & ſimplicem infeudationem, talis enim eſt cõtractus in ſui eſſentia, qualis apparet in ſui figura, Bald. in cap. 1. in prin. num. 2. de feu. da. in vic. leg. commiſſo, & ibidem Afflict. num. 3. Rip. in l. 2. in prin. ff. ſi cer. pet. Natta conſ. 194. num. 1 Cravetta conſ. 20. num. 1. Decia. conſ. 59. num. 19. lib. 1. & in conſ. 21. nu. 8. lib. 2. vnde etiam ex forma verborum cognoſcitur, quæ ſit ſpecies conuentionis Bald. in conſ. 339. lib. 5. & quidem ille magis intelligitur celebratus quem contrahentes facere voluerunt Bolog. conſ. 61. n. 1.

& contractus ex principali proposito censeri debet l. si quis nec causſam ff. si cer.peta.Abbas conſ.15.num.1.lib.1.Tiraq. de retrac. ligna. 1. §. 30. num. 2. & quæ fuerit mens cõtrahentium Deus nouit, & ipſimet contrahentes ſciunt, nos autem diuinare non poſſumus, vt inquit Corneus conſ. 235. num. 4. lib.4.Mantica de tac. & ambig. connen. lib. 2. tit. 5. per totum.

122 Cum igitur prædictum conceſsionis inſtrumentum nuſquam meminerit venditionis vllius, ſed totum in ſola infeudatione verſetur, & Rex ipſe concedens expreſsis clariſque verbis affirmet ſe cõcedere infeudum honoratum Baroniam de Põs dicto don Bernardo Codina, hinc clarè conſequitur illa conceſsione venditionem minimè contineri, ſed infeudationem ſolummodo:verba enim contractus inſpicienda ſunt, quia nemo dixiſſe præſumitur, quod prius mente non cõceperit l. labeo §. idem tubero ff. de ſup. lega. cap. vlt. de ver.ſig. cor enim datum eſt homini ad ſignificandum Deo, labia autem ad ſignificandum hominibus, vox quippe eſt inſtrumentum voluntatis, intellectuſq; rationalis Bal. in cap. ex trãſmiſſa.num.2.de reſti.ſpol. ideo quod verbum non ſonat quiſquam ſentire non videtur, quia virtus ſermonis ad illud nequaquam porrigitur, l. ſi de certa C. de tranſact. Decia. in conſ. 21. num.6.lib.2. latè Tiraq. in l. ſi vnquam in verbo libertis num. 5. de reuoc. dona.

123 Cæterum propriè infeudationem eſſe dictum cõtractum perſpicue apparet ex pactis in ipſo appoſitis, ibi, *ſub pacto & conditione, quod vos & veſtri in his ſucceſſores habeatis & teneatis dictum Caſtrum, & villam, & terminum in feudum per nos & ſub dominio & allodio noſtro, & proinde ſitis vos & veſtri in his ſucceſſores feudatarij & vaſſalli noſtri proprij fideles, & legales de corpore & de rebus, prout quilibet vaſſallus debet eſſe ſuo ſeniori, & habeatis & teneamini facere & præſtare nobis & noſtris ſucceſſoribus pro prædictis ſacramentum & homagium, ore & manibus commendatum. iuxta vſaticos Barcinonæ, & conſtitutiones generales Cathalonie, &c.* & ibi, *per traditionem quam vobis ſeu procuratori veſtro facimus de quodam enſe euaginato perſonaliter inueſtimus*, quæ profecto pacta & clauſulæ feudali contractui propriè conueniunt, feudum enim à fide ſeu fidelitate deſcendit, cap. nulla in fine per quos fiat inueſti. cap. veritatis de iure iur. & fidelitas eſt propria feudi ſubſtantia. Andr. de Iſer. in cap.1. §. huius autem generis nu. 9. ex qui. feu.ami.Iaço. Albara. in procē. feu. col.4.Afflic. in præl. feu. num.66. & deciſ. 320. num. 4. Cur. iun. de feu. par. 1. quæſt. 7.Clar. in §.feudum quæſtio. 5. Cepha. conſ.177. num.11. Rol. conſ.85. num.2. & conſ.86. num.6. lib.4. & inueſtitura probat feudum vt in c. 1. & toto titulo per quos fiat inueſtitura cap. 1. in fine de cog. feu. & c.1. qui. mo. feu.conſtitu. Bellam. conſ.29. nu. 23. quod quidem ſignum euidens optimum & neceſſariũ dicitur ad feudi cognitionẽ, Goza. conſ.8. num.21. Bero. conſ. 115.num.5. lib.1. Rol. conſ. 50. num. 9. lib. 3 vnde ſi dictum ſit inueſtimus te de tali caſtro intelligitur eſſe feudum, cap. per tuas de dona. inno.in cap. veritatis de iure iurao. Ruinus conſ.34.num.7.

Et ſi in inueſtitura interueniãt hæc duo ſolutio annua & iuramentum fidelitatis tunc annua penſio eſt cauſa impulſiua iuramentum cauſa finalis, ideo eſt feudum ita de Regno Sicilię loquitur Alex. conſ. 9. num.9. lib.5. ſequitur Deci. conſ.139. in fine Brunus conſil. 141. in prin. inter conſ. feuda. Decianus conſ. 58. num.45. lib.2.

Rurſus quod dominium directum retineatur à domino Rege qui feudum cõceſsit congruit cum natura feudorũ Bal. in præl. feudo. num. 8. ibi, vt proprietas penes dantem remaneat.

124 Certum eſt ex pactis melius quam ex alijs ſpeciem contractus cognoſci, Bal. in l. 2. §. mutui datio, ff. ſi cer. peta. & in conſ. 487. num.1.lib.1. Abbas in cap.illo vos in fine de pigno. & in conſ.114.num. 2. lib.2. Soci. ſen.conſ. 156. nu. 2. Tiraq. de retract. lib. 1. §. 35. gloſ. 1. num. 34. Oldra. conſ. 139. num.4. in fine Rim. ſenior conſil. 74. num.14.Afflict. deciſ. 72. Craue.conſil.476.num.17. Gabriel conſ. 178. lib. 1. eſtque efficacia & virtus tanta pactorum quæ in contractibus apponuntur, vt vnum cõtractum in aliam ſpeciem etiam contrariam transferre valeãt, l. vbi ita donatur ſecundum communem intellectum, ff. de dona. mor. cau. Oldra. conſ. 204. num. 2. Bar. in l. cotem ferro §. qui maximos, ff. de publica. quanto plus & potius efficient pacta ipſi conceſsionis feudalis naturæ cõformia, cum ipſa hoc nomine appellata ſit, neque alterius contractus in toto inſtrumento ſit mentio.

125 Neque verò quicquam attinet vndecim mille libras pro dicta infeudatione á Rege eſſe

ge esse perceptas, propterea quod non repugnat naturæ feudi, quod pecunia mediante acquiratur, imò inter species feudorum, illud quoque cõnumeratur quod simpliciter ex pacto & prouidentia, sed tamen pecunia vel benemeritis acquirẽtis concessum est, Bal. in l.1. in fine C. per quas perso. no. adqui. Natta consil. 475. num. 5. lib. 2. Isernia. in cap. 1. §. quid ergo de inuest. de re alie. fac. & in cap. 1. §. profecto tit. quid iuris sit si post alie. vassal. feu. recup. Alcia. resp. 170. num. 3. Iul. Cla. in §. feu. quæst. 16. & latissimè plures referens tradit Menoch cons. 168. num. 6. & seq. neque verum est semper feudum prorsus oportere esse gratuitũ, vt constat ex supra traditis, & docent Bal. in præl. feu. num. 9. Mantica de tac. & amb. conuen. lib. 23. tit. 2. num. 3. to. 2.

126 Nec videtur obstare quod verbum donationis expressum sit, ibi *damus in feudum honoratum, & titulo donationis concedimus*, & ibi, *has itaque donationem in feudum, concessionem, &c.* & ibi, *pro huiusmodi vero donatione concessione in feudum &c.* & ibi, *prædicta quæ vobis damus & concedimus in feudum honoratum, &c.* quia respondetur feudum dici donationẽ ob causam, nam res ipsa propter seruitium donatur, vnde feudum donatio etiam appellatur, in cap. 1. §. donare qual. olim po. feu. alie. & in cap. 1. §. prædictis modis quæ fuit prima cau. bene. ami. & qui rem in feudum concedit, ex sua liberalitate principaliter infeudat, ideoque feudum etiam beneficium dicitur, cap. 1. §. beneficium in qui. cau. feu. ami.

127 Neque enim ad infeudandum obstringitur, & ideo donatio potest appellari ex l. donare de reg. iur. quãquam ex parte suscipientis feudum purè donatio dici non possit, quia secundum feudi naturam obligatur ad seruitium, & ad ea quæ fidelitatis sacramento continentur dicto §. beneficium & cap. 1. de no. for. fid. Fran. de Ecclesia inter consil. feu. diuer. cons. 40. nu. 1. & maximè si ob pecuniam aut benemerita, vt in casu nostro infeudatio facta sit. Et non esse donationem, sed potius infeudationem apparet ex supra deductis, alijsque coniecturis quę ex ventre instrumẽti eliciuntur, & eas tradunt Doctores, ac signanter Rol. consil. 60. lib. 3. & cons. 1. & cons. 85. lib. 4. Goza. cons. 8. num. 16. & cons. 9. num. 1. Soci. iun. cons. 76. lib. 1. Meno. cons. 202. & cons. 378. apud quos reperies cõiecturas quibus comprobetur contractum esse feuda lem, & non donationem, quæ vniuersæ casui nostro apprimè conueniunt, licet illarũ minimè indigeamus, quia versamur in claris.

128 Et parum prodest dictam infeudationem factam esse in prẽiudicium Vniuersitatis de Pons, in cuius emolumentum prætensa de non alienando promissio emanauerat, quia non propterea infeudatio corruit: etenim Doctores tenentes prohibitum alienare non prohiberi infeudare, loquuntor in casu in quo præcessit promissio seu pactum de non alienando, & consequenter præsupponunt interesse tertij cui præponderat publica vtilitas, quæ in facienda locorum infeudatione consistit: feuda enim à publico patrimonio originem habuerunt, vt in §. optimum in auth de exhib. & intro. reis cap. 1. de prohi. feu. alie. per Lotha. cap. 1. §. præterea si quis de prohi. feudi alie. per Feder. Andr. de Isernia in præl. feu. quæst. 4. nu. 34. Lucas de Pen. in l. 2. vers. Quod autem feuda magis fiscalia de fun. patr. lib. 11. Afflict. decis. 19. num. 2. & decis. 361. num. 40. Et quidem ea ratione fuerunt introducta, vt Princeps plures haberet milites qui aduersus hostes possent eum tueri, nam vassallus sequi debet dominum in bello §. vlt. de pace tenen. & cap. 1. de cap. Corradi, cui consequens est dicere feuda à militia cuius summa laus & vtilitas est originem habuisse Chasen. cons. 60. num. 10. Mantica de tac. & ambig. conuen. lib. 23. tit. 2. num. 26. vbi plura ad propositum recenset. Quæ publica vtilitas exuberat in casu nostro vbi infeudatio facta fuit ob benemerita & seruitia impensa Regiæ Coronæ, quo prætextu liberum est bona etiam incorporata alienare prout supra docuimus.

129 Secundo ad præfatæ infeudationis exclusionem existimat pars aduersa plurimum momenti ac ponderis adferre verba illa capitulationis seu concordiæ, ibi dum dicit; *Promet è jura que la dita vila de Agramunt, è Veguetria de aquella no vendra donara ni empenyorara en ninguna forma ne manera a ningun Compte noble, &c.* ex quibus verbis elicere nititur dominum Regem in prædictæ capitulationis instrumẽto priore loco clausulas particulares posuisse, scilicet, *no vendra, donara, ni empenyorara*, posteriore vero adiecisse clausulam generalem verba nimirum, *en ninguna forma ne manera*, ex quo arguit infeudationem in hoc casu fuisse prorsus interdictam, quia verba

verba vniuerſalia poſita poſt ſpecies expreſſas omnia comprehendunt quæ excogitari poſſunt, l. in fideicommiſsi §. cum pollidius ff. de vſuris. Quod maximè procedere aſſerit attenta dictorum vniuerſaliũ geminatione verborum, ex reg. tex. in l. balliſta ff. ad trebel.

Et quod alioquin niſi illa verba caſum infeudationis includerent ſuperflua eſſe viderentur quod iura abhorrẽt, l. ſi quãdo ff. de lega. 1. cum ſimi.

130 Reſpõdetur verba illa, *en ninguna forma ni manera*, nequaquam ampliare diſpoſitionem, ita vt promiſsio & iuramentum Regis ſe minimè venditurum, donaturũ, oppignaturum, alienaturum, neque trãſportaturum, quãquam addiderit, *en ninguna forma ni manera*, debeat intelligi promiſiſſe ſe non eſſe infeudaturum cum indubium ſit infeudationem à venditione, oppignoratione, donatione, alienatione, tranſportatione eſſe diuerſam, atque ita genuinus & verus intellectus eſt promiſiſſe Regem nulla forma aut modo vendere, aut nulla forma, aut modo donare, & ſic de cæteris, non autem pollicitum fuiſſe minime infeudare, ecquidnam fortaſsis ſi dixiſſet ſe neutiquam venditurũ, *en ninguna forma ne manera*, ipſi oppignoratio erat interdicta? & ſi affirmaſſet nullatenus oppignaturum num donare prohibebatur? minimè verò, quia aliud eſt venditio atque oppignoratio, & plurimũ differunt inter ſeſe oppignoratio ac donatio, & ſic de reliquis: quamobrẽ, etiãſi ſe non venditurum, donaturum, oppignoraturum, alienaturum, aut tranſportaturum nulla forma nec modo affirmarit, nequit intelligi promiſiſſe aut iuraſſe de non infeudando, propterea quod hæc inter ſe plurimum differunt, & prohibita venditione, donatione, & alienatione quacũque infeudatio minimè prohibetur.

131 Hæc verba, *en ninguna forma ne manera*, veniunt illativè ad illa præcedentia, *no vendra, donara, ni empenyorara, alienara, ni tranſportara*, atque ita ad illorum interpretationem, & conſequẽter ſecundum verba interpretata debent intelligi, & vltra non extenduntur ex communi doctrina Bar. in l. 2. in prin. ff. de coniun. cum eman. lib. Gloſſa. in l. ſi patronũ verbo Fauiana in finẽ ff. ſi quid in frau. Patroni & latè Gabr. de clau. conclu. 10. eaque de cauſa receptum eſt huiuſmodi clauſulas acceſſorias ad executionem principalis actus appoſitas non alterare, neque augere ipſam diſpoſitionem, gloſſa in clem. 1. de de præb. Rip. in l. qui Romæ §. duo fratres nu. 45. de verb. oblig. Coua. in rub. de teſta. par. 2. num. 13. Verallus deciſ. 83. num. 3. par. 1. Militat quoque hęc ratio in verbis quæ ad diſpoſitionis alicuius qualificationem apponuntur, quia ad illam tantum reſtringenda ſunt non ad aliam referenda, Alex. conſ. 48. num. 8. vol. 1. Mandel. conſ. 88. num. 6. maximè ſi per modum cõtinuationis adiecta ſunt Rui. conſil. 114. num. 5. vol. 3. & verba derogatoria ac ſignificantia decretum irritans ad proximam immediataq; diſpoſitionẽ & nõ ad alia referuntur, Bohe. deciſ. 119. num. 5.

132 Et generale eſt omnes dictiones ſecũdum ſubiectam materiam impropriari, l. ſi inſulam ff. de verb. ſig. l. ſi vno ff. locati, l. pater Seuerinã ff. de cõnd. & demo. Menoch. conſ. 179. num. 14. Ruſticis in l. cum auus lib. 2. cap. 16. num. 177. & dictio *omnimodo*, quæ eſt contraria huic noſtræ dictioni, *nullatenus*, recipit congruã interpretationem à iure communi, Bal. in l. fina. C. de contrah. emp. Decius cõſ. 356. ſecundum quod alienationis verbo non venit infeudatio, vt ita in ſimili arguit Pariſ. conſ. 75. num. 21. lib. 3. & dictiones *ſemper, perpetuo, continuo, omni tempore*, ac ſimiles, etſi regulariter omne tẽpus caſuſque complectantur. Attamen quando ad qualificandam diſpoſitionem adiectæ ſunt, tunc immutata natura ſua ad principalis diſpoſitionis modum reſtringuntur atque declarantur, Crotus conſ. 61. num. 28. lib. 1. Honde. conſ. 91. num. 17. lib. 1. Poli. Rip. obſer. 209. nu. 10. Reba. in l. non eſt ſine liberis n. 148. ff. de ver. ſig. Raud. de Analo. cap. 15. nu. 315. Oddus conſ. 66. num. 53. Bologne. conſ. 15. num. 53. & de hac dictione, *nullatenus*, loquens Seraphi. de priuileg. iura. priui. 49.

133 Et locum habent ſupradicta, etiamſi verba dictioneſque generales remanerẽt ſuperfluæ niſi diſpoſitionem ampliarent, vt eſt caſus in d. clem. 1. de præb. no. in d. l. qui Romæ §. duo fratres ff. de verb. oblig. vbi Iaſ. num. 37. Rip. num. 46. Cur. iun. conſ. 254. num. 49. vol. 3. Ruin. conſ. 163. nu. 2. Deci. cont. 52. num. 20. Marta in tracta. de clau. par. 4. clau. 20. num. 3. Neque verò in caſu noſtro ſuperfluæ dici poſſunt cum actum & diſpoſitionem magis cõfirmẽt, Caſa. cõſ. 51. n. 1. & ſeq. confirmatio autem actũ cõfirmatum nequaquam extendit Craue. conſ. 115. nu. 3.

Tandem

134 Tandem prætensa geminatio verborũ duplicatioque clausularum nihil quicquã operatur, quia vbi dicta sunt verba synonyma illorum diuersitas non auget effectum, quia diuersitas vocabulorum effectus diuersitatem non inducit, Paris. in cons. 110. num. 45. & seq. vol. 1. eadem enim in vocabulo simplici quæ in omnibus est ratio, ideoque geminatio caret effectu, l. si mulier C. ad velleya. Craue. cons. 160. num. 6. Tobias Nonius cosil. 7. num. 9. Caual. decis. 6. num. 45. & seq. par. 2. Item cassa est virtus geminationis atque operatione destituta, quando incontinenti, & nullo interposito interuallo est facta, Felin. in cap. si cautio num. 40. de fi. instru. Tiraq. in l. si vnquam verbo reuertatur num. 49. & seq. C. de reuo. dona.

135 Tertio in eandem sententiam Syndicus aduersans ponderat illa verba dictæ capitulationis, *en tot ni en partida*, quæ ad iuris reducta dispositionem nihil aliud existimat importare posse, nisi vt sine diminutione pœnes dominum Regem promittentem eiusque successores prætata Baronia & Vicaria remaneat, quo casu prohibitam esse infeudationẽ necesse est, quippe si daremus posse vtile dominium prætextu dictę infeudationis alienari, pro culdubio pars rei prohibitæ alienaretur, vnde tunc diceretur diminuta res contra pacta & conuentiones in dicta vnione contentas, neque admissa infeudatione prætata verè dici posset Vicaria Acrimõtis cum villis suis, castris, terminisque integrè & sine diminutione conseruata, nã in iure integrum & sine diminutione illud corpus appellatur cui nihil penitus deest, vt per Bal. in l. quod nomine ff. de cond. indeb. Soci. sen. consil. 47. num. 8. lib. 1.

136 Obiectioni isti occurritur respondendo, etiam si promisisset Rex don Ferdinandus se non venditurum, donaturum, neque oppignoraturum, alienaturũ, aut transportaturum *in toto* vel in parte dictam Vicariam de Agramunt, & sub hac promissione Baronia de Pons contineretur (quod fictè semper præsupponimus) nihilominus tamen prætatæ Baroniæ infeudatione nequaquam esset huic promissioni contrauentum non obstantibus hisce dictionibus, *in toto neque in parte*, quia ipsæ solummodo importarent, vt tota Vicaria vel pars ipsius aliqua minimè alienaretur, ideſt villa aliqua illarum quæ in dicta Vicaria continentur, atque ita pollicitus esset Rex non alienare villam de Pons vti partem prætatæ Vicariæ, sed sic est quod si promisisset expressè dominus Rex non venditurum neque alienaturum villam de Pons minimè esset ipsi infeudatio interdicta, quia vt dictum est prohibita quacumque alienatione infeudatio neutiquam prohibetur, quanto minus prætẽdi poterit infeudationem fuisse prohibitam tacita promissione nõ alienandi villam de Pons sub nomine partis Vicarię de Agramunt, vt prætenditur comprehensam, taciti enim maior virtus quam expressi esse non potest, imò regulariter maiorem virtutẽ habet expressũ quã tacitũ, vt in l. nonnũquam cum simil. ff. de cond. & demon. l. actus de reg. iu.

137 Neque verò infeudata villa de Pons, atque ita trãslato vtili ipsius dominio affirmari potest alienata in parte atque integram & absque diminutione penes Regem concedentem & successores ipsius non permanere, propterea quod non desinit Rex simpliciter esse dominus cum directum dominium & superioritatem retineat, atque confugere ad ipsum subditi possint, si ab infeudato vassallo malè tractentur, ita loquitur Bald. in proœ. feud. in 3. diuisione, & apertius Ias. cons. 227. lib. 2. Afflict. in proœ. feud. num. 63. Cephalus in cons. 155. num. 12. lib. 2. qui omnes testantur esse communem sententiam, etsi per quæcũque verba, pacta, vel conuentiones prohibeatur Princeps Ciuitates, oppida vel castra sui Principatus alienare, non prohiberi tamen infeudare, & idem in specie affirmauit Craue. in cõs. 411. num. 3. qui respondit pro Comite Scandiani aduersus Ciuitatem Regij licitum fuisse Duci Mediolanensi separare castrum seu oppidum Scandiani iam vnitum ipsi Ciuitati, Dictoque Comiti illud infeudare, atque eo in loco Craue. huius opinionis commemorat Oldra. Calder. Alex. & Iasonem, in nostro autem casu difficultas subesse nulla potest, quia hæc infeudatio facta est ob benemerita, ideoque debet iure subsistere, Craue. d. cons. 411. nu. 22. Ias. cons. 227. lib. 2. & cum Iasone de eadem facti specie interrogatus respondit Soci. sen. in cons. 4. lib. 3. & probarunt Ruinus cons. 117. num. 7. lib. 4. Deci. in cons. 269. & in consil. 390. Goza. cons. 1. num. 36. & num. 10. Tiraq. in l. si vnquam in verbo donatione largitus num. 43. C. de reuo. dona.

138 In omni & quacumque prohibitione de non alienando separandoque à Corona Re-

na Regia casus remunerationis seruitiorum exceptus esse censetur Iaſ. d. consil. 227. vol. 2. Loazes contra oppidum de Mula in 3. argumento. Natta conſ. 367. vol. 2. Marcabru. conſ. 55. Bonifa. Ruge. conſ. 15. num. 16. Surd. conſ. 323. & alij quos refert ac sequitur doctiſsimus noſter Fontanella de pac. nup. clau. 4. gloſ. 10. par. 2. num. 21. & 37.

139 Tandem hoc eodem aduerſæ partis argumento quod alienatio in totum vel in partem erat prohibita, & facta promiſſio de integro corpore, & abſque diminutione conſeruando, alijſque compluribus fundamentis vtitur Menoch. in conſ. 264. vbi allegat Soci. in conſ. 47. lib. 1. Craue. conſ. 241. Neuiza. conſ. 12. inter conſ. feud. Alber. Brun. alioſque multos quibus nequicquam obſtantibus fuit in fauorem infeudationis iudicatum, provt ipſemet affirmat Menochius ante dictum conſilium in relatione facti in fine, verſ. *Cum autem ipſa ciuitas*, & tamen multo fortior erat caſus Menochij, quia contra dictam infeudationem plurimi defectus militabant, qui ad caſum noſtrum applicari non poſſunt & eodem modo ſoluuntur argumenta Burſati conſ. 350. lib. 4. & Ottodeti inter conſ. Morotij 45. & 46. qui in eadem cauſa reſponderunt.

140 Quarto aduerſarius contra infeudationem noſtram inſurgit aſſerendo in præfata capitulatione atque concordia nequaquam adeſſe ſimplex pactum de non alienando, neque dominum Regem ſtetiſſe in meris finibus alienationis, ſed poſt promiſsionem ad alia vlterius fuiſſe progreſſum, fuit enim conuentum vt dicta Baronia Regiæ Coronæ eſſet vnita, & nullo vnquam tempore poſſet ab ea ſeparari, ſed maneret perpetuo ſub dominio Regis & ſucceſſorum ipſius: ex quibus colligitur Baroniam de Pons tanquam membrum Acrimontenſis Vicariæ, non ſolum alienari eſſe prohibitam, verum etiam reſtitutioni ſubiectam Regiæ Coronæ, ſeu Regibus & ſucceſſoribus ipſorum, quo caſu vtriuſque dominij trauslatio, & ſic præfata in feudum conceſsio debet impediri, & rationem affirmat eſſe euidentem, quia vbi res eſt reſtitutioni ſubiecta, cum poſsidens non ſit dominus, niſi quoad in viuis extiterit, ſequi neceſſe eſt, dominiũ vtile perpetuum quo caret ipſe per dictam infeudationem transferre non poſſe, ſed eo mortuo ad illum qui eſt vocatus, & ſic ad ſucceſſorem deuolui oportere.

141 Friuola & inanis eſt hæc obiectio, quia in dicta capitulatione cõuentum non eſt, vt Baronia de Pons, aut Vicaria de Agramunt perpetuo ſub dominio Regis vel ſucceſſorum ipſius permaneret, & de perpetuitate ne verbum quidem, quia ſolũmodo non alienari promittitur, & vt villæ de Agramunt, & Vicariæ Regia Aragonum Corona, vel primogenitus eius dominetur, & iam dictum eſt, quamquam infeudata ſit villa de Pons, non ideo à dominio Regiæ Coronæ Aragonum ipſam exire, quod autem ait pars aduerſa dictis verbis, villam & Vicariam de Agramunt reſtitutioni & fideicommiſſo perpetuo in omnium Regum ſucceſſorũ fauorem eſſe ſubiectam ridiculum videtur, quia de fideicommiſſo aut reſtitutione nuſquam pacta conuentaque meminerunt, neque ijs verbis voluit deſcendentibus ſuis fauere dominus Rex, ſed Acrimontẽſibus tantum, quorum intuitu fiebat ſolum incorporatio: etiamſi autem adeſſe fideicommiſſum perpetuum, non infeudari ſolummodo poſſet, verum & alienari in totum propter benemerita, vel publicâ vtilitatem, aliamue iuſtam ob cauſam, vt in Auth. res quæ C. com. de lega. & in ſpecie bona fiſcalia etiam demanialia, & ſic Regiæ Coronę perpetuo vnita atque aggregata ob benemerita aliaue iuſta de cauſa poſſe alienari, poſt Bal. Salice. Fulgo. & alios tenent Loazes in dictis allega. pro Marchione de los Velez in ſol. ad 4. arg. Iaſ. conſ. 227. Iul. Cla. in §. feudũq; 28. Quinimo & abſque vlla cauſa priuilegium demanij ſeu perpetuæ incorporationis quoad intereſſe tantum Regum ſucceſſorum poteſt à quocumque Rege ad libitum ſuum reuocari, vt tradunt Soci. in conſ. 4. num. 4. & conſ. 58. num. 5. lib. 2. Rubeus Alexandrinus conſil. 96. num. 4. Vinc. de Anna allega. 50. num. 2. & 3. vbi ait bis ita deciſum & allega. 69. num. 10. & allega. 87. num. 1. Capic. deciſ. 166. à Ponte conſ. 70. num. 35. quos & alios plures ad hoc propoſitum congeſsit Blaſ. Ioppulus in conſ. vnico inter deciſ. Maſtrilli.

142 Itaque etiamſi præfata capitulatione voluiſſet dominus Rex vnire & aggregare perpetuo villam & Vicariam de Agramunt, ita vt perpetuo ipſi Reges ſucceſſores aut primogeniti Coronæ dominarẽtur ipſorum ſucceſſorum fauore & contemplatione, grauando deſcendentes vniuerſos perpetui onere fideicommiſſi, ſi non eſſet adiectum pactum de non alienando Acrimõtenſium fauore, cuiuis Regi licet;

Digitized by Google

gi liceret, non ex iusta solum causa, verum & simpliciter alienare quãto magis in feudum concedere, totum ergo facit pactũ de nõn alienando, quo tamen non obstante, vt dictum est, infeudatio debitum sortitur effectum.

143 Omitto nudum ac simplex fuisse futurum id præceptum de non alienando, & non in fauorem certæ personæ, & consequenter inualidum, vt in l. filiusfam. §. diui, vbi latè Ferd. de Loazes num. 93. ff. de legatis 1.

144 Quinto, contra infeudationem prædictam obseruanda esse asserit pars contraria, illa verba *si donchs per justitia, o per gracia la dita vila o Vegueria no volia tornar a la senyora Infanta, o al senyor don Iayme o a fos fills*, & præterea præsupponit à Comitibus Vrgelli fuisse possessam & habitam villam de Pons titulo infeudationis factę per dominum Regem Petrum Ermẽgaudo filio Aluari Comitis Vrgelli anno 1278 & cum in præfata capitulatione dicatur, *si donchs no volia tornar*, dicendum esse prætendit illam restitutionem in eodem statu in quo antea erat intelligendã esse, videlicet in feudum, nam verbum *restituere* significat in antiquo & pristino statu reponere, l. 1. C. de sent. passis l. 2. §. restituat ff. nequid in loco pub. Cum igitur ex dicta generali prohibitione alienandi Hypothecandi transferendiq; Vicariam de Agramunt, & quamlibet eius partem excepti reperiantur illi à quibus villa & Baronia de Pons ex titulo infeudationis obtinetur, vt redire possint ad illam in eadem forma, videlicet infeudationis, vt dictum est, stabit igitur ex aduerso regula generalitasq; ipsius prohibitionis, vt nemo alius possit villam & Baroniam de Pons in feudum obtinere nisi domina Infans Comes Vrgelli & filij ipsius, firmaturque regula in contrarium iuxta tex. in l. cum prætor ff. de iud. l. nam quod liquidè §. fin. ff. de penu. lega. & certissimum est exceptionem oportere esse de regula l. fin. §. cui dulcia ff. de vino & oleo & trit. leg. glo. & Bar. in l. 1. ff. de reg. iur.

145 Perfacilis est huius obiectionis resolutio, quia etiamsi cõcederetur Baroniam de Põs fuisse feudalem ea tempestate qua illam don Iacobus Comes Vrgelli possidebat, fuitque per ipsum Pontio de Perillionibus vendita, non ideo quia dicitur in capitulatione prædicta, *si donchs per justicia o per gracia la dita vila y Vegueria no volia tornar a la senyora Infanta, o al senyor don Iayme o a fos fills*, credendus est Rex voluisse sibi infeudandi Baroniam de Pons facultatem auferre quod cõpluribus rationibus demonstratur: prima est, quia verba prædicta villam de Pons complecti non possunt, Rex enim neutiquam apprehendit dictam villam, quia ipsa erat iam tunc venundata Pontio de Perillionibus qui eam id temporis possidebat, neque ipse Rex Ferdinandus aliusue nomine illius quidnam ab eo postulauit, illa itaque verba, *si ja per justicia o per gracia, &c.* de villa & Vicaria Acrimontensi debent intelligi quas Rex apprehendit & promisit nequaquam alienaturum, nisi ad dominam Infantem vel dominum don Iacobum redire optarent.

146 Secunda ratio est, præsupposuisse Regem villam & Vicariam de Agramunt ad manus suas esse reddituram, & ita dominium vtile consolidatum iri cum directo & feudum extinguendum, Surdus cons. 445. num. 1. atque in hoc casu vel redire debebat per viam iustitiæ, & Acrimontẽsibus dicta prætensa incorporatio tunc opitulari non poterat, quia ius Regis eo casu ad non ius redactum fuisset, & resoluto iure datoris ius acceptoris quoque resoluitur iuribus vulgatis, vel per gratiam, quo casu erat Regi permissum dictam Baroniam liberam & in francum allodium concedere, imò eo non expresso in dubio ita intelligitur esse cõcessa, cum non præsumatur seruitus nisi probetur, Alex. cons. 55. num. 20. vol. 4. Menoch. cons. 395. num. 30. Surd. cons. 449. num. 16. & in terminis, quod si feudum deueniat ad dominum, & is deinde alij concedat, intelligitur in allodium nisi dicat expresse in feudum Affict. decis. 361. num. 35. Menoch. cons. 1. num. 11. Purpura. consil. 367. num. 19. Surd. consil. 311. num. 23.

147 Quamobrem cũ potuerit dicta Baronia libera & sine feudo restitui, sequitur à prohibitione vendendi, donãdi, alienandique dominam Infantem, dominum don Iacobũ, & filios ipsius iure merito fuisse exceptos, etsi comprehensa non fuisset, prout iure non fuit comprehensa in feudum concessio, atque ita exceptio fuit a regula, neque vlla iuris ex aduerso potest applicari.

Tertia & vltima ratio est, licet prædecessores huius partis in articulo secũdo, ex oblatis 2. Decembris 1598. deduxerint, sintque confessi villam de Põs fuisse concessam in feudum per Regem don Petrum

Petrum Ermẽgando filio don Albari Comitis de Vrgel anno 1278. nihilominus tamen fassi non sunt, neque dixerunt tẽpore apprehensionis incorporationisqs prætensæ villam de Pons infeudatam extitisse, imò verisimum est tunc temporis liberam à feudo & per purum ac liberum allodium fuisse possessam, provt apparet ex instrumento vẽditionis per Comitem Vrgellensem factæ Pontio de Perillionibus anno 1412. aliaque venditione iuris luendi per Regem don Alphonsum (confirmantem expressè venditionem prædictam Comitis) facta Raymundo de Casaldaguila anno 1416. neque verò repugnat rem quandam vno tempore esse feudalem & posteà liberam effici, quia ad naturam suam res facile reuertitur iuxta quã omnia libertate perfruuntur.

148 Sexto pars altera contra dictam infeudationẽ arguit eã ex Regiæ volũtatis defectu corruere, quia asserit factam fuisse seruitiorum intuitu per auum & patrem don Bernardi Codina infeudati præstitorum quorum valorem prætendit rei infeudum concessæ pretio æquiparari non posse, illaq; exigui esse momenti ac cõsiderationis quia pater & auus huius partis gratis Regiæ Thesaurariæ non gesserunt officium, sed mercedem salariaque sua receperunt, adque ideo ait non fuisse domini Regis intentionem splendidissimam Baroniam exiguorum adeo beneficiorum respectu concedere.

149 Sed respondetur, aut pars altera hoc argumento suo probare nititur defectũ potestatis in Rege aut voluntatis, quo ad primum, iam diximus probata fuisse seruitia neque extrinsecam probationẽ esse necessariam, sed sufficere Regis assertionem, & demum etiam absque causa Regi infeudare esse permissum quãquam sit prohibitus alienare quo ad secundum circa prædicta seruitia surreptio aut obreptio considerari nulla potest, quia nihil aliud quicquam in dictę infeudationis proœmio continetur, nisi Petrum Bernardum Codina auum, & Petrum Bernardum Codina patrem præfati don Bernardi complura seruitia Philippo Secundo Regi Hispaniarum feciss sustinendo munus Regiæ Thesaurariæ in quo Rex deceptus non fuit, cum veritati hæc vniuersa congruant, vt est notorium & constat ex actis processus licet ea seruitia non sint parui momenti, quia fuere ingentia, maximique ponderis quippe præter labores assiduos ac magnos quos in sustinendo eo munere susceperunt longissimo temporis interuallo quo auus & pater illud obtinuere ingẽtes quoque pecuniarum summas pro rebus regni & administratione iustitiæ ociosas habuerunt.

150 Septimo impugnatur infeudatio ex illis verbis, *constatque dictos antecessores vestros emisse molendina partes decimarum & alia quam plurima quæ maximo pretio æstimanda sunt, &c.* quod fuisse falsum & mendaciter dictum existimat pars altera, quia per prædecessores don Bernardi Codina non fuerunt empta, vt prætenditur molendina nec aliæ res in Baronia de Pons, & per mendacium amittitur priuilegium, vt dicunt Ias. in l. qui cum se numer. 4. ff. de re iudicata per tex. in l. si dubitetur §. si ita demum vbi Bart. ff. de fideiussor. & in terminis feudi est tex. in capit. vasal. in tit. si de feudo. defunct. in vsibus feud. & mendax in vno præsumitur mendax in alijs l. cum de indebito ff. de prob. Paris. consil. 90. num. 29. vol. 1. vnde infert pars aduersa priuilegium infeudationis obreptitium ac surreptitium esse & tacita veritate, atque expressa falsitate impetratum, & sic partem hanc eo gaudere non posse.

151 Huic obiectioni dupliciter satisfit: primo non fuisse narratum à don Bernardo Codina antecessores suos molendina, partes decimarum, aliaque quam plurima coœmisse, nec tale quicquam ex infeudationis instrumento colligi potest, imò apparet manifestè ipsius domini Regis fuisse narrationem, vt videre est, ibi, *constatque dictos antecessores, &c.* non autem ait, *fuit mihi narratum vel expositum antecessores vestros, &c.* sed, *constat, &c.* nequaquam igitur Rex narrationi partis, sed suæ ipsius scientiæ innititur quo casu si in hoc facto esset erratum, impetranti priuilegium culpa tribuenda non esset quæ suos sequitur actores l. sancimus ff. de pœnis.

152 Secundò respondetur falsum non esse, nec mendaciter dictum molendina partes decimarum, & plura alia ab antecessoribus don Bernardi Codina fuisse empta, quia post prætensam incorporationem quæ est fundamentum partis alterius Raymundus de Casaldaguila dictæ Baroniæ possessor ac dominus emit molẽdina partes decimarũ, plures carlanias cum iurisdictione, aliaque quamplurima, vt cõstat ex actis processus, & infra latius demonst-

Digitized by Google

demonstrabitur à quo Raymundo de Casaldaguila media persona Regis Alphonsi, Ioannis Lopez de Gurrea, Ioannis Martini de Luna, & aliorum qui dictam Baroniam tenuerunt ac possiderunt dicti Codinas ius habent.

153 Et parum refert quod addita fuerit dictio illa *dictos* quæ est relatiua præcedentium, & quod antea de alijs antecessoribus præter auum & patrem don Bernardi mentio facta non fuerat, quia loquendo de ipsis loquitur de omnibus alijs antecessoribus à quibus ius & causam habebant etenim ipsi representabant personam omnium, & sub nomine istorum saltem ciuiliter vniuersi continentur, & verba aliquando ciuiliter intelligenda sunt imò debent impropriari, vt actus nõ pereat Corn.cons. 12. num. 3. lib. 3. l. insulam ff. de præs. ver. l. si vno ff. de locati Craue.cons. 436. num. 19. & ne alter ex contrahentibus detrimentum patiatur etiamsi verba videantur repugnare, quia sic æquitas naturalis persuadet Crau.cõs. 245. num. 9. Menoch. cons. 55. nu. 23. & in cons. 128. num. 10. Cæterum quicquid sit de verbis mens ipsa Regis clara elicitur dicere volentis quamuis dicta Baronia Regiæ Coronæ esset incorporata; Attamẽ in ea incorporatione molẽdina partes decimarum, & alia quãplurima magno pretio æstimanda non contineri quæ post prætensam incorporationem à prædecessoribus dõ Bernardi idest ab ijs qui ante eum extitere domini ac possessores dictæ Baroniæ empta fuerunt & comparata.

154 Quid? quod licet hanc interpretationem verba non paterentur, imò Regi fuisset specifice narratum dictos auum & patrem don Bernardi, molendina partes decimarum, aliaque quamplurima coemisse & constaret, provt constat non ab ipsis de Codina, sed ab alijs antecessoribus ipsorum videlicet Raymundo de Casaldaguila dicta molendina & alias res fuisse acquisitas, nihilominus infeudatio sustineretur, quia falsitatis expressio vel taciturnitas veritatis non vitiat rescriptum vel priuilegium si Rex quouismodo id esset concessurus, Signorolus consil. 35. in fine Feli. & Deci. in cap. super litteris de rescrip. Lapus alle. 89. num. 6. certum est autem dominum Regem Philippum à quo hæc est facta concessio in feudum minime retardaturum fuisse nec recusaturum aliquomodo illam facere etiamsi ipsi constitisset non dictos Codinas, sed alios antecessores molendinorum aliarumque rerum fuisse emptores, propterea quod totum fundamentum in eo consistebat, vt dictæ res in incorporatione non continerẽtur hoc enim præsupposito nihil sane attinebat prædictas res per vnum aut alium don Bernardi Codina prædecessorem fuisse comparatas, quia eadem ratio in vno quæ in alio militabat, atque ea de causa æqualiter motus fuisset Rex quocũque modo sibi huiusmodi facti fuisset facta declaratio.

155 Octauo contra eandem infeudationem ponderat syndicus de Pons clausulam illam eiusdem infeudationis instrumenti, ibi, *diu in nostra Regia Audientia dicti nostri Principatus Cathaloniæ causam litigij ducitis defendendo*, siquidem existimat non solum esse faciendam mentionem de lite Generaliter & implicitè, sed necessario narrandum fore causæ statum specialiter & in individuo ex Abbate in cap. inter monasterium num. 4. de re iud. Salice. in l. 2. numer. 3. C. vt lite pen. Menoch. de arbitra. lib. 2. centur. 3. casu. 202. num. 29. Lancel. de attenta. 2. par. cap. 4 illa. 7. numer. 645. & in priuilegijs concessis super iure de quo litigatur non solum est facienda mentio de processu specificè vt dictum est, verum etiam de rebus de quibus agitur, cap. ex litteris de dolo & contuma. & etiam de Priuilegio aduersarij cap. bonæ de confir. vtili vel inut. Et cum in hoc casu (inquit) non fuerit facta mentio de dicta lite specifice, & de statu causæ in qua iam diu erat concluſum, nec de priuilegio incorporationis, & alijs super quibus fundatur in dicta causa ius Vniuersitatis de Pons, ideo dictam infeudationem nullam esse prætendit.

156 Cæterum respondetur nullatenus requiri specificam narrationem status causæ, sed sufficit de lite mentionem fieri, & Menochius & alij supra citati loquuntur in rescriptis iustitiæ, & ad lites, scilicet in commissionibus, & auocationibus causarum, de quibus hic non est sermo.

157 Quinimo tota ipsius facti substantia narrata est in instrumento infeudationis, fuit enim dictum *diu in nostra Regia Audientia dicti nostri Principatus Cathaloniæ causam litigij ducitis defendendo luitionem prætensam per homines dictæ villæ, & Baroniæ de Pons ad relationem dilecti nostri Consiliarij Regij Hieronymi Torner, vt latius in processu dictæ causæ constat, &c.* Igitur narrata extitit Iudicis

dicis persona, litis diuturnitas, causa facti, & res super qua litigabatur, quæ ad excludendum prætensum vitium surreptionis superabundant Ancha. conſ. 16. qui ait sufficere mentionem fieri quoad articulos principales, nec enim inquit singula & quæuis læuia ipsius causæ recensenda sunt, Barba. conſ. 20. lib. 3. & tenet. Menoch. de arbitra. iud. dicto lib. 2. cent. 3. casu 202. num. 30. Bero. conſ. 1. nu. 10. lib. 3. vbi quod sufficit facere mentionem in genere de processu ac de principalibus articulis, Lancelo. in præfa. d. par. 2. cap. 4. num. 646.

158 Item in eodem instrumento adiectum fuit, *prout latius in processu dictæ causæ cõstat*, quod idem est ac si dictum fuisset *statum & merita causæ pro sufficienter expressis*, quæ clausula operatur, vt rescriptum non vitietur, si aliqua ex processu narranda narrata non fuerunt, quia illa clausula habet vim specificæ narrationis Angel. in l. omnes C. de quadr. præscrip. Vant. de nullita. tit. qui. mod. sent. null. repa. num. 59. Rebu. in concordatis in forma mandati in verbo pro expressis habentes, & in praxi beneficiali tit. de subroga. num. 12. Lancel. de atten. 2. par. cap. 4. num. 648. & latissimè plures referẽs Marta in tract. de clausulis in clausula 174. statum & merita per totam.

159 Mittimus in eodem instrumento adesse clausulam *omni meliori modo* per quam non censetur disponẽs se voluisse restringere ad casum specificatum tantum, sed vltra eum considerasse omnem alium magis proficuum, Rimin. iun. conſ. 181. nu. 36. & consil. 199. num. 9. & consil. 215. num. 120. & consil. 240. num. 35. & per hanc clausulam censetur esse derogatum iuri communi, etiam quod in specie derogatio facienda esset, idem Rimin. iun. in conſ. 790. num. 20. Item denotat enixam voluntatem & spontaneam disponendi, Gabriel. conſ. 132. num. 17. vol. 1. & valet plusquam iuramẽtum, idem Gabriel conſ. 137. num. 27. & seq. vol. 1. & habetur ac si specialiter id quod erat exprimendum fuisset expressum, Riminal. iun. in conſ. 83. num. 35. in fine.

160 Nec deest in instrumento clausula salutaris *ex certa scientia* quæ facit vt promissor visus sit confiteri omnia in instrumẽto contenta esse vera, nam si talia sibi displicebant, aut falsa erant debebat contradicere, l. filius ff. ad macedo. l. optimam C. de contra. emp. Bald. in conſ. 594. vol. 4. Meno. conſ. 91. n. 15. & hęc clausula operatur vt amplius non sit locus remedio rescisorio Alex. in conſ. 42. n. 2. & in cõs. 126. n. 7. vol. 2. Menoch. conſ. 1. num. 352. Marta clau. 281. per totam.

161 Sed quid vlterius disputatione est op' surreptio in contractibus in quibus versamur locum non habet quia licitum est contrahentibus inuicem se decipere iuribus vulgatis & in specie probant Imola in conſ. 24. in prin. & num. 4. Card. Tuschus in verbo surreptio concluſ. 739. nu. 3. & 749. num. 1. videndus in hac materia gratia discep. Foren. to. 5. c. 891.

162 Vltimo hoc infeudationis instrumentum impugnat aduersans asserendo non fuisse iuratum per dominum Regem licet enim clausula illa reperiatur, *& vt prædicta omnia & singula maiori gaudeant firmate*, nihilominus tamen esse verba don Petri de Queralt procuratoris don Bernardi Codina infeudationem acceptantis, quia clausula immediate præcedens & alia sequens immediate clausulam iuramenti ipsius acceptantis sunt verba ex quibus duobus extremis demonstrari prætendit dictam clausulam esse iuramentum acceptantis, quia probatis extremis probatum est medium eiusdem esse qualitatis per textũ in cap. inter dilectos vbi Abb. Felin. & alij de fid. instru. cap. accedens de conuer. coniug. glo. in cap. per tuas de cond. appos. & in cap. ex parte de rescrip. Menoch. de præsump. lib. 6. præsump. 66. nu. 1. & 2. Et nihil quicquam obstaret quod conceptum sit hoc iuramentum per verbum numeri pluralis, *iuramus*, quia experientia manifestum esse affirmat personam singularem sæpissime verbo numeri pluralis efferri. Vlterius dicit dominum Regem Philippum dictum priuilegium firmantem dicere tantummodo, *quia hæc laudamus & firmamus* minime appositio verbo, *iuramus*, porro certissimum esse prætendit à firma posita in fine instrumenti vniuersum ipsius robur deriuari, & quando pars firmans iurat, apponi oportere, *laudo firmo, & iuro*, quod verbũ, *iuro*, si deest in subscriptione instrumentum ipsum iureiurando nõ conferi roboratũ, & de iure si non est generalis, sed alia tantum specifice exprimẽs subscriptio nõ referri ad omnia quæ in supra posita scriptura cõtinentur, neq; ea omnia sed specificata solũ in subscriptione cõplecti arg. tex. l. inter stipulantẽ §. si stipulãti in fine ff. de verb. oblig. nor. in l. 1. §. si stipulanti ff. eo. tit. l. scire debemus ff. eo. l. veteribus ff. de pact. addit q; ra-

tionem

tionem quia vnus ex contrahentibus sine alio formam contractui dare non potest l. in contractibus de verb. oblig. l. 1. §. si conueniat ff. depositi. addit præterea quod si dominus Rex iurare voluisset, id expresse dixisset arg. l. vnicæ §. sin autē ad deficientis C. de Cadu. tol. cap. ad audientiam de decimis. Item quod pactum super principali non trahitur ad accessoria vt dicit Bal. in l. penul. §. mancipia ff. solut. mat. & Deci. consil. 410. num. 7. præsertim quando accessorium tale voluntarium est, vt dicit Bald. vbi supra & non de accessorijs obligationis, vt dicūt Bart. & Paul. de Castr. post glos. in l. quæres §. mihi decem ff. de solut. sed est accessorium à dextra provt est iuramētum quippe in contractibus iuramentum interuenisse non præsumitur nisi expresse interpositum sit, ita vt etiamsi notarius possit apponere clausulas in instrumentis consuetas l. fin. & ibi Bal. C. de fid. inst. iuramentum tamen nisi expresse à partibus iussus nequeat vt dicit Abb. in cap. penul. de iureiur. sequitur Alex. in l. Gallus §. idem credendum est ff. de lib. & posthu. Marc. Anto. in tract. de virib. iura. nu. 4. ex quibus manifestum esse prætendit hoc instrumentum infeudationis Regis iuramento non fuisse confirmatū, & cum priuilegium prætensę incorporationis de quo supra iuratum sit & etiam per dominum nostrum Regem Phillippum Tertium geminatis vicibus omnia priuilegia Vniuersitatibus & singularibus Cathaloniæ concessa iuramento sint roborata semel dum esset Princeps 14. Nouembris 1585. & iterum iam Regni sceptrum assecutus 22. Maij 1599. atque ita comprehensum fuerit priuilegium incorporationis cōcessum Vniuersitati de Pons, inde infert infeudationi non iuratę debere prævalere, & quamquam esset iurata tamen prius iuramentum posteriori anteponendum ex glos. in cap. licet mulieres & ibi Doctores de iureiur. in 6. & per Alex. in l. mevia §. fi. ff. de solut. mat. Durand. de art. test. tit. 10. cautela 15. num. 6.

163 Huic vltimæ obiectioni respondetur in primis, id quod asserit pars aduersa instrumento infeudationis iuramentum Regis non cōtineri repugnare verbis ipsius instrumenti, ibi, *& vt prædicta omnia & singula maiori gaudeant firmitate iuramus per Dominū Deum, &c.* quæ verba pluralis numeri iuxta propriam suam significationē non modo personam don Petri de Queralt acceptantis verumētiam ipsius Regis comprehendunt, & à propria significatione in dubio & regulariter recedi non debet l. non aliter ff. de leg. 3. Accedit quamlibet clausulam seu qualitatem regulariter ad omnia præcedentia, & iam remota referri, vt sunt textus vulgares in l. 3. §. filius inter medias ff. de lib. & posthu. l. talis scriptura §. fin. de leg. 1. l. fin. ff. de reb. dub. l. 1. C. de lib. præte. cap. secundo requiris de appella. quod maximè procedit vbi est clausula per se stans absoluta atque perfecta, vt in præsenti Bart. Bald. Soci. & alij in l. fin. de reb. dub. Capici. decis. 108. num. 12. Simon de Pretis lib. 2. interpre. 3. dub. 1. solu. 3. num. 180. Decia. consil. 70. num. 19. lib. 3. & in casu nostro difficultas subesse nulla potest, quia post clausulam *iuramus, &c.* sequitur alia clausula particularis in qua don Petrus de Queralt præstat homagium & sacramentum ore manibusque commendatum ad quod solum ratione feudi tenebatur, ideo si clausula illa, *iuramus, &c.* personam Regis non comprehēderet esset omninò superflua quod absurdū est dicere vt in terminis docēt Graue. consil. 196. num. 2. Cepha. consil. 137. nu. 28. Gabr. consil. 89. nu. 16. lib. 1. & alij plures.

164 Deinde quamquam non adesset Regis iusiurandum non tamen ideo infeudatio nostra corrueret, quia vt valeat, iuramētum nō est necessarium quippe id solummodo ad confirmandum contractū aliàs ex se inualidum interponitur non quod sit de substantia Gutierres de iura. confirma. c. 1. & in pluribus Regnis extant statuta quibus iusiurandum in contractibus interponi prohibetur, vt videre est apud Molinam de iust. & iure tomo 1. disp. 199. litt. D. ad finem Cancer p. 1. var. resol. cap. 8. de dona. n. 40. par. 2. cap. 1. nu. 5. Oliba in vsat. alium namque cap. 7. nu. 38. Fontanella tom. 1. clau. 3. glos. 3. nu. 13. & clausula, *omni meliori modo, &c.* supplet defectum iuramēti si quis adesset vt supra dictum fuit.

165 Tandem recepta longo ab hinc temporum interuallo consuetudine Regis Hispani in concessionibus feudalibus nō solent iusiurandum apponere neque vllā vspiam pars altera reperiet Regio iuramento confirmatam.

166 Neque sane parti contrariæ quicquam auxiliatur iuratam fuisse incorporationem, vnde prætendit infeudationi non iuratæ præferendam propterea quod infeudatio hæc prætensæ incorporationi

promiſsionique de non alienando minimè aduerſatur ; quia vt ſupra diximus alienare prohibitus infeudare non prohibetur maximè bene meritorum intuitu qua de cauſa affirmari non poteſt Regis iuramentum infeudatione violari.

167 Quæ cum ita ſint, quis neget eſſe manifeſtum infeudationem hanc noſtram ab omnibus obiectis quibus in deſtructionem ipſius pars aduerſa laborabat immunem ac liberam, imò maiori robore ſuffultam remanere ? ſicut palma quæ pondere depreſſa in altum exſurgit.

168 Præterieram fere obliuione quod audiui ab altera parte aduerſus infeudationem prædictam opponi nimirum ipſam abſque cauſæ cognitione factã eſſe ideoque infirmari maximè cum vergat in præiudicium tertij verũ huic dubio pro nobis ſatisfacit Surd. in conſil. 323. numer. 41. & ſeq. ad quem me remitto, quanto magis quod hic nullius tertij præiudicium intercedit, & minus hominum de Pons quia ſe non infeudaturum Rex nuſquam promiſit vt diximus.

169 Validius corroborata eſt hæc noſtra infeudatio Regia epiſtola domini Regis don Philippi Tertij, qua iubet vlterius in cauſa procedi ſine tamen dictæ infeudationis præiudicio, qua profecto epiſtola vniuerſi defectus voluntatis qui opponi poterant auferuntur & aduerſus hanc Regis declarationem nehiſcere quidem eſt licitum Regens à Ponce conſil. 70. num. 37. ſunt igitur repellendi omninò vaſſalli quia aduerſus declarationẽ factam à Rege venire atque audiri non poſſunt Craue. conſil. 54. num. 4. quia lex eſt commune præceptum & donum Dei cui omnes tenentur obedire & Princeps nutu diuino condit legem ideoque ſanccio ſancta appellatur vt per gloſ. in l. 1. ff. de lega. 2. fortius apparet veram atque legitimam eſſe declarationem præfatam ex his quæ ſupra reſpondimus.

170 Quamquam autem nulla eſſet aut defectũ aliquẽ infeudatio pateretur (quod abſurdum eſt dicere) & promiſsione de non alienãdo impediretur dominij trãſlatio minime tamen exinde Vniuerſitati de Pons contra dominum Comitem actio vlla competeret, ſed ea eſſet aduerſus Principem dirigenda ad intereſſe, vt bene probat Soci. conſ. 4. num. 2. vbi dicit quo ad Principem eiuſque præiudicium ſuſtineri conceſsionem ſed obligari ipſum ad intereſſe erga eum cui promiſit, non autem poſſe Vniuerſitatem agere vel actione perſonali vel rei vendicatione vel hypothecaria vel publiciana, qui bene probat atque eius omnia dicta reaſſumit Natta in conſil. 589. numer. 1. Marcabrunus conſil. 55. num. 150. & his formalibus verbis vtens Surdus cõſ. 323. num. 34.

171 Nec dicatur nefas fuiſſe domino Regi vaſſallis in vitis dictam Baroniam in inferiorem alienare.

172 Quia reſpondetur ſuppoſita etiam regula in contrariam plures adeſſe limitationes. Prima eſt dictam regulam procedere ſolum in bonis demanialibus Regis de quibus non eſt Baronia de Pons, vt ſupra latè fuit oſtenſum ita Iſer. in cap. 1. §. nec dominus num. 47. de prohi. feu. alienatione per Feder. Aſſlictis in eo. tit. in 3. notab. num. 59. & 60. & innumeros refert ad hoc propoſitum Blaſ. Iopu. in conſil. vnico num. 19. poſt trac. de magiſtra. tom. 1. don Garciæ Maſtrilli.

173 Secundo limitatur dicta concluſio de generali conſuetudine per quam inuiti vaſſalli alienantur de qua teſtantur Bald. in cap. 1. §. ex eadem lege num. 2. de lege Corradi. Lancello. Gallia. conſil. 46. num. 5. Cepha. conſil. 549. num. 38. lib. 4. Rimi. iun. conſil. 601. num. 32. lib. 6. qui ait ſufficere ſi conſuetudo generalis allegetur Roget. conſil. 49. num. 44. lib. 1. Surdus conſ. 323. num. 26. Iop. d. conſ. vnico num. 27.

174 Tertio quando alienatio fit ex neceſsitate domini, Port. conclu. 21. lib. 5. limitatione 1. Gabriel. conclu. 8. limit. 2. intrigl. de feu. artic. 81. centu. 2. limit. 2. num. 81.

175 Quarto limitatur quando vaſſalli alienati nouum dominium à principio ſine contradictione receperunt, tunc enim amplius conqueri non poſſunt Iſer. in §. præterea num. 48. Vinc. de Fran. deciſ. 17. Gallia conſil. 46. num. 50. Anni. allega. 50. num. 5. & allega. 69. num. 3. Surdus, Marcabru. intrigl. & alij innumeri quos recenſet & ſequitur Iop. in d. conſ. vnico. num. 59.

176 Hæ limitationes vniuerſę caſui noſtro conueniunt proindeque non officit regula & concluſio quæ in contrarium adducitur.

177 Ex his omnibus apparet nouem illas reſponſiones à nobis adductas in ſatisfactionem prætenſæ incorporationis & promiſsionis de non alienãdo Baroniam de Pons in qua primum caput ac fundamentum

Digitized by Google

mentum partis aduersæ consistit remanere firmas ac validas, & ex vnaquaque illarum dictam incorporationem esse labefactatam in totum euersam atque destructam.

Sed cur adeo de incorporatione laboramus? ecquidnam fortasis licet de
178 ea appareret totam Baroniam de Pons aut insignem aliquam illius partem ipsa complecteretur? minime profecto, constat enim in processu Raymundum de Casaldaguila post incorporationem emisse molendina de Pons & carlaniam quandam cum iurisdictione ciuili atque criminali cum censibus, pensis, mensuris, decimis alijsque iuribus & alia quam plurima anno 1416. & 1417. quarum instrumenta emptionũ in processu causæ legnntur à fol. 1155. vsque ad fol. 1189.

Præfata igitur incorporatio minimam quandam Baroniæ partem contineret:
179 sed hisce opus non est quia incorporatio nulla reperitur, etsi forte adesset, defectus supra relatos pateretur ex quibus esset inanis & prorsus inualida.

180 NVnc ad secundum principale caput fundamentumq; contrariæ partis accingamur, quæ prætendit etiam incorporatione semota luibilem esse Baroniam de Pons pro 25190. floren. auri vno solido & octo denarijs, pro quibus pignoris seu hypothecæ titulo per Regem Alphonsum traditam fuisse existimat videlicet Ioanni Lopez de Gurrea 20. Augusti 1430. pro sexdecim mille florennis & Ioanni Martino de Luna 11. Septembris dicti anni 1430. pro nouem mille centum & nonaginta florennis vno solido & octo denarijs, quibus solutis integrum esse ait domino Regi redimere ac luere dictam Baroniam ab hac parte quæ à præfatis de Gurrea & de Luna ius & causam obtinuit.

181 Secundi huius capitis prætensionis aduersarij fere tot sunt responsiones, quot in primo capite prætensæ incorporationis attulimus.

182 Prima responsio est Regem Alphonsum virtute venditionis ipsi factæ à Deputatis Regni Aragoniæ nunquam dominium ac possessionem villæ & Baroniæ de Pons adeptum fuisse, quia illa vẽditio fuit facta pretio triginta millium florennorum, de quibus sibi retinuit Rex viginti quinque millia sexcentos & vnum florennum quinque solidos à Regno Aragonum debitos ipsi domino Regi in cõplementum 22. millium 600. librarum, quas Curiæ dicti Regni habitæ in villa de Teruel Regi donauerant super eo quod Raymundus de Casaldaguila dicto Regno remanebat obstrictus, reliquos autem 4. mille 298. florennos quinque solidos & duos denarios policitus est Rex se persoluturum Gaspari de Casaldaguila expressa conditione in instrumento præfatæ venditionis appositа, vt non liceret Regi dictæ Baroniæ possessionem accipere, nisi prius illos 4. mille 298. floren. Gaspari de Casaldaguila soluisset aut deposuisset penes Deputatos Regni Aragonum si eos fortasis dictus Gaspar accipere recusaret: atque ita conditionaliter firmata fuit ea vẽditio á Deputatis, fuitque conditio eadem repetita in litteris quas dicti Deputati ad officiales Cathaloniæ direxerunt, vbi dicitur dominum Regem aut alterum ipsius nomine Baroniæ de Pons possessionem accipere non posse nisi prius solutis Gaspari de Casaldaguila 4. mille 298. florennis 5. solid. 2. denar. qui ex pretio venditionis debebantur, vel ipso renitente depositis penes Deputatos, qua de causa postulant ab officialibus vt apprehendant Baroniam & nomine suo detineant, vt ipsam Regi aut alteri eius nomine tradant si dicta pecunia fuerit persoluta. Litteræ illæ fuerunt expeditæ 22. Septembris 1430. quarum virtute Philippus de Monells Ceruariæ Vicarius contulit se ad villam de Pons, & 13. Octobris eiusdem anni Baroniæ possessionem accepit, quamquam inuitis vassallis, & portarum occlusione resistentibus, quas necesse fuit violenter confringere.

183 Eodem ipso die executioni præfatæ opposuerunt se ante dictum Vicarium in villa de Pons Eulalia vxor quæ fuerat Raymundi de Casaldaguila, & Saurina de Bardaxi vxor dicti Gasparis pro dotibus suis alijsque iuribus, & Petrus de Vilanoua nomine filiarum Gasparis, & secundo Nouembris dicti anni scripturæ requisitionum fuerunt Vicario à præfatis oblatæ quibus de executione facta cõqueruntur, asserentes citatos non esse, nec se auditos, aliaque deducunt ad demonstrandam procedimentorum factorum nullitatem. Præterea ipse quoque Gaspar de Casaldaguila se opposuit postulans alimẽta, & adfirmãs se ad ordines sacros fuisse promotum, deniq; Ioannes



Digitized by Google

de Toralla ſe pro cẽſuali quodam oppoſuit.

184 Vndecimo Decembris eiuſdem anni Ioannes Perpinya, & Marcus Ioânes litteras fiduciales à Rege Alphonſo Vicario de Ceruera obtulerunt, & fidem ſuam exponendo affirmarunt 4. mille 298. florennos penes Deputatos Aragonum à Rege eſſe depoſitos, atque ideo poſtulare nomine Regis tradi ſibi dictæ Baroniæ poſſeſsionem quæ tunc temporis erat ſequeſtrata, ſed depoſitum id minime demonſtrarunt, neque de eo quicquam conſtitit, quamobrem nec tradidit Baroniç poſſeſsionem Vicarius neque apparet à Rege Alphonſo ipſam vnquam fuiſſe poſſeſſam, imò medio hoc tempore quo de ſupradictis rebus agebatur donationes illæ de quibus ſupra, à Rege Alphonſo ſunt factæ ſupradictis Gurrea & Luna primo quidem vigeſimo Auguſti 1430. alteri verò vndecimo Septembris eiuſdem anni, & poſtmodum decimo quarto Septembris dicti anni facta eſt illa concordia inter Regem, Gurream, Lunam, & Caſaldaguilas, de qua infra latius.

185 Quæ cum ita ſint manifeſtè ſequitur dictum Regem Alphonſum nunquam Baroniæ de Pons dominum aut poſſeſſorem extitiſſe, quia nuſquam apparet adimpletam fuiſſe ab ipſo conditionem ac pactum ſoluendi Gaſpari de Caſaldaguila illos 4. mille 298. florennos, vel eos penes Deputatos Aragonum deponendi, quod ipſi erat omninò faciendum, vt vẽditionis commodo frui poſſet, prout in iuriduo tradunt Burſa. conſil. 191. num. 8. lib. 2. P. Mozius de contracti. tit. de emp. & vend. num. 33. & tit. de loca. num. 7. Coſta de re integra diſt. 1. num. 3. Mantica de taci. & amb. conuen. lib. 4. titu. 9. num. 21. Cornezanus deciſ. 107. num. 9. Nam licet in dicto venditionis inſtrumento plura adſint capitula, vnum tamen dicitur correſpectiuum ad alterũ Craue. conſ. 298. num. 13. Menoch. conſ. 501. num. 175. Fachin. conſ. 59. num. 9. Surd. conſ. 17. num. 20.

186 Ideo vno ſublato alterum ſtare non poteſt Craue. conſ. 230. num. 2. & conſ. 179. in fine Tuſch. conclu. 1044. verbo correſpectiui num. 6.

187 Dicitur enim vnus contractus, licet plura capita contineat, quando eodem contextu, eodem tempore, & ſimul omnia facta ſunt l. cum ædiles §. fin. l. ſi plures l. labeo §. idem ait ff. de ædi. edic. Beccius conſil. 45. num. 34. Facchineus conſ. 59. nu. 6. lib. 1. Surd. conſ. 217. nu. 9. Atque ita etiamſi acta Regis Alphonſi cum Gurrea & Luna ſint contractus oppignorationis, aut alius quilibet cõtractus reuocabilis (quod minime credimus) tamen Reges ſucceſſores vel alius quilibet ius & cauſam obtinẽs à Rege Alphõſo actionem habere nequeunt vendicandi Baroniam de Pons, quia Rex Alphonſus plus iuris quam habuit ipſe in alios transferre non potuit ex regula tex. in l. nemo plus iuris ff. de reg. iu. Porro iam dictum eſt nunquam Regem Alphonſum acquiſiuiſſe vel habuiſſe dominium aut poſſeſsionem dictæ Baroniæ de Pons, ſed illos tantummodo 25. mille florennos quos pars aduerſa confitetur ab eo fuiſſe donatos dictis Gurrea & Luna ac proinde etiam ſi verum eſſet contractus initos cum Gurrea & Luna fuiſſe oppignorationis vel cartæ gratiæ, quod falſum eſt, nihilominus tamen aduerſus hanc partem fiſco actio nulla competeret.

188 Secunda reſponſio eſt *quamquam* Rex Alphonſus virtute venditionis ſibi factæ per Deputatos Aragonum factus eſſet dominus atque poſſeſſor Baroniæ de Pons, tamen veriſsimum eſt contractus initos inter Regem, Gurream, ac Lunam nequaquam eſſe contractus oppignorationis, nec cartæ gratiæ, ſed conceſsiones in perpetuum in dominio atque in proprietate dictæ Baroniæ de Pons, & donationes factas à Rege dictis Gurrea & Luna in maximorum ſeruitiorum ab illis ipſi Regi & anteceſſoribus eius factorum compenſationem, & ex ijs actis nulla ratione poteſt reuocabilitas pignusve reſultare, quia ne verbum quidem vllum de pignore vel de pacto recobrij aut recuperandi ipſam villam, quæ tamen pacta apponi conſueuere, quoties dominus Rex rem illam recuperare intendit, quinimo ſolet ſibi & ſucceſſoribus ſeu Theſaurario eorum nomine ſtipulari, accipere, & retinere inſtrumentum & promiſsionem retrouendendi ac reſtituendi rem oppignoratam vt experientia clarè demonſtrat.

189 Prætereà verba dictorum inſtaumentorum conceſsionumque non patiuntur, imò repugnant recuperationi atque recobrio, quia dicit dominus Rex *damus & concedimus*, quæ verba titulum perpetuum atque irreuocabilem denotant & recuperationem non admittunt quia irreuocabiliter per ea plenũ dominiũ poſſeſſioque

ſioque transfertur, vt in prin. inſt. de donat. l. 1. l. perfecta donatio C. de donat. Deci. conſ. 413. num. 7. Cur. iun. conſil. 108. num. 15. & conſ. 140. num. 14. Oldra. conſ. 159. Meno. conſ. 1. n. 11. & conſ. 255. nu. 1. nam donare idem eſt quod dominium transferre l. vbi autem in §. fin. & ibi Bar. ff. de verbo. oblig. l. ſi à ſubſtituto §. 2. & ibi gloſ. & Bar. ff. de lega. 1.

190 Item in ijs conceſsionibus ceduntur & transferuntur actiones reales ſuper dicta Baronia ergo & dominium, vt in l. in rem & l. officium ff. de rei vend.

191 Item in eodem inſtrumento transfert Rex dictis de Gurrea & Luna ius omne quod in & ſuper dictis caſtro villa & Baronia habebat, & conſequenter dominium & proprietatem ex vi dictionis *omne* quæ nihil excludit ex Bart. in l. hoc articulo ff. de here. inſt.

192 Item apponuntur illa verba *licite & libere*, & verbum libere plenam & liberam translationē ſignificat reuocabilitati non ſuppoſitam Deci. conſ. 413. num. 7. Ruinus conſil. 151. & conſil. 156. Cur. iun. conſ. 108. num. 15. & conſil. 140. num. 4. Pariſ. conſ. 20. num. 2. lib. 1. & conſ. 16. num. 14. lib. 4. & liberum dicitur quod eſt liberum omni libertate & abſolutum ab omni onere obſtaculo & cōtradictione Corneus conſ. 267. nu. 15. lib. 4. Decia. conſ. 41. n. 14. lib. 2. Crane. conſ. 122. num. 6. & idem ſignificat quod integraliter & abſque diminutione Anto. de Butrio. conſ. 40. num. 7.

193 Item idem ſignificat illa dictio *perpetuo* quæ intelligitur ſine aliqua præfinitione temporis l. pure in fine ff. de excep. doli Bart. conſil. 327. lib. 4. & importat perſeuerantiam perpetuam Alex. conſ. 72. num. 2. 6. & perpetuum dicitur quod ſemper durat ſeu continue & abſque limitatione l. ſeruitutes ff. de ſerui. Calde. conſ. 17. de verb. ſig. Alex. conſ. 60. circa finem lib. 1. & idem importat quod dictio ſemper & in infinitum quæ ſempiternitatem infinitatem & perpetuitatem ab omni temporalitate liberam inducūt Molina de primoge. lib. 5. cap. 5. nu. 37. & 38. Peregr. de fideicom. art. 26. num. 5.

194 Item ibi, *quod vobis vt domino eorundem* & ibi, *& vos tanquam dominus omnium præmiſſorum*, & ibi, *quandocunque conſtituens vos in eiſdem verum dominum & potentem ad faciendum inde veſtras in omnibus liberas voluntates*, ex quibus verbis expreſſe colligitur Regem ipſum libere perpetuoque in dictos Gurrea & de Luna Baroniæ de Pons dominium & proprietatem tranſtuliſſe adeo vt de hoc articulo ſi inſtrumenti verba recte perpēdantur amplius dubitari nequeat.

195 Neque obſtat quod dominus Rex nō det nec concedat caſtrum ſeu villam & Baroniam de Pons, ſed certam quantitatem ac ſummam quam ſuper illa habebat: nam Rex fuerat ipſam villam conſequutus ex titulo lucratiuo donatione videlicet ac ſeruitio gratuito ſibi facto per brachia Aragoniæ in Curijs Generalibus in quibus fuerant ipſi dati conſignatique triginta mille florenni debiti Generali Aragoniæ per Raymundum de Caſaldaguila receptorem iurium dicti Generalis & pro iſtis ſoluendis facta fuit executio in ipſa villa de Pons, & alijs quæ à dicto Raymundo poſsidebantur & in defectum emptoris fuit empta à Deputatis ac deinde vendita domino Regi qui ſtatim vbi illam gratioſe adquiſiuit gratioſe eandem conceſsit dictis Gurrea & Luna, licet ob benemerita vt diximus quibus inæqualem facere voluit conceſsionem duplo enim amplius dicto Gurrea quam dicto Luna conceſsit. Propterea ad deſignandum quantam cuique partem concedebat melius explicare non potuit quam diuidendo inter eos pretij ſoluti quantitatem, atque ita concedendo & donando eis pretium quo medio illam recenter fuerat conſecutus cenſetur ipſam villam eis reſpectiue cōcedere & donare, pretium enim loco rei ſuccedit in vniuerſalibus l. ſi & rem §. pretium circa finem ff. de pet. hæred. l. Imperator ff. de lega. 2. Bart. in d. l. ſi & rem & in l. mater C. de rei vend. atque ita in dote pretium loco rei ſuccedit l. labeo. l. ſabinus §. item ſi dominus ff. de verb. ſig. l. res quæ ff. de iu. dot. quia dos ius eſt vniuerſale, vt no. omnes in rub. ff. ſol. matr. ergo idem quoque dicendum eſt in villa & Baronia de Pons, ius enim vniuerſale eſt Baronia multa ſub ſe complectens: quinimò & in particularibus interdū ex æquitate loco rei ſuccedit pretiū l. ſi cū ſeruū ff. de reb. cred. Dādo igitur & cōcedēdo dñs Rex totū pretiū, quo medio villā de Pōs cōparauerat viſus eſt ipſam villā donare & concedere.

196 Ex his quæ ſupra dicta ſunt manifeſtè concluditur conceſsiones à Rege don Alphonſo factas dictis Gurrea, & Luna non eſſe contractus pignoris vel hypothecæ, ſed dationis in ſolutum perpetuos & irreuocabiles cum ceſsione,

aſsignatione, & tranſportatione omniũ & quorumcunque iurium quæ Rex in ea Baronia obtinebat.

197 Neque obſtat dicere clauſulas & pacta quæ ad huius confirmationem ſupra ponderauimus debere regulari iuxta contractum pignoris in quo pars altera prætẽdit fuiſſe appoſita ex regula tex. in cap. dilecti de dona. quia id quidem procederet ſi liqueret apertè Regem Alphonſum Baroniam præfatam in pignus dare voluiſſe vel hypothecare ſolummodo pro illis 25. mille florennis, verum non modo conſtat de pignore vel hypotheca, cum de eis ne verbum quidem, imò de contrario eſt manifeſtum ex clauſulis in contextu inſtrumentorum appoſitis, verbiſque clariſsimis ipſius Regis Alphonſi ſupra relatis, & ſignanter, ibi, *promittentes vobis quod de prædictis villa & Baronia eorumque pertinentijs vniuerſis (prò rata dicta quantitatis) quas vobis donamus, & in vos cedimus, transfecimus & tranſportamus, trademus ſeu tradi faciemus vobis ſeu cui volueritis poſſeſsionem corporalem*, &c. & ibi, *ius omne quod ſuper dictis caſtro, villa, & Baronia habemus in vos & veſtros cedimus, donamus, & transferimus, facimuſque in his vos procuratorem vt in rem veſtram* &c. & ibi, *& vos Ioannes Lopez tanquam dominus omniũ præmiſſorum*, &c. Hæ ſanè clauſulæ contractui pignoris conuenire non poſſunt de cuius ſubſtantia eſt, vt non transferatur dominium, ſed penes ipſum debitorem remaneat l. cum & ſortis §. vlti. ff. de pigno. act. l. neque pignoris ff. de reg. iur. ex quibus conſequi neceſſe eſt contractũ iſtũ intelligi oportere dationẽ in ſolutũ nõ autẽ pignoris vel hypothecæ cõſtitutionẽ, Soci. ſen. conſ. 170. nr. 5. lib. 2. Deci. conſil. 35. & ſeq. lib. 2. Menoch. conſ. 201. Mant. de tac. & amb. conuen. lib. 2. tit. 2. num. 16.

198 Quinimo cum clarè Rex Alphonſus verbis, *donamus, transferimus*, & ſimilibus vſus ſit non eſt quod amplius ambigamus l. iuriſgentium §. quod ferè ff. de pac. l. cum precibus C. de proba. l. in conuentionalibus ff. de ver. obliga. l. legem C. de pac. Craue. conſil. 20. numer. 1. Decia. conſil. 59. num. 19. lib. 1. & conſ. 21. num. 8. lib. 2.

199 Hinc reſultat exigui ponderis eſſe argumentum partis aduerſæ in dubio magis præſumi contractum pignoris, quam dationem in ſolutum, ex quo in dubio non præſumitur res tradita vt tranſferatur dominium ad hæc, quia in dubio præſumẽdum eſt id quod minus eſt damnoſum ipſi debitori. Item propterea quod in dubio interpretatio facienda eſt contra creditorem qui afferit ſe habuiſſe in ſolutum, & non probauit, vt latè hæc omnia percurrens tradit Mat. de Afflic. deciſ. 373. per totam.

200 Quia hic non verſamur in dubio, imò clarè conſtat à Rege Alphonſo factam donationem præfatæ Baroniæ, & in dictos Gurrea & Luna dominiũ fuiſſe tranſlatum, vt verba ipſa conceſsionum apertè teſtantur.

201 Accedit quod hic ſumus in contractu celebrato cum Principe, vbi rationes traditæ per Afflict. d. deciſ. 373. omninò ceſſant, ex quo contractus Principis plenius debet intelligi argum. tex. in l. fin. ff. de conſt. Prin. Cra. conſil. 95. num. 9. eaque de cauſa Principis contractus magis præſumitur donatio quam feudi conceſsio Alcia. qui alios refert in conſ. 12. num. 9. lib. 3.

202 Atque in cõtractibus cum Principe celebratis plenior debet fieri interpretatio, quia habent naturã bonæ fidei Mant. de tac. & amb. conuen. lib. 3. tit. 10. numer. 34.

203 Quod procedit in primis cum dictæ conceſsiones fuerint factæ benemeritorum intuitu, ideo latiſsimam interpretationem accipiunt, Tiraquel. in l. ſi vnquã verbo donatione largitus numer. 14. & ibi Rip. num. 19. C. de reuo. Berte. conſ. 1. num. 16. Otaſc. deciſio. 139. num. 28. Rim. ſen. conſ. 307. num. 4. Decia. conſ. 25. n. 30. vol. 1. & conſ. 51. n. 25. vol. 3. Meno. conſ. 2. n. 139. Paſetus conſ. 18. n. 39. Surd. conſ. 140. n. 53. Maſtr. deciſ. 164. n. 6. Vin. de Anna allega. 69. n. 13. Afflic. deciſ. 282. Bologne. conſ. 1. nu. 176. Regens à Ponte conſ. 60. num. 22. Regens Seſſe deciſ. 79. Cami. Borel. conſ. 1. nu. 135. don Fran. de Alfaro de offi. fiſcalis glo. 7. in prin. Gabr. conſ. 151. num. 11. vol. 2.

204 Hanc fuiſſe mentem voluntatemque contrahentium euidentius oſtenditur inſigni illa concordia & capitulatione firmata 14. Decembris anno 1430. inter Regem don Alphonſum, Ioannem Lopez de Gurrea, ac Ioannem Martinum de Luna ex vna, & vxores, filioſq; Raymũdi & Gaſparis de Caſaldaguila ex altera parte, in qua fuit conuentũ. Primo, vt dictus Gaſpar de Caſaldaguila laudaret approbaretq; vẽditionẽ villæ & Baroniæ de Pons factã dño Regi per Deputatos Aragonum in ea forma qua ipſa fuerat confecta,

facta, necnon depoſitum 4198. florenno-
rum factum à dicto Rege penes eoſdem
Deputatos in complemẽtum pretij ven-
ditionis prædictæ.

205 Secundo, vt Eulalia & Saurina de Ca-
ſaldaguila filijque ipſarum approbarent
eam venditionem, & iuribus ſuis renun-
ciarent.

206 Tertio, vt dictus Gaſpar quoque re-
nunciaret depoſito 4298. florenorum.

207 Quarto, vt dominus Rex dictique Ioan-
nes de Luna, & Ioannes de Gurrea quiſq.
pro iure ſibi competenti in rebus infraſ-
criptis facerent donationem ceſsionemq.
filijs Gaſparis de Caſaldaguila locorum
de Oliola, & Torreblanca aliorumque
comprehenſorum in venditione facta per
Deputatos Aragonũ dicto domino Re-
gi, & illorum 2000. ſolid. annualium quos
dictus Raymundus de Caſaldaguila eme-
rat ſuper incolis villæ de Põs pretio no-
naginta millium ſolidorum excepta villa
& Baronia de Pons, cum eiſdem manſis,
cenſibus, piſcaturis, molendinis, quiſtijs,
decimis, Caſtello, aliiſque iuribus vniuer-
ſis ad dominium ipſius pertinentibus.

208 Quinto, vt Ioannes de Luna, & Ioan-
nes de Gurrea, quibus dominus Rex con-
ceſsit villam & Baroniam cum vniuerſis
iuribus ipſius in forma in donationibus
eorum contenta (hæc ſunt formalia ver-
ba quinti cap. præfatæ concordiæ) ſimili-
ter renunciarent dictis 2000. ſolidis cen-
ſualibus & proprietati illorum, necnon
locis de Oliola & Torreblanca, & alijs
quæ futuræ erant filiorum dicti Gaſparis,
vel quod ipſi prædictis filijs de eiſdem
rebus donationem facerent.

209 Sexto, vt Ioannes de Luna, & Ioannes
de Gurrea facerent cartam gratiæ filijs
præfati Gaſparis, ita vt ſi trium menſium
interuallo ab ipſa die concordiæ proxi-
morum dictus Gaſpar perſolueret Ioan-
ni de Gurrea ſexdecim millia florenno-
rum, & Ioanni de Luna nouem mille ſex-
centum & vnum florennum ſolidos quin-
que, ipſi renunciarent Baroniam de Pons,
etſi perſolueret vni tantum ipſorum ille
eadem ratione renunciaret iuri ſuo quod
obtinebat, & ita quoque alter: & ſi forte
Gaſpar intra præfatũ temporis ſpatium
dictas quantitates non perſolueret, & vil-
la ac Baronia cum iuribus ſuis alteri per-
ſonæ maiori pretio, quam viginti quinque
millium ſexcentorum & vnius florenni
ac quinque ſolidorum vẽderetur deduc-
tis expẽſis à ſe factis de reliquo filijs dicti
Gaſparis gratiam & donationẽ facerent.

210 Septimò, vt durante illo trium men-
ſium interuallo redditus dictæ villæ, &
molendinorũ à Ioanne de Luna, & Ioan-
ne de Gurrea percipiantur pro ea parte
quæ pertinet ad vnumquemque ipſorum
ad quantitatem vſque nouem millium
ſolidorũ pro rata cuiuſuis anni, id quod
amplius ex dictis fructibus acceperint
Gaſpari condonando.

211 Octauo, vt redditus vniuerſi villæ ac
Baroniæ ad illam vſque diem debiti, &
bona mobilia omnia Gaſparis quæ erant
in villa ipſi reſtituantur.

212 Nono & vltimo, vt terræ quas emit, &
habet Gaſpar in termino dictæ villæ ipſi
relaxentur cum vna ex domibus quas in
villa poſsidebat electione Ioanni de Lu-
na, & Ioanni de Gurrea permiſſa.

213 In cuius concordiæ exequutionem, &
completionẽ promiſſorum quarto cap.
ipſius eadem die 14. Decembris 1430.
penes eundem Notarium dicti Ioannes
Lopez de Gurrea, & Ioannes Martinus
de Luna, Mariæ, Benedictæ, Iſabellæ, &
Ioanni Raymundo filijs Gaſparis de Ca-
ſaldaguila, & Saurinæ vxoris ipſius fece-
rũt donationem de iuribus vniuerſis quæ
ipſi tam virtute venditionis domino Re-
gi factæ per Deputatos Aragonum quam
donationum ſibi factarum à dicto Rege
obtinebant, vel obtinere poterant in lo-
cis de Oliola & Torreblanca, & in cen-
ſuali duorum millium ſolidorum penſio-
nis, & proprietatis nonaginta millium,
quod Raymundus de Caſaldaguila dum
in vinis exiſteret percipiebat ſuper dicta
villa de Põs, & incolis ipſius prout latius
videre eſt in dicto inſtrumento.

214 Ex ſupradictis apparet manifeſtè non
ſolum à Rege don Alphonſo factam eſſe
donationem dictis de Gurrea & Luna
viginti quinque millium ſexcentorum, &
vnius florenni verumetiam omnium iu-
rium quæ ipſe in dicta villa & Baronia
poſsidebat, ac proinde proprietatis quo-
que ipſius ſi fortaſsis eam venditione ſibi
per Deputatos Aragonum facta plene
acquiſierat, quod demonſtratur expreſſe
quinto capite ſuprà relatæ capitulatio-
nis, & concordiæ in hæc verba. *Item, los dits
don Iuan de Luna, y moſſen Ioan de Gurrea, als
quals lo dit ſenyor ha dada la dita vila y Baronia
ab tots los drets de aquella en la forma de lurs
donations contenguda ſemblantment renuncia-
ran, &c.*

215 Neque obſtat quod dicta verba ſint
enunciatiua, & ideo non probent, ex l.
Lucius Titius, §. quiſquis de lega. 2. l. non

epiſtolis C. de proba. l publia §. Titius Sempronio ff.depoſiti, & in auth. ſi quis in aliquo documento vbi Doctores C.de edendo Decia.conſ.32. nu.75.vol.2. Bru. à Sole quæſt.22.num.63. Caro.Bardello, conſ.49. nu.10.& alij infiniti.

216 Quia hæc regula limitatur inter eoſdem contrahentes, vt eſt tex. elegans in l. optimam de contra.& commit.ſtipula.ita quoque Alex. conſ.150.nu.2.vol.2. Maluaſia conſ.91.num.34.vol. Peregr. conſ. 85.nu.1.vol.3.Menoch.lib.3.præſum.133 Anto.Maceraten.lib.1.reſol.66. num.10. Caballinus milleloquio 485. Purpura. conſ.548. nu.3. extende etiam contra filios,& eorum ſucceſſores ne alioquin hæres veniat contra factum defuncti contra l.cum à matre C.de rei vend. Ita Mandel. conſ.200.n.10.vol.1. Maluaſia conſ.120. nu.20.vol.1.Præſertim quando iſta verba neceſſaria ſunt ad validitatem actus provt in caſu noſtro docet in ſpecie Decius conſ.118.num.5. vol.1, Maluaſ. conſ.91. num.43. Craue. conſ.134. num.8. vol. 1. Zuchar.conſ.2.numer.27. Alua.Valaſcus conſulta. 89. in fine Peregr. d. conſ. 85. num. 1.

217 Rurſus enunciatiua verba plenam probationem faciunt in antiquis Maſcar. cõcluſ.394.num.8.vol.1.Menoch.conſ.336. nu.12.& conſ.416.nu.3.Fachine.conſ.30. num.9.vol.1. Fab.de Anna conſ.88. nu.1. Petra de fideicom.quæſt.13.nu.104.Bardello.conſ.49.nu.1.& alij innumeri. Præſertim ſi cum antiquitate concurrant alia adminicula puta longa rei poſſeſsio plura à diuerſis tamen confecta inſtrumenta, & alia huiuſmodi, vt hic Burſa. conſ.151. num.93.vol.2.Fachin.conſ.30. nu.11.Farina.deciſ.Rot.Rom.585.num.2.Et ratio eſt quia in antiquis illa probatio eſt plena quæ eſſet ſemiplena ſi factum non eſſet antiquum Menoch.vbi ſuprà Hercula. in reſponſo pro Sereniſsimo Fran.Medices num.361.& hoc maximè procedit ſi illud factum excedat memoriã hominum Afflict.Dec.& alij quos reffert Sichar.conſ. feudali 10.num.8.Bardello.conſ.49.nu.1. & antiquum dicitur quo ad effectum hujus probationis poſt centum annos Craneta de antiquita. tempo. par.1. num.4. & 5.

218 Inſuper verba narratiua inſtrumenti probant ſi ſint iurata, vt in præſenti l. rationes iuncta auth. quod obtinet. C. de proba. l.decedens §. codicillis de lega.3. Burſa.conſ.225.num.54.vol.2.Lau.de Pinu conſ.26.num.4.Anguiſ.conſ.86.nu.87. vol.1.Maſcar.conclu.622.num.42.& latè Nico.Genua de ver.enũcia.lib.1.quæſt.4. num.22.pulchrè Seraphi. de priuile.iura. priuilegio 92. nu.8.cum ſeqq. Mancin.de iura.par.4.effectu 151.nu.2.& 3.Riminal. conſ.12.nu.10.vol.1.

219 Ad hæc quando verba enunciatiua ſunt eius qui tempore enũciationis, aut aſſertionis poteſt illum caſum gerere (vt in caſu iſto vbi dominus Rex Alphonſus eo tempore concordiæ poterat dictam facere donationem irreuocabilem Baronię de Pons) plene probãt Maſcar.de proba. tom.2.conclu.621.num.4.Euge. conſ.58. num.49.lib.1.vbi num.45.dicit quod verba enunciatiua omninò probant quando enunciatio pertinet ad rem quæ pendet ex declaratione animi enunciantis (vt eſt in caſu prædicto) & idem tenet Caſtillo Sotomaior quotid.controuer.iu.cap.26. num.68.& ſeq. Sfortia conſ.64. num.77. vbi dicit quod præfata reſolutio indubitanter procedit quando ipſemet qui refert, & enunciat aliquam ſuam voluntatem talis eſt quod poſſet adhuc ex integro illam facere, vt in hoc caſu in quo certum eſt Regem Alphonſum tempore factæ dictæ concordiæ poſſe dictam Baroniam dictis Gurrea & Luna irreuocabiliter,& in totum donare, Rui.conſ.27.n.3. lib.1.Fran.de Ponte conſ.95. nu.17.

220 Præterea verba enunciatiua diſponunt quoties talia verba proferuntur per tẽpus præteritum aut id quod enunciatur eſt præteriti temporis, ita communiter Doctores in l. ex hac ſcriptura ff. de dona.Corneus conſ.269.num.3.lib.3.Caſtr. conſ.177. num.7. lib.2. Decius conſ.159. num.10. Sfortia conſ.64. num.76. vol.1. Caſtillo Sotamaior d. cap. 26. num. 77. Caldas Pereyra de nomina.emphy.quæſt. 1.num.43. & 44. vbi quærit an per verba enunciatiua propter aliud emiſſa inducatur nominatio ad emphyteuſim, & reſpondet quod ſic his verbis quæ huic caſui maximè conueniunt *vnde ego aliquando vtiliter in praxi reſpondebam nominatum dici ad emphyteuſim filium cuius pater in teſtamento ita cauit quod attinet ad talem emphyteuſimiam nominaui filium meum Antonium*, & iterum in fine,ibi,*quo argumento idem dicendum eſt in donatione, & emphyteuſis nominatione, vt dicatur de nouo facta ab eo qui enunciatiue teſtatur ſe iam donaſſe, aut ad emphyteuſim nominaſſe ac denique ibidem* num.60 *id ipſum tenuit* quod eſt in præciſis terminis caſus noſtri.

221 Deinde concludens eſt probatio quæ ex verbis enunciatiuis deſumitur quando agitur

agitur de facto proprio ipſius enunciantis, ita dicunt omnes per illũ tex. in clem. 1. de proba. Decianus poſt alios conſ. 32. num. 82. vol. 2.

222 Et etiam quando ſunt prolata præſente eo ad quem diriguntur eo enim caſu non ſolum probant, ſed etiam diſpoſitionem inducunt Angel. conſ. 87. Vivius deciſ. 1038. nu. 5. vol. 3.

223 Demum verba enunciatiua probant ſi à Principe ſint prolata l. 1. §. cum vrbem vbi Bar. ff. de off. præfec. vrb. & adducitur communiter tex. qui loquitur de Papa in d. clem. vnica de proba. l. antiquæ C. ad Velleya. Rui. conſ. 21. n. 1. vol. 1. & in conſ. 200. vol. 2. Laderchius cõſ. 107. n. 2. vol. 1. Menoch. in 2. reſp. cauſæ fiuarien. art. 1. num. 19. & reſp. 4. num. 51. & in conſ. 2. num. 19. Maſcar. concluſ. 1233. Capic. deciſ. 86. Et ratio eſt nam Princeps præſumitur iuſtitia plenus, & idcirco omnia deliberate, & prout conuenit facit, atq. ideo non eſt credendum quod falſum dicat l. 2. §. merito, & §. ſi quis à Principe ff. ne quid in loco pub. latè Maſcar. concl. 1233. n. 22 & hinc eſt quod communiter dici ſolet Principis ſolo verbo credendum eſſe can. nobiliſsimus 87. diſt. & hoc adeo verum eſt, vt probatio in contrarium aduerſus ipſius Principis aſſertionem non admittatur Maſcar. d. concluſ. 1223. num. 19. maximè quando Princeps eſt bene informatus Meno. d. reſp. 2. cauſ. finar. art. 1. nu. 18. informatus autem præcipue de facto, tũc dicitur quando facit aliquid motu proprio, & ſine vlla ſupplicatione præuia Rimin. conſ. 365. nu. 5. vol. 4. Item quando facit aliquid animo deliberato, & ex certa ſcientia l. ſed, & ſi quis §. fin. & ibi Bart. & alij ff. ſi quis cautio. Maſcar. concl. 209. num. 11. Et nulla verſatur difficultas in his quæ à Principis voluntate dependent, & in antiquis, & præſertim quoties enunciatur factum proprium ipſiuſmet Principis, vt copioſe tradit Genua. lib. 2. quæſt. 4. per totam, & cum de ſuo ipſius Principis facto agitur adeo ipſius aſſertioni creditur, vt in contrarium probatio non admittatur ne Princeps de mẽdacio, aut falſitate redargui poſſet Bero. in cap. 1. nu. 45. de iudic. Bimius conſ. 98. num. 108. volum. 1. Maſcar. concl. 1233. num. 77.

224 Quæ omnia concurrunt in caſu noſtro ideo dicendum eſt verba dictæ capitulationis & concordiæ pleniſsime probare dominium, & quidquid iuris habebat Rex in dicta villa & Baronia de Pons in præfatos Gurrea & Luna fuiſſe tranſlatum.

225 Quibus non refragatur quod in dicto cap. 5. dictæ tranſactionis, & concordiæ fuerint addita illa verba, *en la forma de lluts donations contenguda*, quaſi Rex Alphonſus ſe referre voluerit ad donationes, & cõceſsiones antea dictis Gurrea & Luna factas, & ex conſequenti vltra illas ſe nequaquam extendere quia ſcriptura referens reſtringitur ad terminos ſcripturæ relatæ, & non poteſt eſſe in relato pluſquam in referente l. aſſe toto cum vulga. ff. de hære. inſtit. Craueta conſ. 987. nu. 60.

226 Nam reſpondetur id non procedere in eo qui habet poteſtatem diſponendi, & illud quod refertur eſt certum, tunc enim debet attendi, nec propter relationem ad aliam diſpoſitionem factam alteratur Decius conſ. 325. num. 2. & 3. Caſanate conſ. 19. num. 11. ideo verba illa *en la forma de lluts donations contenguda*, quamuis videantur relatiua, tamen cum in hoc caſu is Rex diſponendi de dicta Baronia facultatem habuerit vere dicta verba diſponunt Bar. in l. eum qui §. Iulianus de conſt. pec. dum affirmauit verba ſententiæ qua quis fuit condemnatus ad ſoluendum certum annuum redditum ſecũdum quod ſui anteceſſores ſoluerunt eſſe diſpoſitiua perinde, ac ſi is condemnatus ſimpliciter fuiſſet cum ſatis de Iudicis voluntate appareat qui ita condemnare potuit Deci. conſ. 169. num. 4. conſ. 326. num. 3. & conſ. 402. num. 10. Rui. conſ. 31. num. 7. lib. 1. & conſ. 1. num. 1. lib. 4. Boe. deciſ. 16. & 247. qui omnes reſponderunt quod ſi Princeps concedit priuilegium hoc modo *concedo ſecundum quod noſtri anteceſſores conceſſerunt* condemnationem hanc non eſſe conditionalem, nec relatiuam, ſed diſpoſitiuam latè Menoch. conſ. 1. num. 64. Igitur in caſu noſtro Alphonſus Rex optimè dixit ſe dediſſe dictã villam & Baroniam dictis Gurrea & Luna, cum omnibus illius iuribus ſub forma contẽta in donationibus quaſi diceret ſe in illis donationibus totam ipſam Baroniam cum vniuerſis iuribus dictis Gurrea & Luna largitum fuiſſe.

227 Deinde aut relatio fuit facta ſimpliciter, aut reſtricte, & limitate in primo caſu ſi ſimpliciter facta ſit vno ore cõfitentur omnes cenſeri nouam diſpoſitionem & ideo ex ſcriptura referente eſſe agendum non ex ſcriptura relata Decius cõſ. 362. in prin. & conſ. 497. nu. 3. & 4. quem ad id citat Caſanate conſ. 36. num. 21. nos autem

autem verſamur in relatione ſimpliciter facta provt in dubio quoque interpretari debet ex eodem Decio. num.3 & 4.

228 Accedit dictionem *provt, iuxta, ſecũdum*, & alias dictiones relatiuas tantum ſignificare tempus, & qualitatẽ ex gloſ. in verbo provt Bar. Baldo, & Saliceto in l. edita C. de edendo Bal. conſ. 301. lib. 2. & eleganter Bar. in extrauag. ad reprimendum verbo provt nu. 2. dicens quod licet verba relatiua, idem reſpicientia inducant limitationem, tamen iſta limitatio ſolum conſideratur circa tempus, & qualitatem relati non tamen facit limitationem circa ſubſtantiã diſpoſitionis fusè tradit Caſanate d. conſ. 56. num. 21.

229 Tandem illę dictis Gurrea & Luna factæ conceſsiones ſaltem dubiæ, & ancipites iudicari debent (licet pro hac parte clare loquantur) num ſcilicet pignoris ſeu hypothecæ obligationem, an vero inſolutum dationem, & titulum contineant irreuocabilem atque perpetuum.

230 Ideo hæc dubietas omninò ſublata remanet ex dicto tranſactionis inſtrumẽto inter eaſdem partes paulo poſt confecto in quo Rex Alphõſus clarè, & perſpicue affirmat ſe in dictos Gurrea & Luna dictam villam & Baroniam de Pons, cum omnibus illius iuribus donationis titulo contuliſſe, nam contractus ambigui optima eſt declaratio quæ colligitur ex his quæ poſteà ipſi contrahentes gerunt l. ſed Iulianus §. proinde ff. ad Macedo. Bar. cõſil. 59. Felin. cap. cum Berroldus num. 25. de re iud. & in cap. ex litteris de fide inſtru. Soci. conſ. 147. vol. 1. Mãdel. conſ. 74. nu. 8. & plures recenſet Menoch. cõſ. 269. num. 39.

231 Hoc inſtrumẽtum deſtruit totam Syndici machinam, nam præter ea quæ diximus ex illo colligitur dominum Regem minime dediſſe, aut conceſsiſſe quantitatem aliquam pecuniæ ſuper dicta villa & Baronia de Pons, ſed plenum ius ac dominium tale ac tantum quale, & quãtum ſibi competebat nihilo ſibi retento alioquin enim paſſus non fuiſſet ipſos Gurrea & Luna firmare retrouenditionem dictis Caſaldaguilas, ſi enim non emiſſent minime poterant retrouendere ex reg. tex. in l. decem de verb. oblig. l. manumiſſiones ff. de ius & iu.

232 Nec permiſiſſet quod ſi Baronia venderetur pretio maiori 25190. florenno-rum illud reliquum dictis Caſaldaguilas donari, etſi, & vbi dominus Rex voluiſſet ſolum dictos 25000. florenos concedere retento iure luendi illud à ſe abdicaſſet tranſtuliſſetque in ipſos Gurrea & Luna, & ſuo caſu in Caſaldaguilas.

233 Cauſa finalis huius conuentionis & concordiæ fuit Regia vtilitas contendebant enim illi Caſaldaguilas annullare vẽditionem & exequutionem tanquã nulliter, & in ſuum præiudicium factas quas in vim dictæ concordiæ laudarunt, & approbarunt inſuper illos 4298. florenos, vt dicebatur depoſitos penes Deputatos Aragoniæ habere debebãt quibus in Regis fauorem renunciarunt.

234 Poſtremo quemadmodũ loca de Oliola & de Torreblanca cenſuale ac alia in venditione comprehenſa vigore eiuſdem concordiæ pleno iure in dictos Caſaldaguilas fuere trãſlata, & eo titulo per ſuos ſucceſſores poſſeſſa ſunt, & poſsidentur etiam num eadem ratione villa & Baroniæ de Pons pleno iure ad dictos Gurrea & Luna eorumque ſucceſſores, ſeu ab ijs ius & cauſam habẽtes pertinuit ac ſpectauit, nã vnica determinatio plura determinabilia reſpiciens debet vniformiter determinare ex l. iam hoc iure ff. de vulga. Mantic. lib. 8. de coniect. tit. 3. nu. 7.

235 Quare cum cerneret Syndicus villæ de Pons hoc inſtrumentum concordiæ ſibi vehementer obſtare ad illius impugnationem inſudauit opponens non mereri nomen inſtrumenti cum teſtibus careat, vt ipſe aſſerit, & à Petro de Turribus ſit confectum quem Notarium eſſe inficiatur.

236 Verũ hę impugnationes quam ſint variæ ac voluntariæ conſtat ex eo quod in actis proceſſus manifeſtum ſit Petrum de Turribus fuiſſe Notarium publicum Cæſarauguſtanę ciuitatis, & capitulationẽ atq. concordiam de qua diſputatur, nec non clauſuram & ſignum ipſius ſcripta eſſe manu propria dicti Petri de Turribus provt teſtantur tum Notarius penes quẽ ſunt ſcripturę, & protocolla dicti de Turribus, tum alij cõplures Cæſarauguſtani Notarij, vt videre eſt in plica dictorũ teſtium vlterius ad ampliorem dicti inſtrumenti corroborationem exhibitum eſt priuilegium Notariæ eiuſdem Petri de Turribus ipſi conceſſum 6. Nouembris 1428. Præterea exhibitum eſt inſtrumentum relaxationis factæ per dominum Regem locorum de Oliola & Torreblanca extractum, ex quarto capitulo præfatæ capitulationis ab ipſo Petro de Turribus ex quo apparet manifeſtè dictam cõcordiam in debita forma fuiſſe firmatã quandoquidem

doquidem ipſe Petrus de Turribus extraxit in bona hac publica forma acta ſeparata ex capitulis ipſius reſultantia, & in prædicto inſtrumento, ita in publica forma extracto adſunt teſtes vnde liquet euidenter præfatæ quoque capitulationi adfuiſſe alioquin in illo inſtrumento autentico adeſſe non potuiſſent.

237 Et vt clarius eluceat validitas dictæ concordiæ, & conſtet eam debitis ſolemnitatibus non fuiſſe deſtitutam notãdum eſt in ſententia à Gubernatore Cathaloniæ pronunciata in fauorem filiorũ Gaſparis de Caſaldaguila qui ſeſe oppoſuerant executioni quæ fiebat in bonis Raymundi de Caſaldaguila per hæredes Guillelmi de Borrull ipſos opponentes ſuam oppoſitionẽ in dicta concordia fundaſſe eamque exhibuiſſe Gubernatori, & illius ſententia ipſa meminit diesque qua confecta eſt, & nomen Notarij Petri de Turribus apponitur, atque illius virtute opponentes obtinuerant, ex quibus fides inſtrumenti dictæ concordiæ ampliſsimè remanet corroborata.

238 Cæterum manifeſtius comprobatur à domino Rege villã & Baroniam de Pons dictis de Gurrea & Luna fuiſſe donatam in proprietate, ſeu cum iuribus quæ in illa ipſe obtinebat inſtrumento procurationis facto ab ipſo Rege don Alphonſo 19. menſis Decẽbris 1430. Marco Ioanni Theſaurario ſuo ad tradendam dictis Luna & Gurrea poſſeſsionem villæ de Pons: proœmium procurationis quo demonſtratur dicta donatio ſic ſe habet.

239 *Nos Alphonſus Dei gratia Rex Aragonum, Siciliæ, &c. Conſiderantes nos hodierna die opportuna noſtra cum carta dediſſe, & conceſſiſſe Caſtrum, & villam de Pons cum omnibus, & ſingulis redditibus, iuribus, terminis, & territorys, ac cum omnimoda iuriſdictione ciuili & criminali, alta & baxia meroque & mixto imperio eiuſdem dilecto conſiliario, & Camerario noſtro Ioanni Lopez de Gurrea militi pro illis ſexdecim mille florennis auri de Aragonia quos eidem ſuper dictis Caſtro & villa retro elapſis diebus duximus aſſignandos, & nobili etiam dilecto Conſiliario, & Camerlengo noſtro Ioanni Martinez de Luna militi pro illis nouem mille ſexcentum vno florennis quinque ſolidis quos eidem ſuper Caſtro & villa prædictis ſine tamen præiudicio aſſignationis dicto Ioanni Lupi de Gurrea, vt prædicitur facta aſſignauimus, & conceſſimus in eiſdem dando & concedendo eiſdem totum id, & quicquid dictum Caſtrum & villa valet, ſeu valere poteſt vbiſque pertineat vltra quantitates ſuperius declaratas vnicuique eorum ſcilicet pro parte cum contingente, & alia etiam noſtri cum carta datæ conſimilis dediſſe, & cõceſſiſſe fidelibus noſtris Ioanni Raymundo de Caſaldaguila, Mariæ, Benedictæ, & Iſabeli domicellis filijs dilecti noſtri Gaſparis de Caſaldaguila militis totum reſiduum Baroniæ de Pons, ac loca Caſtra & iura reddituſ introitus, & alia quæcunque quæ ſcilicet vltra, & vna cum dictis Caſtro & villa de Pons nobis vendita fuerunt per Deputatos Regni Aragonum, & non vltra cum omni ſcilicet iuriſdictione ciuili & criminali, alta & baxia, meroque & mixto imperio & exercitio eorundem, in quibus quidem cartis promiſimus dari facere, & liberari dictis Ioanni Lupi de Gurrea & Ioanni Martinez de Luna poſſeſſionem corporalem ſeu quaſi Caſtri & villæ prædictæ, & aliorum per Nos eis, vt ſuprà datorum, & conceſſorum, & dictis Ioanni Raymundo de Caſaldaguila, Mariæ, Benedictæ, & Iſabeli aliorum prædictorum omnium quæ eis, vt ſuprà conceſſimus atque dedimus: Idcirco volentes per Nos promiſſa in dictis conceſſis cartis adimplere tenore præſentis inſtrumenti cunctis temporibus valituri gratis, & ex certa ſcientia deliberate, & conſulto facimus conſtituimus, &c.*

240 Probantur præterea præfatæ donationes duabus executorijs à Rege Alphonſo expediri mãdatis in quibus facta narratione de donationibus per ipſam factis dictis Gurrea & Luna, & filijs Gaſparis de Caſaldaguila de villa & Baronia de Pons ac illorum iuribus mandat procuratori à ſe iam conſtituto, & cuidam Regio Algutzirio quatenus eis reſpectiue tradant corporalem & realem poſſeſſionem dictæ villæ & Baroniæ ac iurium illius.

241 Accedit ad comprobandas donationes præfatas epiſtola quædã Regis Alphonſi qua interceoit, vt executioni quæ fiebat ſuper dicta villa & Baronia ſuperſedeatur in qua hæc verba continentur donationem arguentia: *certificant vos, que per contemplatio de don Ioan de Luna, y de moſſen Ioan de Gurrea, dels quals es dita vila de Pons nos ne farets ſeruey.* Scripta eſt hæc Epiſtola 16. Ianuarij 1431.

242 Vlterius confirmantur ſuprædicta, & oſtenditur illa inſtrumenta ac donationes effectum eſſe ſortita. Primo ſententia quadam à Cathaloniæ Gubernatore pronunciata inter filias Gaſparis de Caſaldaguila ex vna parte, & viduam Guillelmi Borull ex altera, cum enim virtute literarum retroclami fieret executio in dicto cenſuali penſionis duorum millium ſolidorum pro debitis proprijs Raymundi de Caſaldaguila executioni ſe oppoſuerunt filiæ Gaſparis aſſerentes id

cenſuale

cenſuale ſibi proprium eſſe virtute concordiæ factæ inter Regem Alphonſum,& don Ioannem de Luna ac Ioannem Lopez de Gurrea ex vna parte, & ipſas ex altera 14. Decembris 1430. qua concordia à Gubernatore viſa quandoquidem per eam ipſi conſtabat id cenſuale proprium eſſe dictarum opponentium 23. Nouembris 1435.declarat in eo cenſuali pro debitis Raymundi de Caſaldaguila executionem fieri non poſſe.

243 Deinde quinto Iunij 1442. don Philippus de Caſtro minor ſuccedens in iure quod don Ioannes de Luna ſuper villa de Pons obtinebat virtute emptionis de qua dicitur conſtare inſtrumento per Franciſcum Bernat Notarium Barcinonenſem confecto 30. Septembris 1431. dicta iura ſua permutauit cum Martino de Torrellas qui Ioanni Lopez de Gurrea ſocero ſuo ſucceſſerat ex quo apparet iura vniuerſa à Rege Alphonſo dictis de Gurrea & Luna donata in Martinum de Torrellas deuoluta eſſe ac proinde dictos de Luna & Gurrea,ſeu ſucceſſores ipſorum de villa & Baronia de Pons, tanquam de re propria diſpoſuiſſe, euidens profecto argumentum Regem Alphonſum omnia iura ſua in eos donatione contuliſſe.

244 Præter inſtrumẽta prædicta nouiſsime repertum eſt inſtrumentum poſſeſsionis in quam miſsi fuere dicti de Gurrea & Luna villæ & Baroniæ de Pons,virtute literarum executoriarũ de quibus ſuprà, in quo poſſeſsionis inſtrumento inſerta eſt dicta executoria,& ex eo inſtrumento eſt manifeſtum Patiarios & Iuratos omnemque Vniuerſitatem villæ de Pons in concilio generali congregatam libere, & abſque contradictione, ſeu proteſtatione vlla præſtitiſſe Sacramenta & homagia procuratori dictorum de Gurrea & Luna,& expreſſe affirmaſſe Patiarios & reliquos Vniuerſitatis ad Sacramenta dicenda requiſitos ſe præſto eſſe ad complenda ea quæ in dicta executoria continerentur,ſed rogare ſolummodo procuratorem præſtaret iusiurandum ſe priuilegia, libertates, ordinationes, bonaſque conſuetudines dictæ Vniuerſitatis eſſe conſeruaturum prout domini prædeceſſores dictæ villæ obſeruare, & iurare cõſueuerant: quod poſſeſsionis inſtrumentum fuit confectum 23.Decembris 1430.

245 Supradicta inſtrumenta demonſtrant Regem Alphonſum præter ſexdecim mille florenos quos aſsignauit Ioanni Lopez de Gurrea & 9601. flor. 5. ſolid. aſsignatos Ioanni Martino de Luna, pro quibus iam dederat inſolutum villam & Baroniam de Pons, quam ipſi vendiderãt Deputati Regni Aragoniæ nouiter donaſſe dictis Gurrea & Luna quicquid in ea Baronia iuris obtinebat,atque ita dictam villam & Baroniã pleno iure à præfatis de Gurrea & Luna fuiſſe acquiſitam, & quamquam nuſquam reperiatur dictæ nouæ donationis inſtrumentum, nihilominus tamen dictis quatuor inſtrumentis illa donatio cõprobatur,propterea quod tam procuratione facta per Regem Alphonſum Marco Ioanni, quam executoria expedita ad tradendam eiuſdem villæ ac Baroniæ poſſeſsionem dictis de Gurrea & Luna conſtat eundem Regem Alphonſum, qui eam donationem fecerat affirmare à ſe factam eſſe,& in ipſius executionem præfata executoria fuit expedita,& facta dicta procuratio:ad hæc inſtrumẽto poſſeſsionis,& præſtationis homagiorum liquet dictam donationem effectum eſſe ſortitam traditamque fuiſſe poſſeſsionem virtute donationis prædictæ atque ex epiſtola à Rege Alphonſo miſsa ad procuratorem ViceComitiſſæ de Xelues manifeſtum eſt ab ipſo Rege Alphonſo dictos de Luna & de Gurrea dominos ac poſſeſſores villæ & Baroniæ de Pons habitos fuiſſe.

246 Quæ cum ita ſint nihil eſt quod de donatione villæ ac Baroniæ de Pons à Rege don Alphonſo dictis de Gurrea & Luna facta dubitemus.

247 Cum enim agatur inter ipſasmet partes contrahentes, & de facto proprio ipſius Principis in quo ſe fundat, & illud narrat in modum cauſæ ſimusque in antiquis atque hæc omnia non ad partis ſuggeſtionem,ſed motu proprio, & ex certa ſcientia per Alphonſum Regem qui de his libere poterat diſponere narrata iurisiurandi religione confirmata reperiãtur verba dictorum inſtrumentorũ quam uis enunciatiua ſint plene probant nouamque diſpoſitionem inducunt ex his quæ ſuprà latè tradidimus.

248 Quibus additur inſtrumẽta plura confecta,& verba multoties repetita fuiſſe,& gemmata hæc enim iteratio plurimum in his operatur neque error poteſt præſumi clemen.1. §.diœceſanis de iure patro. Deci.conſ.588.num.17.vol.2.Menoch.in reſp.4.cauſæ finarien.nu.52.Nico.Genua lib.2.quæſt.4 nu.17.

249 Reſponſio tertia eſt, ſi quicquam iuris poſt

poſt dictas aſsignationes, conceſsiones, donationesque factas Gurrea & Luna remanſiſſet Regi don Alphonſo id poſt modũ perpetuo,& irreuocabiliter iam eſſet alienatum per Catholicum Regem don Ferdinandũ inſtrumẽto recepto 4. Aprilis 1491. quo dictus Rex Catholicus attendens ad venditionem quam fecerat Comiti de Cardona,de Comitatu de Pallas,& de Caſtris ac locis de Agramunt, Peſſonada, & Vilanoua, nec non de iuribus,nominibus actionibusque quæ ſuper Baronia de Pons, Malda, & Golmes ipſi competebant inſtrumento confecto 14. Februarij 1488.pretio 36000.libr.eoque pacto vt intra octennium ipſi integrum eſſet luere ac redimere eodem pretio, vendidit eidem Comiti dictum ius luendi,ita vt quicquid iuris in villa & Baronia de Pons dominus Rex obtineret poſteà fuerit alienatum, neque ius actio ve vlla Regi patrimonij fiſco remanſerit.

250 Neque obſtat hã: videri exceptionem de iure tertij: poteſt enim ius tertij pro defenſione propriæ poſſeſsionis allegari Caſtr.& Alex.in l.fin. C. de edic.d.Adriã. Toll.Surd.conſ.415. num.16.& exceptio de iure tertij poteſt opponi ſi agentis intentionem excludat l.fin. C. de rei vend. latiſsime Tiraquel.in l.ſi vnquam in verbo reuertatur num.356.C.de reuo.dona. Craue.in reſponſo pro genero nu.394.

251 Cæterum, vt nemo miretur poſtquam Rex don Alphonſus tot conceſsionibus, & actis tãtaque donationum geminatione Baroniam de Pons cum iuribus ſuis integre in dictos Gurrea,& Luna tranſtuliſſet deinde Regem don Ferdinandum ratũ ſibi aliquid in ea iuris deberi idque vendidiſſe Comiti de Cardona, vnde videtur reſultare aliquid iuris, aut actionis in dictam Baroniam præfato Regi don Alphonſo remanſiſſe, aduertendum eſt vxorem Rogerij de Pallas Comitis de Pallas fuiſſe ex familia Nobiliũ Alberts, qui prædictis de Gurrea & Luna ſucceſſerunt,& Baroniam de Pons dotis nomine ad virum ſuum attuliſſe eoque tempore quo inteſtinis tumultibus ardebat Cathalonia dictum Rugerium Comitem de Pallas rebellionis reum apprehenſione Comitatus de Pallas & Baroniæ de Pons à Rege fuiſſe caſtigatum, atque ipſum Regem poſtmodum agnoſcẽdo pro delictis Comitis bona Nobilium de Alberts non poſſe confiſcari, in venditione quam fecit de Comitatu de Pallas Comiti Cardonæ nequaquam vendidiſſe Baroniã de Pons,ſed iura,nomina,actionesque quæ ipſi competere quauis ratione poſſent.

252 Imo quanquam ex dicto venditionis inſtrumento reſultaret à Rege don Alphonſo ſuper Baronia de Pons aliquid iuris actionisue fuiſſe reſeruatum (quod falſum eſſe manifeſtè conſtat ex actis) nihilominus tamen cum illud à ſe Rex don Ferdinandus abdicarit, remanet fiſcus omni prorſus prætenſione deſtitutus.

253 Quarta reſponſio: etiamſi vltro concederemus Baroniam de Pons pignoris titulo à Rege don Alphonſo dictis Gurrea & Luna fuiſſe traditã, & virtute contractuum inter Regem don Alphonſum ex vna parte,& dictos Gurrea & Luna ex altera initorum remanſiſſe Regi poteſtatem ipſam luendi,quod eſt abſurdum,tamen dominus Rex don Philippus Tertius huius nominis anno 1599. conceſsit in feudum cãdem Baroniam de Pons nobili don Bernardo Codina, à quo ius habet hæc pars,acceptis pro feudi illius ingreſſu vndecim millibus librarum: quo infeudationis titulo translata fuit, & ſuo caſu confirmata prædicto don Bernardo Codina atque ipſius hæredibus,& quibus ipſe vellet, dominium ſaltem vtile Baroniæ de Pons irreuocabiliter, & in perpetuum:hoc enim importat natura ſua feudi contractus ſi aliud nõ exprimatur §.1. de inueſ. de re. alie. fac. & ibi, Andr.de Iſer.Mant.de tac.& amb. conuen. lib.23. tit.2.nu.9.& 18. & in noſtro caſu res per ſe ipſa eſt euidens, quia in infeudationis inſtrumento adſunt illa verba, *vobis & veſtris, & quibus volueritis perpetuo.*

254 Neque aduerſantur plurimi defectus quos contra hanc infeudationem pars aduerſa cumulauit,quia ijs ſuprà reſpondimus in primo capite intentionis aduerſarij, adeò, vt nullus omninò ſcrupulus ſuperſit euellendus, præſertim cum ob benemerita atque ſeruitia prædeceſſorũ dicti don Bernardi infeudatio ſit facta, quæ ſanè quidquid dicat pars altera pondere ſuo pluſquam æquiualent gratiæ conceſsionique factæ per dominum Regem. Quinimò neceſſe non eſt probare merita eſſe condigna, nam etiamſi donatio meritorum valorem exſuperet, celſitudo tamen Principis eiuſque munificentia ea compenſationi æqualia eſſe indicat Tiraquel.in l.ſi vnquam,verbo donatione largitos nu.84. Menoch.conſ.307.nu.11. & conſ.331.num.76. Caſſ.conſ.10.nu.33. & ad merita retribuendum illuſtriſsimis

naturæ

naturæ incitamẽtis impellimur Tiraquel. in l.si vnquam.in prin.à nu.12. Burſa.cõſ. 223.nu.6.Garcia. de dona.remu. per tot. latè Caſſa.d.conſ.10.num.48. & eſt indubium,neque vllus poteſt inficiari qui actorum non ſit neſcius dicta infeudatione ad Regem, & patrimonium ipſius plurimum commodi vtilitatiſque peruenisſe: quia prçter vndecies mille libras,& compenſationem ſeruitiorum per tres Theſaurarios Codinas factorum, directũ dominium, & iura dominicalia dictæ Baroniæ de Pons acquiſiuit, quod profecto quanti ſit momenti neminem latet,quare prudenter admodum Rex don Philippus in carta quam ſcribi iuſsit ad inſtantiam Syndici de Pons, atque ita proprio motu, & hac parte non petente, imò ignorante 18. Decembris 1599. mandauit vlterius procedi in lite, eo tamẽ intellecto abſque præiudicio infeudationis, quæ, etiamſi adeſſet incorporatio, & promiſſio quæuis de non alienando dictam Baroniam de Pons,quam certum eſt nuſquã repetiti,firma eſſet ac valida,tam diſpoſitione iuris, vt ſuperius latè deduximus, quam etiã plurimis declarationibus Regum, ſententijſque Regij Senatus, inter quæ præſertim aduertendæ ſunt declaratio Regis Petri facta 16. Nouẽbris 1355. Regis don Alphonſi 6. Februarij 1431. ſententia Regia pronũciata 6. Maij 1572. in cauſa procuratoris fiſcalis, & Syndici loci ac termini de Ozor ex vna, & Michaelem Sarriera ex altera, & in cauſa de Vilanant ad relationẽ Guardiola,de quibus in relatione facti tractatum eſt.

255 Quinta & vltima reſponſio:præſuppoſito quod lui poſſet Baronia de Pons neq. infeudatio dicta repugnaret,nihilominus tamen vaſſallis actio illa non competeret, ſed Regio fiſco, quem ſimiles luitionum cauſas proſequi non ſinit diſpoſitio cap. 52.Curiarum anni 1599. quam inuiolatè obſeruari in hac cauſa mandat dominus Rex, provt iuſtum eſt,& conſtat duabus cartis ipſius miſsis ad Aduocatum & Procuratorem fiſci,datiſque in Aranjuez 14. Maij & 7. Iulij 1622. ac proinde Aduocatus, procuratorque fiſcalis huic cauſæ ſe non immiſcent;quamobrem Syndicus de Pons abſque actione agens à iudicio venit repellendus, l.ſi pupilli.§.videamus de nego. geſt. l.quoties §.Item ſi temporali l.tutores qui in principio.ff.de admi. tuto.l.ſi quid §.ſicut ff.de pet. hære. cum ſimil.

256 Complures alias omitto reſponſiones, ne longius quam par eſt memoriale noſtrum excurrat. Attamen ex ijs quæ dicta ſunt abunde demonſtratum eſt prætenſæ luitioni locum non eſſe in vim contractuum initorum inter Regem don Alphonſum ex vna parte, & ſupradictos Gurrea & Luna ex altera ſuper Baronia de Pons in quo ſecundum caput fundamentumque principale Syndici de Pons conſiſtit.

257 NVnc ad tertium vltimumque caput ſeu fundamentũ partis aduerſæ veniamus. Prætendit Syndicus de Pons quamuis vendita eſſet, vel data *in* ſolutum Baronia de Pons purè atque ſimpliciter,virtualiter tamen pactum de retrouendendo pro eodem pretio *tali* venditione,ſeu alienatione contineri, cum res, & maximè iuriſdictiones quæ venduntur à domino Rege illam in ſe prærogatiuam contineant, vt licet ſimpliciter venundatæ ſint, tamen cum carta gratiæ venditæ,& alienatæ eſſe cenſeantur, pro quo adducit ſententiam Reginæ Mariæ latam 16. Martij 1397. & pragmaticam Regis Alphonſi datam 8. Maij 1447. De qua, & de ſententijs Regiæ Audientiæ iuxta eam latis agit Cancer. par.3. tit. 3. num.363. & cap.13.num.184.& remiſsiue Fontanella tom. 1. clauſu. 4. glo. 5. num.24.

258 Abundant innumeræ reſponſiones ad tertium hoc fundamentum ex quibus breuitatis gratia præcipuas ſolum adducam.

259 Prima reſponſio eſt: provt diximus in reſponſionibus ad ſecundum fundamentum, iuxta tenorem procedimentorum exequutionis factæ per Deputatos Aragonum, & venditionem ex ea ſubſequutam,cum oppoſitionibus filiorum Gaſparis de Caſaldaguila concordiasque ex conſequenti poſt modum initas, villa & Baronia de Pons dici non potuit integre acquiſita dicto Regi don Alphonſo antequam iuri quod in ea obtinebat per concordiam cum filijs Gaſparis de Caſaldaguila factam renunciaret, & per donationes factas dictis Gurrea & Luna, ac proinde nequit affirmari dictis donationibus, atque concordia Regem don Alphonſum Regij patrimonij bona alienaſſe, propterea quod dicta villa & Baronia Regio patrimonio nondum erat applicata:& idem dicendum eſſet etiamſi in Regio patrimonio extitiſſet, dummodo

do breui aliquo temporis interuallo, ex reg.tex.in l.pleriq.ff.de ritu nup.& in hac specie probat Blas.Ioppu.in cõs.pro Baronissa Tortoreti in tracta.de magist.to.1. Mastrilli Surd.decis.5.& decis.51.

260 Quinimo ne donatione quidem illorũ 25601.florennorum quicquam ex Regio patrimonio diminuebat, quippe illi ipsi procedebant ex donatione per Regnum Aragoniæ facta dicto Regi don Alphonso super eo ære quo Raymundus de Casaldaguila Generali ipsius erat obstrictus.

261 Responsio secunda: alienationes quas fecit Rex don Alphõsus dictis Gurrea & Luna in remuneratione seruitiorum esse factas & filijs Gasparis de Casaldaguila, occasione transactionis,atq. ita quãquam venditione Deputatorum Aragoniæ fuisset dicto Regi non nihil iuris acquisitũ in prędicta villa ac Baronia vltra illos 25601. florennos,iam tunc illi iuri renunciauerat vti suprà diximus, quo casu bona patrimonij Regij rehaberi non possent etiam pretio restituto,cum isto casu ad alienari quoque prohibita manus inijci possit, vt latè suprà fuit ostensum maximè cũ transactum fuerit cum eo qui acquisitionem à domino Rege factam impugnabat, ex traditis per Blas.Ioppulum in cons.vnico pro Baronissa Tortoreti n.19. & 21. in fi.

262 Tertia responsio pragmaticam Regis Alphonsi disponentem Regij patrimonij res eodem quo venditæ,seu alienatæ sunt pretio posse recuperari solummodo obtinere locum in rebus quæ sunt de Regio demanio, minimè verò in his quæ licet possideantur à Rege, & in dominio Regis existant, demanialia tamen non sunt. In demanio Regis propriè dicuntur esse ciuitates,castra,aliaq. bona per antiquos Reges retenta in potestate atque dominio suo alijs non concessa neque donata, Soci.sen.cõs.4.n.16.& 20.lib.3. Pet. Grego.de concess.feud.par.1.q.5. num.1.& 2. & bona demanialia alio nomine vocantur bona de mensa,vel Corona Regis,vt post Afflict. Iserniam, & alios dicit Menoch. cons.426.nu.7. vnde illa quæ quotidie ex multis causis incidunt in fiscum,in dominio quidem Regis,sed nõ in demanio esse dicuntur.Iserni. in cap.1.§.nec dominus nu.49. de prohib.feu. alie. per Feder.vbi animaduertit, licet valeat consequentia quidquid est in demanio Regis in dominio ipsius quoque contineri, non tamen valere,è conuerso quidquid est in dominio Regis,in ipsius demanio etiam existere.

263 Idcireo si per confiscationem, vel deuolutionem aliauè de causa perueniat ad dominum Regem Baronia, aut res quæuis, nequaquam tamen hinc sequitur de Regis demanio, vel mensa esse effectam, sed solum ad dominium Regis peruenisse,quia vltra deuolutionem, & confiscationem penes Regem,declaratio, & cum alijs bonis demanialibus Regis incorporatio expressa requiritur, aut saltem, vt tacitè triginta annorum spatio fuerit cum alijs demanialibus bonis detenta, aliàs Regi liberum est bona confiscata, vel deuoluta vti solita concedi alteri perpetuo concedere,vt in terminis post Bar. Ange.Gab.Abb.Barba.Anchar. Menoch. Rim.iun.Capi.Craue. & Rebuffum tradit Fabius de Anna cons.44. num.52. & 59. lib.1.

264 Dictæ pragmaticæ Regis Alphonsi solummodo locum esse in bonis demanialibus probant in terminis similis pragmaticæ editæ per eundem Regem Alphonsum in Regno Siciliæ anno 1449.dõ Garcia Mastrilli in cons. vnico pro Baronissa Tortoreti matre sua nu. 57. & Ioppulus in cons.pro eadem Baronissa nu.23. cum pluribus sequentibus.

265 Baroniam de Pons non esse de bonis demanialibus, nec de mensa, vel Corona Regis indubium est ex eo quod non modo inter cæteras quæ sunt de demanio scripta non reperitur,verum etiam manifestum est in processu quadringentorum propemodum annorum spatio nunquam in dominio,vel possessione alicuius Regis extitisse.

266 Quinimo licet Baronia de Pons fuisset de demanio Regis ex quo subditi alienati nunquam contradixere Baronia ipsa perpetuo alienabilis efficitur, Gomes super regula Cancellariæ de Trienna.q.14.Rot. decis.366.nu.12.Cæsar Grassis decis.8.de reb.Eccles.non alie.Doctor Marta in cõs. pro eadem Baronissa Tortoreti n.1.inter decis. Mastrilli.Nam Rex ipse semel alienãdo declarauit de demanio suo eosdem subditos habere nolle,ad tradita per Rimi.iun.cons.32.vol.1.& sic tacitè demanij priuilegium reuocauit quod potuisset facere etiam si promisisset, Soci.d.consil.4. nu.8.& 13. Atq.ita fuisse iudicatum tradit Anna allega.50.& allega.59.maximè cum subditi conquesti non sint,& ita acquiescendo cõsenserint,per continuationé igitur alienationum quæ fiunt vnius possessoris ad alterum ad ius demanij iam extinctum rediri non posset.

267 *Ergo ex his vniuerſis aperte liquet dictæ pragmaticæ Regis Alphonſi fragilem eſſe auctoritatem, & inane pondus, vt ex ea Baroniã de Pons ad Regiam Coronam reducendã eſſe iudicetur.*

268 Quarta reſponſio eſt: præfatam pragmaticam anno 1447. confectam alienationibus quæ ante ipſam factæ ſunt præiudicio eſſe non poſſe, quia lex futurã non præterita intuetur l.leges C. de legibus,l.de vſuris C.de vſuris cum vulga. & quicquid eſſet de iure Rex ipſe don Alphonſus declarauit alienationes antea factas ſe nolle complecti, ſed futuras ſolummodo,& præſentes de quibus lis verteretur, vt conſtat,ibi,*hanc ſiquidem ſanctionis noſtræ declarationem nedum futura, ſed etiam præſentia,& lites etiam per appellationem vel ſupplicationem præmiſſorum ratione pendentes comprehendere decernimus,&c.* & cum lex in futurum indulget in præteritum vetat, l.cum lex ff.de legibus.

269 Et licet voluiſſet Rex minimè tamen potuiſſet dicta pragmatica ſanctione ius tertio quæſitum auferre. Clem. paſtoralis, vbi not. Doctores de re iud. Bar. & alij in l. fin. C. ſi contra ius, vel vtil. pub. & l.3. C.de fon.patr. lib.11. Deci. in cap. quæ in Eccleſiarum nu.25.de conſt.Bello. conſ.2.nu.2.

270 Ratio eſt quia licet Princeps ſit dominus totius orbis l. deprecatio ad leg. Rhod.de iacta cum ſim. hoc tamen intelligitur reſpectu protectionis vniuerſalis non autem particularis dominij rerum particularium,quia earum non eſt dominus Bar.in procem. digeſtorum Abba. in dict.cap. quæ in Eccleſiarum Bello. dicto conſil.2.num.2. imò cum omnis poteſtas Principis ſit ad vtilitatem publicam ſubditorum, vt tradit Vaſquius quæſt. illuſtrium lib. 1. cap. 1. ſi ius ſibi quæſitum alicui auferat, cum Imperium ſibi datum non ad vtilitatem exerceat, ſed ad iniuriam,& damnum alterius nihil agit.

271 Et licet hoc non videatur procedere quando de plenitudine poteſtatis diſponit, quia tunc nihil ei opponi poteſt ſecundum Ange. in l. item ſi verberatum §.1.ff.de rei vend.& Deci.in d.cap.quæ in Eccleſiarum num. 25. contrarium tamen magis communiter receptum eſt etiam de plenitudine poteſtatis, vt tradit Feli. in d. cap. quæ in Eccleſiarum num.33. in fine Bello.d.conſil.2.num.2.Vaſq.de ſucceſ.progreſſu lib.1.in præfa. num.159. & quæſt.illuſt.lib.1.cap 1.& 2. & cap.5.numer.16. & cap.26.num.2.Socin.conſ.164 & conſil.120.lib.3. Socin. iun. conſil.65. lib.2.Hippo. Rimin. conſil.5. num. 229. Rolan. conſil.7. numer.113. lib.3. & latè diſſerit Eugenius conſi. 1. num.62. & 88. ac in terminis noſtris proprijs Ferd. de Loazes in conſil. pro Marchione de los Velez pag.57.num.65. Cancer.3.par.var. cap.3.nu.110.

272 Ideo Princeps non poteſt feudum ſuo contractu conceſſum à vaſſallo auferre Clem.1. in fine de proba. Pariſ. conſ.23. num.79.lib.1.Rui.conſ.36.n.17.lib.1.Cæphal.conſ.58.n.81. Craue. de antiq.tẽpo. par.1. in prin. nu.16. vbi multos pro hac opinione communi allegat,& firmat,imò quod plus eſt in his quæ ex contractu cum eo geſto competunt Princeps non poteſt præiudicare alteri etiamſi in iure quærendo conſiſtant,Rui. conſ.36.nu.37. conſ.69.n.24.& cõſ.99.n.7.lib.3.Cæphal. conſ.58.nu.80.

273 Et in Cathalonia eſt certum dominum Regem non poſſe vti poteſtate abſoluta ſeu plenitudine poteſtatis cum teneatur iudicare per directum, vt no. Mieres colla.10. tit.de ratif. & confir.domini Regis n.8.fol.56. & no.in vſat. quoniam per iniquum Cancer. d. 3. par.cap.3. num. 112. Neque Rex don Alphonſus in d.pragmatica vſus eſt plenitudine poteſtatis, & in dubio Principem velle vti poteſtatis plenitudine præſumendum non eſt, vt latè per Maſtril.deciſ.228.nu.11.

274 Neque obſtat clauſula ex certa ſcientia, quia hæc clauſula non operatur in præiudicium tertij cui iam ius quæſitũ fuit hoc enim eſſet contra eius intentionem, quæ eſt, vt nemini ius quæſitum auferat l.1.§. merito ff.ne quid in loco pub.Pariſ.conſ. 1.nu.83. Menoch.conſ.2.nu.328. Eugen. d.conſ.1.nu.82.

275 Neque obſtat quod ſententis Reginæ Mariæ antea fuerit pronunciata anno nimirum 1397. quia eſt res inter alios acta quæ alijs non præiudicat,& manifeſtum iuris errorem continet, aſſerendo de iure domino Regi, præeminentiæ Regiæ reſpectu,eſſe permiſſum res ſimpliciter, & perpetuo alienatas eodem pretio recuperare, nihil etenim tale *in iure* vſpiam reperitur;imò contrarium omninò iura paſsim clamant, Regi quippe de iure nefas eſt à contractu ſuo recedere illi contraueniendo in toto, vel in parte, cum ad ſui contractus obſeruantiam ad inſtar cuiuſlibet priuati teneatur,Bal in l. Princeps in prima lectura ff. de legib.in l. fin.in fin.C. de tranſactio.& in l.qui ſe patris n.4. C.vnde liber.Deci.conſ.287.n.5. conſ.292.

conf.392.n.7.Anto.Quef.cõf.12.n.1. Peregr.conf.4.n.10.lib.1.conf.7.n.13. lib.3. Bologni.conf.6.n.21.Ioan.Bapt.Plot.cõf. 11.n.2. Afferens cõmunem tam Legiſtarũ quam Canoniſtarum eſſe ſentẽtiam, Rim. ſen.conf.204.nu.1.Surd.conf.419.nu.53. lib.3.Roma.conf.251.n.22.& 24. vbi plures allegat,Mãdoſius in additio. Bertran. conf.106.nu.5.lib.2.p.2.conf.108. nu.14. lib.4 quam pleniſsime cõprobat,& innumeros illam renẽtes adducit, Anto.Petra in §.Caio verſicul.*Nunc ſecundam pricipalem dubitationem*, num. 56. & 84. fol.176.multis probat, Alex. Trentacinq. lib.3. var. reſol.in tit.de pact.reſolut.1.nu.1.latiſsimè comprobat,Decian.conf.25.num.21. & 29.lib.1.plures refert Tapia de conſtit. Princip.p.2.cap.9. nu.2.

276 Adeo autẽ Principi hæc facultas contractus reuocãdi denegatur, vt nedum de ordinaria, & legibus regulata poteſtate, ſed nec de abſoluta,nec de poteſtatis plenitudine reuocare poſsit,Deci.conf.151. nu.11.conf.392.nu.7.conf.287.nu.5. Fab. Turretus conf.4.nu.17. Craue.conf.993. nu.12.Marcus Anton.Guge.cõf.50.n.53. Decian.conf.5.n.21.lib.4.Zuchardus cõf. 3.nu.81.conf.8.nu 72.Hermannus Bulteius conf.17.nu.94.Fran.Becci.conf.5.n.6. latiſsimè Anton. Petra in d. §. Caio verſ. *Nunc ſecundam principalem dubitationem*, numer.58.66.85.88. dicens hanc concluſionem claram in iure etiam communiter à Doctoribus eſſe receptã, & nu.89 91.93. vbi de plenitudine etiam poteſtatis, nec reuocare, nec alterare poſſe, & iterum num.118. 119. & 150. Alex.Trentacinq. lib.3.var.cap.de pact. reſolut.1. nu.3. vbi bene probat,& non modo non reuocare, ſed nec moderare in aliquo, nec derogare, aut immutare tenorem illius, neq. illi in toto, vel in parte contrauenire, Bal. in cap.1.§.is vero in fi. de grad. ſucceſsionũ in feudis,cuius ſententiã ab omnibus recipi ſcripſit Menoch. conſ.103. num. 56. Alciat.conf.162.nu.3. Anto.Petra in d.§. Caio verſ.*Nunc ſecundam principalem dubitationem*, num.53. & multis egregie confirmat, Tapia dicto cap.9.num.24.

277 Demum in his immorandum non eſt, nam ad probandum dictæ Reginæ Mariæ ſententiam,& pragmaticã Regis Alphõſi contra ius eſſe expreſſa Cõſtitutione Cathaloniæ ſtabilitum,atq. cõfirmatum fuit in cap.53.Curiarum anni 1599. cuius hæc ſunt notabilia verba. *Item mes, que attes la Sereniſſim don Alphonſo Quart,mal aconſellat ab Real pragmatica dada à 8. de Maig 1447. prego-bi,y declarà que totes les coſes alienades del patrimoni Real ab carta de gratia temporal, ò perpetua, ò puramẽt donades en remuneratio de ſerueys, ſe pugan lluyr y quitar paſſat lo temps, y perpetualment reſtituit lo preu,ò feta dita deil, y eſmenats los ſerueys,la qual es contra tot dret natural,ciuil,y canonich,diſpoſant q̃ los paſtes denen ſer guardats,&c.*

278 Vlterius ſententia Reginæ Mariæ non loquitur niſi de inriſdictionibus, & tandem ſuperuenit poſtmodum pragmatica Regis Alphonſi qui declarauit eam ſolũmodo de alienationibus præſentibus,atq. futuris intelligi, & leges poſteriores derogant prioribus.

279 Quinta reſponſio:quamquam ex prærogatiua Regia,aut aliàs in vim dictarum pragmaticæ Regis Alphonſi, & ſententiæ Reginæ Mariæ res alienatæ poſſent eodẽ pretio recuperari, attamẽ fiſco actio illa competeret,& non Vniuerſitati de Pons, vt in terminis tradunt Marquilles in vſar. ſi contradixerit quæſt.16. fol.97. Mieres par.1.col.3.cap.74.num.5.fol.41.

280 Nam in viam iuris fiſcus ſua iura poteſt allegare,& non alius,vt notat gloſ.cõmuniter recepta in l.his conſequenter, ff. famil.hercis.Alex.Raud.deciſ.Piſa.17.n.13. p.1.& prætendere Vniuerſitatẽ de Pons poſſe ipſam ex proprio iure vti dicta facultate eſt quid erroneũ, ad ea quæ poſt Vincen.de Franch. deciſ.17. per totã Cami.de Curte in diuerſo.iu.feud. n.39.tradit Cam. Borellus in conſ. quod eſt poſt deciſ.Maſtrilli,cui tum academia Salmãticenſis,tum plures alij DD.ſubſcripſere.

281 Solus igitur fiſcus, & non Vniuerſitas de Pons in caſu noſtro poterit vti prærogatiua, & iure prouenienti ex ſententia Reginæ Mariæ, & pragmatica Regis Alphonſi, quod tantum reſidet in perſona Regis,ac proinde nequicquam Vniuerſitas agit ad luitionem de qua ipſa nõ participat, quia regulariter ius tertij ab eo cuius non intereſt nequit allegari l. loci corpus,§.competit vbi Bart.& Doctores ff.ſi ſerui.vend. l.ſi quis emptionis, §. ſin vero nullum C.de præſcrip.30.an.Natta. conſ.419.nu.11.

281 Et quod ius fiſci allegari non poſsit à tertio eleganter oſtendit Rimi.ion. conſ. 193.n.22.vol.2.nec etiã per viam replicationis Soci.in l.2.n.7.ff.de excep.rei.iud. Tiraq. in l.ſi vnquã,verbo *reuertatur* num. 364.C.de reuo.dona.multominus per viã principalis petitionis Soci.in d.l.2.de excep.rei.iud.prax. Papie.in forma libelli in actione negatoria,§.ſpectat num.4. Alb.in

conſ.105.n.5.& conſ.531.n.14.Surd.cõſ. 127.nu.19.57.& 59.vol.1.Rui.conſ.88.in prin.vol.3. præſertim quia non eſt excluſiuũ ipſo iure,ſed ita demũ ſi Rex ipſe voluerit, ex theorica Bar.in l.2.ff.de excep. rei iud.gloſ.in l.2. C. de iur.emphi.Marta in d.conſ.inter deciſ.Maſtrilli nu.23.

283 Sexta reſpõſio eſt:quod præſuppoſito, provt debet præſupponi,fiſco tantũ competere facultatem vtẽdi hac Regia prærogatiua,attamẽ poſt Curias anni 1599.fiſco hoc iure vti non licet,quia in cap.52.dictarũ Curiarũ fuit ſimilibus luitionũ cauſis ſuperceſſum,& præcepit Rex procuratoribus ſuis Aduocatisq. fiſcalibus ne ſe dictis cauſis luitionũ motis, & mouendis immiſceant, imò deſiſtant, & recedant ab illis vſq. ad primas Curias,vnde licet initio huius cauſę procurator,& Aduocatus fiſcalis interueniſſent, poſt dictas tamen Curias in ea neutiquã interuenerunt tam vigore dicti capitis 52. quam etiã duarum epiſtolarum Regis Philippi Tertij miſſarum ad procuratorem Aduocatumq.fiſci ſuæ Maieſtatis ſub data 14.Maij, & 7.Iunij 1621.quibus iubet omninò dictum caput 52.Cur.anni 1599. obſeruari.

284 Septima reſponſio eſt,dictam pragmaticã Regis Alphonſi datam 8. Maij 1447. in Curijs generalibus anni 1599. abolitã fuiſſe atq. reuocatam. Ideo miratur hæc pars ab aduerſario in hac cauſa hanc Regiam pragmaticã allegari,nam de poteſtate Regis & Curiæ nefas eſt dubitare, etenim in Curijs condere leges nouas & antiquas abrogare permiſſum eſt.

285 Vltima reſponſio ſit,quodcumq. ius ad recuperandã Baroniam de Põs quauis de cauſa Regia Maieſtas obtineret extinctũ eſſe ex quo dñs Rex Philippus III.de nouo eam Baroniã conceſsit in feudum don Bernardo Codina prædeceſſori huius illuſtriſsimę partis,quo caſu dictę pragmaticæ Regis Alphonſi, & prætenſæ prærogatiuæ Regiæ locus eſſe nequit, provt in cauſa de Ozor á Regio Senatu eſt declaratũ. Præſertim cum in ſeruitiorũ remunerationem infeudatio illa ſit facta vt diximus,in quo læſio prætendi nulla poteſt quia Rex remunerando non læditur Tiraquel. in l. ſi vnquam. verbo donatione largitus nu.84.Menoch.conſ.307. nu.11. & conſ.331.nu.76.Caſſa.conſ.7.nu.20.

286 Ecquidnã obſecro glorioſæ recordationis Rex dõ Philippus III.cũ infeudationẽ hãc faceret erat ignarus prætenſæ huius pręrogatiuę Regiæ ſiue ex pragmatica,ſiue ex iuris cõmunis diſpoſitione reſultaret? minimè profecto,habuit namq.leges omnes in ſcrinio pectoris ſui.Nũ fugiebat eũ lis,& iura quę ipſi poterãt in hac Baronia cõpetere?Nunquid poſtea iuſsit eandẽ infeudationẽ inuiolatè obſeruari?Quis negare audeat maximæ vtilitati emolumentoq. Regiæ Coronæ fuiſſe tot ſeruitiorum ſatisfactionem vndecim millium librarum pecuniam recipere, feudumq. adeo illuſtre acquirere, cũ omninò manifeſtũ ſit dictã Baroniã eſſe tũc francãa allodio,nec aliquod in ea Regẽ ius habere,an fortaſſe filius ipſius qui hodie feliciſsimè Regni gubernacula moderatur præfatam infeudationem vnquã impugnauit? licet iuſtè quidẽ id nõ potuiſſet,quia Princeps ſucceſſor ex cõceſsionibus cõtractibusq. per anteceſſorem initis obligatur. Ozaſ. deciſ.Pedem.139. Menoch.conſ.1. n.228. & alij infiniti. An tandem commodo Regibus eſt fraudare ſubditos,& à contractuũ ſuorũ obſeruatione deflectere, vnde contrahere cũ ipſo vniuerſi pertimeſcãt, & omnium exul ſit.qui præſul eſt omniũ? vt dicunt Bal.in l.1.ff.de pac.& in l.1.ff.de dolo,& conſ.317.vol.1.Rol.cõſ.13.n.32. & conſ.45.nu.8 Craue.conſ.542.num.51. Cæphal.conſ.23.nu.47 Nequaquam,imò ne cogitare id quidem fas eſt.

287 Quid ſibi vult igitur Syndicus de Põs? Quid poſtulat? obluctantibus tot inſtrumentis geminatiſq. contractibus, & conconceſsionibus Regum atq. iuramentis, renitente expreſſa voluntate ipſius quem hodie Hiſpaniarum Monarcham vniuerſi veneramur, id ſanè nihil aliud eſt quã velle ſepulturis eruere cadauera, & vt id q quadringentorum ferè annorũ intervallo fuit ſubiectũ Baronibus, immutata natura ſua ab æterno quaſi ſtatu diſcedat cupere aduerſus diſpoſitionem legum ne dominia rerum in incerto ſint certa tempora præfigentium.

288 Deniq. vt vnico verbo dicã id eſt particulariũ nonnullorũ vtilitati,ne dicã nequitiæ,conſulere qui cõtentionibus hiſce ac litibus perfruuntur libertate, Vniuerſitatisq. & pauperũ fortunas exhauriunt. Vt inquit Freccia de ſubfeu.lib.2. auto.2.nu. 26.Maſtrilli,& Ioppulus in cõſ.allegato.

289 Hoc eſt flagitium, hoc calumnia, hoc ipſamet iniuſtitia. Quare in Sacro ſupremi Senatus noſtri Concilio, in quo iuſtitia,ſapientia, rectitudo, tanquam in propria Sede cõmorantur,temerarios hoſce litigatores audiri non decet, imò in omnibus ſumptibus, expenſisque condemnari æquum,& iuri conſonum eſt.

Cum

*Cum in hac causa longè melius, et non minus doctè quam subtiliter, vt solet, scripserit dñs Ludouicus de Casanate, cuius summã Iuris scientiam, et grauissimam rerũ Forensium experientiã non admiratus sum tũc, cum in suprema regali Curia pro Excellentiss. Duce Cardona anno præterito residẽs ei huius facti speciẽ censui quia iam pridẽ scriptis suis, tam impressis quã manuscriptis, alterum Papinianũ, aut Vlpianum statuerã ideo, vt nihil amplius super puncto de quo principaliter disceptatur quærendum sit sequens viri grauissimi, et in quem magna mihi est obseruantia, responsum prælo mandare, & meo adeo inculto, et impolito aliud vndequaque perfectum omnibusque suis numeris absolutum super addere operepretium me facturum existimaui.*

## SVMMARIVM.

VIDIT Et per legit dominus Lud. de Casanate consilium auctoris in hac causa aditum, num. 1.

Visum ei fuit opus non esse scribere circa duo posteriora fundamenta villæ de Pons, quia interesse fisci Regij respiciunt, cuius prosequutio ad villam nõ pertinet, num. eod. & 2.

Difficultas, si qua est, reducitur ad primum fundamentum villæ de Pons dum prætendit eam Baroniam fuisse Regiæ Coronæ incorporatam, de demanio effectã, & inalienabilem redditam ex pacto de non alienando resultanti ex capitulis concordiæ celebratæ per Gub. Regis Ferdinandi illius nomine cum villa de Agramunt die 11. Augusti 1413. num. 3.

Duo breuiter examinanda veniunt, num. 4.

Primum an cessante pacto potuerit Baronia per Reges alienari, num. 5.

Secundum an ex pacto prædictæ capitulationis impediatur alienatio proprietatis Baroniæ, & iurisdictionis ordinariæ illius, num. 6.

Regibus prohibita est regulariter alienatio bonorum Regiæ Coronæ quando tendit in magnum præiudicium Regni, & contra Regis honorem, num. 7.

Non tamen prohibẽtur alienare vnam ciuitatem, villam, aut castrum cum hoc vt non tendat in magnum Regni detrimentum, num. eod.

Quod sine dubio locum habet quando Rex alienat ob benemerita, num. 8.

Etiamsi cum meritis pecunia quoque interueniat, & permisceatur, num. eod.

Doctores, licet istas conclusiones disputent, tamen sine controuersia tenent valere alienationem quando non alienat directum dominium & vtile simul omnino se expropriando, sed vtile tantum cum retentione directi dominij veluti quando cõcessit in feudũ, vel emphyteusim, n. 9.

Infeudare proprium est Regum officium, nu. eod.

Extante expresso pacto de non alienando non prohibetur infeudatio, num. 10.

Ergo á fortiori licebit infeudare nõ obstante prohibitione legis, num. eod.

Par est legis, & pacti virtus, num. eod.

Translatio solius dominij vtilis eũ retentione directi modicam infert læsionem, num. 11.

Hic reseruatur vltra dominiũ directũ iurisdictio ad Vicarium pertinens, & sic non potest dici magna læsio, num. eod.

In pacto capitulationis solum comprehẽditur Vicaria, & iurisdictio ad Vicarium pertinens non proprietas nec iurisdictio ordinaria villæ de Pons, num. 12.

Vbi proprietatis, & iurisdictionis ordinariæ alienatio fuisset etiã interdicta adhuc in ea prohibitione non comprehenderetur infeudatio, sed ea tantum alienatio per quã res omnino alienatur, & expropriatur cum translatione directi, & vtilis dominij, num. 13.

Ex capitibus 6. & 15. prædictæ capitulationis manifestè apparet non fuisse comprehensam in promissione de non alienando proprietatem castrorum, seu locorum, nec illorum iurisdictionem ordinariam, num. 14.

Promissio fuit limitata de non alienando villam de Agramunt, & illius Vicariam, num. eod.

Sub nomine villæ de Agramunt illa tãtum comprehenditur, non villa, nec Baronia de Pons,

nec reliquæ villæ intrà Vicariam existentes, num.15.

Nomine Vicariæ non cõprehenditur iurisdictio ordinaria,nec proprietas villarum,sed tantũmodo iurisdictio superior Vicario pertinens in omnibus villis&locis Vicariæ erga dominos vassallorum,& militares in casibus pacis & treugæ,& soni emissi,& alijs. nu.16.

Rex promittens non alienare villam,& Vicariam de Agramunt non censetur promisisse non alienare alias villas,nec iurisdictionem ordinariã illarum num.17.

Vicaria sonat in nomen iurisdictionis quam Vicarius exercet in toto territorio sibi assignato ad exercitium iurisdictionis,num.18.

Promissio non alienandi Vicariam non comprehendit alienationem proprietatis, & iurisdictionis ordinariæ locorum intra Vicariam existentium num.19.

Territorium quo ad iurisdictionem distinguitur aproprietate soli,& ex vno non potest inferri ad aliud num.20.

Ciuitas donans vnum agrum non propterea abducit à se iurisdictionem intra fines agri,n.21.

Per alienationem proprietatis Baroniæ non offenditur pactum de non alienando Vicariam,n.22

Si Princeps omnino eximat castrum à iurisdictione ciuitatis non potest amplius dici de illius territorio,secus si omnino non eximat, nu.23.

Non potest inferri à iurisdictione ad proprietatẽ, num.24.

Terminis translatis non semper transit nequè videtur concessa iurisdictio, num.25.

Potest Abbatia habere iurisdictionem in locis de quibus agitur,& tamen non habere proprietatem locorum prædictorum,num.26.

Translatio facta iurisdictionis non comprehendit bona particularia iurisdictioni subiecta,n.27.

Dominium iurisdictionis distinguitur à dominio particulari rerum intra iurisdictionem existentium, num.28.

Rex in Cathalonia habet dominum,& iurisdictionem ordinariam cuiuslibet castri, & loci tanquam quilibet priuatus dominus,num.29.

Rex tanquam supremus Princeps habet vniuersalem iurisdictionem in toto Regno,& in quolibet loco incluso in Regno qua per se aut Vicarios suos potest cognoscere de causis Baronum, & militarium pacis & treugæ,& soni emissi, num.eod.

Diuersissimum est ius illud superius Regni in tota Vicaria pertinens, à iure ordinario quod Regi competit tanquam domino particulari castri,num.eod.

Quando Rex concedit alicui castrum cũ omni iure suo venit solum ius quod habet tanquà particularis illius castri dominus non illud ius quod sibi competit tanquam Regi in toto illo Principatu,num.eod.

Si Rex feudum concedat Baroni tunc subditi Baronis, dicuntur subditi Regis ratione generalis iurisdictionis,& subduntur Baroni respectu ordinariæ,& si Rex cum vno bellum gerens,& Baro decertans cum alio,auxilium ab eis quærant tenentur homines subuenire potius Regi, quàm Baroni,num.eod.

Si Princeps concedat castrũ alicui Baroni censentur castrum,locus, & iurisdictio limitate concessa quo ad ius quod non cõpetit Principi in signum principalis Coronæ,num.30.

Quando dicitur per infeudationẽ Principis transferri vtilitatem,seu dominium vtile in vassallũ intelligi debet de vtilitate iuris priuati quod pertinebat ad Principem tanquam dominum particularem castri,num.31.

Ius Regiũ, vel principale tàquã affixũ Coronæ Regiæ nõ potest auelli, nec venit in quacunque concessione, num.32.

Et vassallus inuestitus de castro & loco Principis respectu solius simplicis,& ordinariæ iurisdictionis non vero intuitu dignitatis principalis, n.eod.

Si vassallus habeat in loco infeudato, seu vendito iura vtilia iurisdictionis ordinariæ non potest Rex se intromittere si velit ea facere,quæ Baro facere potest respectu iurisdictionis ordinariæ secus si Princeps facit aliquid quod non æquè licet vassallo, num.33.

Si Rex concedendo Baroniam censeretur Vicariam transferre in Baronem, Baro esset exemptus à iurisdictione Regis.num.34.

Promissio de non alienãdo Vicariã non extenditur ad alienationem iurisdictionis ordinariæ,n.35.

Verba, cõ vuy es,relata ad tẽpus capitulationis nõ possunt cõprehẽdere proprietatẽ, & iurisdictionẽ ordinariã villæ, & Baroniæ de Pons,n.38.

Villa Acrimõtis semper habuit ius Vicariũ qui habuit, & habet easdem prærogatiuas prælationes,& iurisdictiones ab,q; diminutione aliqua super Baronia de Pons erga dominum illius,num.39.

Verbum,territorium,sonat in iurisdictionẽ Vicariæ,& nihil cõmune habet cum proprietate & iurisdictione ordinaria Baroniæ,num.40.

Verba, ha acostumat de hauer fins assi en tots los capitols de Canallers,&c.exprimunt iurisdictionem Vicarijs pertinentem super militares, & alios in casibus ex consuetudine,& constitutione introductis,num.41.

Villa de Agramunt est caput Vicariæ,num.43.

Villa de Agramũt habet ius Vicariũ cũ iurisdictione,& prælationibus consuetis,num.44.

Vicarius habet idẽ territoriũ,& exercet eandẽ iurisdictionem quam semper exercuit,num.45.

Pactum tantũmodo fuit celebratũ super Vicaria, & iurisdictione Vicarij,& nõ super proprietate,& iurisdictione ordinaria Baiuloriũ,n.46.

Proprietas

Proprietas villæ de Pons pertinuit ad Pontium de Perellos, num. 47.
Rex non potest facere pactum super iurisdictione ordinaria ad alium pertinenti, num. eod.
Iurisdictio ordinaria ad Comitē Vrgellensem non pertinuit, num cod.
In capitulo sexto solum fuit actum de iurisdictione Vicarij, num. 48.
Per alienationem iurisdictionis ordinariæ non diminuitur iurisdictio Vicarij, num. 49.
Iurisdictio ordinarij distinctissima est à iurisdictione Vicarij, num 50.
Verba decimiquinti capituli manifestè probant non prohiberi alienationem iurisdictionis ordinariæ, num. 53.
In cap. 6. prohibitio erat limitata ad solam Vicariam, num. 54.
Secundum terminos capituli sexti poterat Rex villam de Agramunt alienare quo ad iurisdictionem ordinariam, num. 55.
In cap. decimoquinto fuit additum quòd Rex non posset alienare villam de Agramunt, num. eod.
Villa de Agramunt semper remansit, & remanet penes Regiam Coronam, num 56.
Stante speciali promissione Regia de non alienando villā de Agramunt eo ipso censetur ei permissum alienare alias villas, num. 60.
In promissione de non alienando Vicariā non cōprehēditur promissio nō alienādi villā, n. 61. & seq.
Vitium superfluitatis est fugiendū, & nullū verbū licet minimum debet intelligi frustraneum. 66.
Villa de Pōs quo ad proprietatem, & iurisdictionem ordinariam fuit alienata, num 67.
Villa de Monmagastre fuit alienata, num. 68.
Obseruantia ducentorū annorum, & multo minoris temporis sufficiens est ad declarandū quodcunq. dubium capitulationis, num. 69.
Vassalli Baroniæ de Pons receperunt in dominum Pontiū de Perellos, & omnes alios illius, & Regis successores vsq. ad Comitē S. Colūbæ illisq. homagiū fidelitatē, & seruitia absq. aliqua cōtradictione prestiterunt plusquam per ducentos annos, num. 70.
Vassalli consentientes in nouū dominū recipiendo illū absq. protestatione amittunt ius retractus etiamsi alias illud haberent, nu. eod. & subditi dicuntur obediuisse per obedientiam positiuam ex eo quod bannis factis obedierunt, & illa postea executa sunt absq. appellatione, n. eod.
Nō indiget Comes noua infeudatione in fauorē Bernardi Codina á quo ius, & causam habet, n. 71.
Quānis incorporatio prohibitioq. de nō alienando nedū Vicariā sed, & iurisdictionē ordinariā cōprehenderet adhuc per prohibitionē de non alienando non fuisset prohibita infeudatio cū trāslatione solius vtilis dominij, & retentio dominij directi operatur ne sit vera alienatio n. eo.
Apud legem infeudantē non solū remanet directū dominium, sed alia plura, quæ superioritatem Principatus, & dignitatē Regiā respiciūt n. 72.
Nemo potest adquirere ius ne subiaceat supremæ Principis potestati, & hæc maioria affixa est ossibus Regiæ Coronæ, num. 73.
In dubio nō cēsetur Princeps se à directo dominio, & superioritate, & maioria expropriare, n. 74.
Infeudatio non potest dici alienatio, num. 75.
Ad officiū Principis pertinet infeudare nō obstāte prohibitione legali de non alienādo bona Regiæ Coronæ, num. 76.
Prohibitio de non alienando bona Coronæ ex pacto Regis insurgens non impedit infeudationē n. 77.
Infeudatio vtile tantum dominium iurisdictionis transfert, num. 78.
Villam de Pons non fuisse infeudatam, sed potius venditam opponitur, num.
Interuentio pretij, nec iuri feudali, nec naturæ feudi refragatur, num. 79.
Si pro modica pecunia datur magnum feudū tunc censetur beneficium, & merum feudum, nu. 80.
In dubio potius feudū quā emptio præsumitur. n. 81
Quando Princeps dicit se cōcedere in feudū clara, & expressa feudi probatio insurgit num. 82.
Feudi mentio non solum per verba dispositiua, sed & per enunciatiua tantum feudalem esse concessionem probant, num. 83.
Quando in scriptura pluribus loci feudi fit mentio nullibi autem nomē venditionis exprimitur, & manifestè ostenditur non venditionē, sed feudi tantum contractum fuisse celebratum, nu. 84.
Donationis nomē venditioni omnino repugnat, & feudali concessioni conuenit, num.
Feudū per inuestituram probatur, & cognoscitur, num. 86.
Vox feudatarij, manifestè probat qualitatē contractus feudalis, num. 87.
Dictio, vassallus bis repetita possessorem feudi designat, cod. num. 88.
Præstatio homagij dicitur esse potissimū signum, præcipuaq. demonstratio feudi, nu. 89.
Homagium licet alijs cōtractibus adaptetur emptioni tamen repugnat, num. 90.
Homagium non potest prestari ratione personæ sed rationi feudi, num 91.
Ex homagij, & fidelitatis prestatione arguitur contractus feudalis, num. 92.
Obijcitur ex verbis, cap. 15. en ninguna forma y manera, infeudationē cōprehendi, n. 93.
Respondetur obiectioni, num. 94.
Obijcitur per alienationem vtilis dominij partem rei alienari, & sic prohibita alienatione probibitam quoque infeudationem, num. 95.
Simplex prohibitio de non alienando non prohibet infeudationem in toto, vel in parte, num. 96.
Idem iuris de toto quo ad totum, quod de parte quo ad partem, num. 97.
Sicut prohibitio de nō alienādo totū intelligitur de expro-

*expropriatione nõ de infeudatione ita pariter intelligẽda est prohibitio de nõ alienãdo partẽ, n. 98.*
*Interpretatio facienda est contra eum qui verbis dubijs nititur, num. 99.*
*Verba in toto, vel in parte idem importãt ac verba illa, modo, aliquo, num. 100.*
*Vera interpretatio illorum verborum, in toto, vel in parte, num. 101.*
*Reuocitur sententia Bursati, num. 102.*
*Menochium, & Bursatum plenè reprobat Riminaldus, num. 103.*
*Obijcitur Vicariam vti incorporatam Regiæ Coronæ non potuisse alienari etiam quo ad vtile dominium tantum, num. 104.*
*Obiecto respondetur, num. 105. & seq.*
*Inter legalem maioratum Regiæ Coronæ, & alios maioratus inferioris est notoria differentia, num. 106.*
*Possessor maioratus inferioris non potest rem maioratus quantumuis minimam in feudum dare, num. 107.*
*Rex potest alienare quando non sequitur magnum Regni detrimentum, num 108.*
*Rex potest alienare bona Regiæ Coronæ ob remunerationem seruitiorum, num. 109.*
*Rex sine controuersia potest bona Regiæ Coronæ alienare infeudando, & sic dominium tantum vtile transferendo, num. 110.*

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis Consilij.

## Cõsiliũ Trigesimũoctauum.

## PRO EODEM COMITE Sanctæ Columbæ.

## CONTRA.

## SYNDICVM DE PONS.

---

### *Jesus Maria Josephus.*

1 VIDI, & qua potui diligentia, & attentione perlegi quæ doctè, & accuratè scripsit Doctor Iosephus Ramon pro prædicto Comite, & visum fuit non esse opus scribere circa duo posteriora fundamenta villę de Põs: Secundum, an ius redimendi, seu recuperandi Baroniam de Pons resultet ex alienatione facta per Serenissimum Regem Alphonsum Ioanni Lopez de Gurrea, & Ioanni Martino de Luna die 20. Augusti, & die 11. Septẽbris anni 1430. Tertium vero respicit præheminentiam atq. prærogatiuã Regiam circa recuperationem rerum de demanio per Serenissimos Reges venditarum.

2 Hæc enim interesse Regij fisci respiciunt, cuius prosecutio ad villã non pertinet: Imò nec Regius fiscus potest prosequi, resistente Regia Cõstitutione ædita in Curijs anni 1599. & satisfaciũt plura alia per prædictum Doctorem exactè, & eleganter fundata; quibus nihil adijcere visum fuit, cùm in his nec dum modicus, sed nec vllus possit color, seu prætextus prætendi.

3 Difficultas, si qua est, reducitur solum ad primum villæ fundamentum, dum superficialiter, & captato verborum corticè, prætendit, Baroniã de Pons fuisse Regiæ Coronæ incorporatam, de demanio effectam, & inalienabilem redditã ex pacto de non alienando, & seperando resultanti ex capitulis sexto, & quintodecimo capitulationis celebratæ per Gubernatorem Regis Ferdinandi illius nomine cum villa de Agramunt die 11. Augusti 1412. quæ postea fuit cõfirmata ab eodẽ Serenissimo Rege die 2. Ianuarij 1413.

4 In quo quidem duo breuiter examinanda sunt.

5 Primum, an cessante pacto, potuerit Baronia per Reges alienari.

6 Secundum, an ex pacto prædictõ capitulationis impediatur alienatio proprietatis Baroniæ, & iurisdictionis ordinariæ illius.

### *Ex dispositione iuris cessante pacto.*

Cessante pacto, & promissione de non alienando, nulla certe est dubitatio potuisse Serenissimos Reges alienare villam & Baroniam de Pons in prædecessores egregij Comitis.

7 Nam & si regulariter Regibus prohibita sit alienatio bonorum ad Regiam Coronam pertinentium, quando tendit in magnum præiudicium Regni, & contra Regis honorem, ex textu in cap. intellecto de iureiur. Non tamen ideo prohibetur Rex alienare vnam Ciuitatem, villam, aut

Digitized by Google

aut castrum, cum hoc non rendat in magnum Regni detrimentum, vt probatur à contrario sensu in d. cap. intellecto, & generaliter probatur in l. bene à Zenone C. de quadrien. præscrip. l. cum multa C. de bonis quæ liber. cap. constitutus 96. distinctio. & magis in specie in Rege Aragonum probatur in cap. Abbate sane de senten. & re iudi. lib. 6. provt in eodem Rege Aragonum tradunt Albericus in §. discipuli num. 18. in proœmio digest. & ibi Oldradus cons. 95. Ruin. cons. 31. num. 11. vers. Neque obstat quod lib. 1. & cons. 25. num. 16. lib. 2. Petr. Belluga in speculo Principum rub. 9. num. 8. idque generaliter probant Innocen. Hostien. Abb. & scribentes omnes in d. cap. intellecto, speculator in tit. de iurisdict. omni. iudi. num. 15. & Ioan. Andræ. ibi in additio. nu. 16. verbo pastoralis Bart. in l. prohibere §. plane num. 5. ff. quod vi aut clam. Caueta cons. 404. num. 12. cons. 411. ex num. 20. cons. 894. ex nu. 4. Riminal. iun. cons. 601. num. 14. & per totum Menoch. cons. 307. nu. 35. & plenissimè omnium, multis alijs congestis, idem Menoch. cons. 96. num. 21. lib. 10. & cons. 1003. num. 18. Quod sine dubio locum habet, quando Rex alienat ob benemerita, vt in præsenti specie ex Bart. in proœmio Digestorum nu. 14. Restaurus Castaldus in tracta. de Imperatore quæstio. 104. Couarrub. in cap. quamuis pactum par. 2. §. 2. nu. 4. vers. Hus etiam de pact. lib. 6. Molina de primoge. lib. 3. cap. 3. nu. 18. & latissimè probat Menoch. d. cons. 1003. nu. 49. lib. 11. Etiam si cum meritis pecunia quoque interueniat, & permisceatur Menoch. cons. 307. num. 5. & 10. lib. 4.

9 Et licet Doctores istas conclusiones disputent, & in varias sententias dilabantur, quando Rex alienat expropriando dominium directum, & vtile: Tamen vnanimi consensu, & sine disputatione, & controuersia tenent valere alienationem, quando nõ alienat directum dominium, & vtile simul omninò se expropriando, sed vtile tantum, cum retentione directi dominij, veluti quando concessit in feudum, vel emphyteosim, de quo est insignis doctrina Baldi in præludijs feudorum num. 32. vbi quærit, nunquid Imperator, vel Rex possint alienare aliqua castra Imperij, vel Regni. Arguit ad partes, & in effectu distinguit post antiquos; Quòd aut Imperator, aut Rex alienat expropriando, & pœnitus abdicando omne dominium, iurisdictionem, & dignitatem, & non potest, quia esset deformare Principatum d. cap. intellecto. Aut alienat, retinendo directũ dominium, vel saltim superioritatem: Et tunc valet alienatio cap. 1. in principio, & §. 1. quis dicatur Dux, Marchio c. 1. in principio qui feudum dare possint cap. 1. § præterea cum glo. de capitulis Conradi, idem egregie voluit idem Bal. in l. 1. ff. de consti. princip. vbi postquam proposuit regulam generalem, quòd contractus Regis prædecessoris non obligat successorem, limitat, nisi faciat ea quæ sunt de natura vel consuetudine sui officij, sicut est infeudare. Et sic agnoscit Baldus, & ex eo deducunt omnes, quòd pertinet ad naturam & cõsuetudinem Regiæ dignitatis infeudare bona Regiæ Coronæ, idem Bal. in l. cum multa C. de bonis quæ liberis, vbi asserit Papam posse infeudare castra Ecclesiæ, sicut potest Imperator Alex. cons. 1. col. 7. lib. 5. asserens quòd Rex potest aliquam particulam suæ iurisdictionis, seu Regni alteri concedere quo ad vtile dominium in feudum Angel. in l. prohibere §. sed si permiserit versic. Plane ff. quod vi aut clam, dicens, Regem posse donare terras Regni, non abdicando à se omnem iurisdictionem & dominium Ias. cons. 10. nu. 4. lib. 3. Natta cons. 122. nu. 11. & cons. 636. num. 171. & cons. 640. num. 12. vbi inter alia multa allegat Baldũ in l. humanum col. 2. vers. Et adde C. de legib. dicentem quòd ciuitas potest dari à Rege in feudum, & ita etiam vna Prouincia, Ducatus, & Comitatus, ita quòd de hoc non est disputandum, Idem multorum auctoritate probant Rosental. de feud. par. 1. cap. 5 conclu. 10. & 11. Peregrin. de iure fisci lib. 1. tit. 3. ex num. 73. vbi dicit Imperatorem & Regem posse infeudare aliquas Ciuitates, & castra Regni, & Imperij, etiam demanialia, & non solita infeudari, quia infeudatio est de officio Principis, & quia per retentionem directi dominij non omninò sequitur eorum abdicatio Afflict. in præludijs Constitutionum quæst. 24. nu. 6. vers. Et nunc dico, vbi loquitur in Ciuitate, vel castro, quod semper fuit in demanio Caueta cons. 894. num. 4. Marcabrunus cons. 55. ex nu. 131. latissimè videndus Riminaldus iunior cons. 601. ex num. 5. lib. 5. & hoc admittere omnes asserit Meno. cons. 307. num. 3. & 4. & 35. lib. 4. & consil. 1003. num. 59. lib. 11.

10 Neque potest conclusio in dubium re-

fricari. Nam si verissima est cõclusio extante expresso pacto de non alienando, non prohiberi infeudationem, per quam vtile tantum dominium transfertur cum retentione directi, vt latè inferius comprobabitur. Ergo à fortiori, cum mitius agatur cum lege, quàm cum homine, licebit infeudare, nõ obstante quòd lex alienationem prohibeat: Par enim in hoc est legis, & pacti virtus, & ab vno ad alium recte infertur, vti agnoscũt omnes supra relati.

11 Ratio prædictæ conclusionis insurgit, & à fortiori etiam comprobatur ex vulgari distinctione circa interpretationem textus in d. cap. intellecto, dum vnanimiter asserunt Doctores, quod licet non possit Rex alienare bona Coronæ in maximum Principatus detrimentum; potest tamen libere alienare ea quæ modicam tãtum læsionẽ inferunt, qualis est translatio solius dominij vtilis, cum reseruetur dominium directum, & illius recognitio, & iurisdictio superior, quam maioriam vocant, & fortius in hac infeudatione, cum vltra illam maioriam, & dominium directum, reseruetur etiam iurisdictio ad Vicariũ pertinens, & sic non potest dici magna læsio, sed vel modica, vel fere nulla, vt in specie declarant Bal. in proœmio Codicis num. 7. & in prælud. feudorum num. 32. consil. 327. pridie enim consului lib. 1. Castrens. consil. 70. num. 7. versic. Et finaliter lib. 1. Iaf. cons. 110. num. 4. versic. Alibi, idem Bald. lib. 1. Azeuedo in l. 1. nu. 9. & 10. tit. 10. lib. 5. recopilationis Menoch. cons. 1003. n. 59. lib. 11. Quo argumento in specie vtuntur Craue. cons. 404 n. 12. cons. 411. ex n. 22. & cons. 894. n. 4. Riminald. iun. cons. 601. n. 14. optime Meno. cons. 307. num. 35.

Cum ergo circa pactum de non alienãdo villam de Agramunt, & illius Vicariã ex iure communi nulla sit, nec esse possit difficultas, superest videre an colorem præstare possit pactum de non alienãdo villam de Agramunt, & illius Vicariam conuentum in prædicta capitulatione Regis Ferdinandi, & villæ de Agramunt anni 1413. & 1414.

Cui quidem difficultati, in qua præcipua controuersia consistit, multifariam respondet dissertissimus causæ aduocatus, quæ doctè ab eo fundata sunt. Ego tamen, omnibus multis alijs, quæ doctè ab eo pertractata sunt, quibus nihil addi posse videtur, duobus potissimum solutionibus satisfaciam.

12 Prima solutio erit, in pacto solum cõprehendi Vicariam, & iurisdictionem ad Vicarium pertinentem, non proprietatem, nec iurisdictionem ordinariam villæ, & Baroniæ de Pons.

13 Secunda, vbi proprietatis & iurisdictionis ordinariæ alienatio fuisset etiam interdicta, adhuc in ea prohibitione non comprehendi infeudationem, per quam vtile tantum dominium transfertur cum retentione directi, sed eam tantum per quam res omninò ab alienatur & ex propriatur cum translatione directi, & vtilis domiuij.

## PRIMA SOLVTIO.

*In promissione de non alienando, sola Vicaria comprehenditur, non proprietas, nec iurisdictio ordinaria Castrorum.*

14 EX Capitibus sexto, & quinto decimo prædictæ capitulationis manifestè apparet non fuisse comprehensam in promissione de non alienãdo proprietatem castrorum, seu locorum, nec illorum iurisdictionem ordinariam. Quod notoriũ est ex littera, nec negari potest. Si quidẽ Rex non promisit non alienare villas, vel castra intra Vicariam existentia, nec illorum iurisdictionem ordinariam, sed promissio fuit limitata de non alienando villam de Agramunt, & illius Vicariam.

15 Nam sub nomine villæ de Agramunt illa tantum comprehenditur, nõ villa, nec Baronia de Pons, nec reliquæ villæ intra Vicariam existentes.

16 At vero nomine Vicariæ non comprehenditur iurisdictio ordinaria, nec proprietas villarum, sed tantummodo iurisdictio superior Vicario pertinens in omnibus villis, & locis intra Vicariam existentibus erga dominos vassallorum, & militares, & etiam in casibus pacis, & treguæ, & soni emissi erga omnes alios, vt est notorium.

17 Vnde Rex promittẽs non alienare villam, & Vicariam de Agramunt, non censetur promisisse non alienare alias villas, nec iurisdictionem ordinariam illarum, l. si vnus §. ante omnia ff. de pactis l. age cum Geminiano C. de trãsactio l. in agris ff. de

ff. de adquir. rer. domi. Nec ex diuersis potest fieri illatio l. Papinianus exuli ff. de minorib.

18 Vicaria enim sonat in nomen iurisdictionis, quam Vicarius exercet in toto territorio sibi ad exercitium iurisdictionis assignato, vt habetur in innumeris constitutionibus Cathaloniæ, & probat tex. elegans in l. 1. C. de offi. Vicarij, ibi, *siquidem Præfecturæ meritum cæteris dignitatibus antistat, & Vicariæ dignitas ipso nomine eius se trahere iudicet portionem, & sacræ cognitionis habeat potestatem. & iudicationis nostræ soleat representare reuerentiam.* Sic in multis & legum, & authenticorum constitutionibus sæpissimè fit mentio de Vicario Africæ, Italiæ, Macedoniæ, Traciæ, & similium prouinciarum, quarum iurisdictio Vicarijs committebatur tanquã quid distinctum á proprietate & dominio prouinciarum, & locorũ, seu castrorũ intra prouincias existentium, vt in l. fin. C. de diuersis offi. lib. 12. & latè declarat Prateyus, & Simon Schardus in lexico, verbo Vicarius.

19 Vnde ex communi & indiuiduali Doctorum resolutione promissio non alienandi Vicariam non comprehendit alienationem proprietatis, & iurisdictionis ordinariæ locorum intra Vicariam existentium. Et quia sub nomine Vicariæ nõ comprehenditur proprietas, nec iurisdictio ordinaria locorum. Et quia licet vendatur proprietas, & iurisdictio ordinaria, non censetur vendita nec alienata Vicaria, sed semper remanet eadem Vicarialis iurisdictio integra & intacta, etiã super eisdem villis venditis, dominis, & hominibus illarum. Sic in indiuiduo egregiè declarat Bald. in l. á procuratore C. mandati, dum sic proponit quæstionem. *Quidam Baro. vendidit mihi aliqua prædia siue loca, in quibus consueuerat habere furcas, per quas significatur merum imperium, quærit vtrũ intra fines agrorum venditorum merum imperium transiuisse videatur, eo quod emptor vtatur ipso, non dominus. Arguit quod omnia iura censeantur translata, quia non solum sunt vendita prædia, sed ius vniuersum. & quia iurisdictio solo coheret, ergo est translata cum solo.* Respõdet contrarium per hæc verba decisiua nostri casus. *In contrariũ videtur, quia per talem contractum locus iste non desinit esse de districtu, nec de pertinentijs antiquis ordinatis, licet proprietas fundorum sit translata, nihil enim habet commune proprietas fundorum cum proprietate iurisdictionis. Vno ergo translato, reliquum non transfertur. Nec obstant verba generalia, quia habent supponere vel referre ad ea, quæ sunt de natura venditarum, vt eleganter Innocen. notat extra de iure patro. cap. ex litteris. Et hæc pars est vera, quia licet subiectum iurisdictionis, sit territorium, hoc est verum de territorio vniuersali, non de certo fundo.* Sic in nostro casu, licet Rex vendiderit Baroniam de Pons, & illius iurisdictionem ordinariam, non ideo dicitur contrauenisse promissioni, quia non ideo censetur vendidisse Vicariã in toto, nec in parte. Nam nõ desinit Baronia de Põs esse de districtu Vicariæ, neque de pertinentijs antiquis Vicariæ, licet proprietas villæ sit translata, quæ nihil habet commune cum proprietate iurisdictionis ad Vicarium pertinentis.

20 Idem pulchre probat Oldraldus cons. 176. *factum tale est in vertice cuiusdam montis num. 2.* vbi bene probat, territorium quo ad iurisdictionem distingui á proprietate soli, & ex vno non posse inferri ad aliud, in hæc verba. *Sub appellatione territorij & districtus proprietates non continentur, quia prima verba sonant superioritatem cohertionis,* vt ff. de verb. sig. l. pupillus §. territorium, & extra de probatio. *Proprietatis vero appellatio dicit nudum dominiũ á formali vsufructu separatum vel cũ eo coniunctum,* vt C. de proba. l. proprietatis. *Vnde cum ista nulla societate iungantur, vnum ad alterum positiue, vel priuatiue non sequitur, quia separatorum separata est ratio.* Vnde in nostra specie ex promissione de non alienã lo Vicariaã, quod sonat in superioritatẽ cohertionis, iurisdictionis, non rectè infertur, neque priuatiue, neque positiue ad venditionem proprietatis & dominij Baroniæ de Pons, Oldraldum sequũtur Felin. in cap. Rodulfus nu. 15 & 16. de rescrip. & Alberi. latè in l. imperium num. 48. de iurid. om. iudi. Alciat. in l. pupillus §. territorium, num. 54. ff. de verbor. sig. comprobans ex eo, quod territorium ad iurisdictionem refertur, non ad eas possessiones, quæ dominij principalis sunt, asserens ita cæteros probare. Sic quoque quæstionem resoluit, Bald. cons. 238. õsiderando quod iurisdictio lib. 4. *vbi dicit quod iurisdictio, & imperium non est proprietatis fundorum, sed coheret districtui, & sub nomine districtus agorum habetur & quasi possidetur. Et ideo vbi alienatur districtus, seu iurisdictio proprietas non transfertur, nihilque habet commune proprietas fundorum cum iurisdictione, quia non sunt eiusdem rationis, neque diffinitionis.*

21 Et paulo post dicit, *fatuum esset dicere, quod*

*quòd si Ciuitas donat vnum agrum, quòd propterea abdicet à se iurisdictionem intra fines agri, & alij det, cum iurisdictio sit quoddam totum intellectuale, & indiuisibile, quia iurisdictio inest territorio, non ad vtilitatem territorij, nec vt fructus prædiales, sed ad vtilitatem fisci.* Sic in nostro casu, nihil commune habet proprietas Baroniæ de Pons cum iurisdictione ad Vicarium pertinenti, quia non sunt eiusdem rationis nec diffinitionis.

22 Et sic cum Baldo ausim dicere, & asserere fatuam & ineptam esse prætentionẽ syndici asserentis, per alienationem proprietatis Baroniæ ofendi pactum de non alienando Vicariam, quæ semper remanet integra penes Regem & Vicarium tanquam totum intellectuale & indiuisibile.

23 Id quoque eleganter declarat Alciatus in l. pupillus §. territorium ff. de verb. sig. num. 52. vbi dicit, *quòd si Princeps omnino eximat castrum à iurisdictione Ciuitatis, non potest amplius dici de illius territorio. Si tamen omnino non eximat, vt quia aliquo casu maneat Ciuitati subiectum, semper manet sub eodem territorio, provt antea. Adiuuatur enim origine inspecta, territorijque nomen seruat.* Baronia nec in totum, nec in partem fuit à Vicaria separata, sed semper mansit, & manet Vicario subiecta. Igitur nõ potest dici contrauentum pacto de non alienando, cum semper mãserit sub iurisdictione Vicarij.

24 Vnde Bald. in rub. ff. de rer. diuis. nu. 8. versic. *Sed nonne Alciat.*, asserit, non posse inferri à iurisdictione ad proprietatem, Nam illa sunt diuersa.

25 Et Auendanyus de exequendis mandatis par. 1. cap. 5. num. 10. asserit iurisdictionem diuersam nimis esse à proprietate terminorum, & quod ideo terminis translatis non semper transit, neque videtur concessa iurisdictio, cum sit omninò diuersa.

26 Socinus iunior conf. 139. num. 2. lib. 3. vbi dicit, *vnde multum bene stare potest, quod Abbatia habeat iurisdictionem intra prædictos fines, & sic in locis de quibus agitur, & tamen non habeat proprietatem locorum prædictorum, vt videmus in multis istorum dominorum, qui in Ciuitate vel castro aliquo dicuntur habere iurisdictionem, & illam exercent in territorio dicta Ciuitatis vel castri, & tamen prædia in eo existentia quo ad proprietatem eorum non sunt, sed hominum particularium; quia non valet argumentum de iurisdictione ad proprietatem, cum ex diuersis non bene inferatur.*

27 Sequitur Bertazolus consil. ciuili. 1. num. 95. & 96. dicens, *translationem factam respectu iurisdictionis non comprehendere bona particularia iurisdictioni subiecta, nec é conuerso, cum proprietas soli nihil habeat commune cum iurisdictione.*

28 Et vltra allegatos tradunt Andræ. Gail. obseruationum lib. 2. obserua. 62. num. 9. vers. Cæterum, quod ad proprietatem Caualinus milleloquio 42. num. 1. & 2. Couarrub. in cap. peccatum par. 2. §. 9. num. 8. vbi bene distinguit dominium iurisdictionis, à dominio particulari rerum intra iurisdictionem existentium, & in practicis cap. 37. nu. 7. Borgninus decis. 4. num. 4. & 54. par. 2.

29 Quæ omnia alio efficaci & manifesto fundamento comprobantur. Nam Rex in Cathalonia habet dominium & iurisdictionem ordinariam cuiuslibet castri, & loci tanquam quilibet priuatus dominus. Sed præter illud competit ei aliud ius tanquam supremo Principi ratione vniuersalis iurisdictionis, quam habet in toto Regno, & in quolibet loco incluso in Regno, nempe, quod per se, & suos Vicarios cognoscat de causis Baronum, & militarium, pacis & treugæ, & soni emissi, quod non pertinet Regi tanquam particulari domino castri, sed tanquam domino superiori, & vniuersali totius Vicariæ. Et vno posito, concesso, seu prohibito, non censetur positum, concessum, vel prohibitum aliud. Nam diuersissimũ est ius illud superius Rigi in tota Vicaria pertinens, à iure ordinario, quod Regi competit tanquam particulari domino castri, vt rectè perpendit Albericus in l. fi. C. de iurisd. omni. iud. dum dicit, *quod si Rex concedat alicui castrum cum omni iure suo, venit solum ius, quod habet tanquam particularis illius castri dominus, non illud ius Regium, quod sibi competit tanquam Regi in toto Principatu*, Martinus Laudensis in tracta. de Principe, notabili 115. Iacobinus in inuestitura feudali in §. de castro rubei nu. 6. & in §. dictique vassalli nu. 3. Socin. iun. conf. 98. nu. 31. lib. 3. Bossius in tit. de regalibus num. 25. Natta conf. 481. num. 31. Rolan. conf. 1. num. 144. lib. 2. & conf. 4. num. 46. lib. 3. & bene probat Riminal. iun. conf. 601. num. 21. lib. 6. & latius Surd. conf. 47. num. 38. consil. 127. num. 61. vbi dicit, *quod Rex, Dux, vel Marchio habet in castris, & locis particularibus sui status duplex ius. Vnum quod sibi tanquam domino castri seu loci competit. Alterum ad eũ spectat, non tanquam dominum particularem illius loci, sed tanquã Regẽ, Ducem, vel Marchionem.*

nem. Et ideo (inquit) quando castrum vendit, donat, vel aliter alienat cum pertinentijs, & cum omnibus iuribus ad ipsum spectantibus, venit in tali venditione solum ius, quod habebat tãquam dominus particularis loci, non illud quod ad eum pertinet tanquã Principẽ in toto Principatu, seu Vicaria, (vt in præsenti) idẽ Surd. cons. 210. num. 51. & 52. vbi dicit, hanc distinctionem Alberici inter ius Regium, & ius priuatum non esse nouam, sed antiquam, quam expenderat prius Speculator in tit. de feudis §. quoniam num. 30. vbi dicit, quòd si Rex feudum concedit Baroni, tunc subditi Baronis dicuntur subditi Regi ratione generalis iurisdictionis, & subduntur Baroni respectu ordinariæ: Et infert ideo quod si eodem tempore Rex cum vno bellum gerens, & Baro decertans cum alio, auxilium ab eis queranr, tenẽtur homines subuenire potius Regi, quàm Baroni.

30 Vnde eleganter Surdus cons. 152. num 35. vers. Declinatur lib. 2. dicit, quod vbi Princeps concedit castrum alicui Baroni, censentur castrum, locus, & iurisdictio limitatè concessa, quo ad ius, quod non competit Principi in signum principalis Coronæ. Ideo quoad ea, quæ sunt reseruata, idem est ac si locus non esset infeudatus, & Princeps eo iure non concesso vtendo, seminat in suo, non alieno. Nam concedendo ius quod habet tanquã particularis dominus castri, nõ transfert ius quod habet tãquam Princeps, seu dominus totius Regni, seu Prouinciæ, in qua castrum est positum. Quasi in nostro casu diceret, Regem concessisse proprietatem, & iurisdictionem ordinariam Baroniæ de Pons, quæ sibi competunt tanquã particulari domino Baroniæ, prout distinguitur ab omnibus alijs villis, & castris, non vero concessisse ius sibi tanquã Principi competens in toto Regno, & in tota Vicaria. Quia illud non competit sibi tanquam particulari domino Baroniæ, sed tãquam vniuersali domino totius Vicariæ.

31 Ex quo fundamento idem Surdus d. cons. 152. nu. 37. eleganter infert ad propositum, id, quod Doctores dicunt, per infeudationem Principis transferri vtilitatem, seu dominium vtile in vassallum, & penes Principem remanere solum directa iura, intelligi debere de vtilitate iuris priuati, quod pertinebat ad Principẽ tanquam dominum particularem castri. Quia superioritatis ius nullum concessit, directum, nec vtile. Alias non esset discrimen inter ius superioritatis, & ius inferius. Ita ergo, (inquit Surdus ad propositum) concessio intelligitur, vt vassallus habeat vtile dominium iuris ordinarij, sed quo ad maximam & supremam iurisdictionem nihil omninò habeat, & sic nec vtile, nec directum. Quod est summè notandum, vt per alienationem, seu infeudationem huius Baroniæ solum cẽseatur translatum dominium vtile iuris ordinarij, non vero dominium vtile, vel directum iuris ad Vicariam pertinentis. Et sic perperam contendunt, capitulationi, & promissioni de non alienando contrauẽtum.

32 Sic igitur illud ius Regium Regi competens in tota Vicaria, nec venit, nec venire potest in concessione Baroniæ. Nam vbi Rex castrum cõcedit, licet dicat cum omni iure, quod habet, tamen non venit ius Regium, vel principale, quia tanquam affixum Coronæ Regiæ nõ potest auelli, nec venit in quacunque concessione, vt post Albericum & Laudensem tradunt Calcaneus cons. 101. col. 1. Bossius in tit. de regalijs num. 25. Socin. iun. cons. 98. num. 31. lib. 3. Surd. cons. 31. nu. 13. vbi ideo infert vassallum inuestitum de castro esse loco principis respectu solius simplicis, & ordinariæ iurisdictionis, non vero respectu superioritatis pertinentis intuitu dignitatis Principalis.

33 Sic itaque licet vassallus habeat in loco vendito seu infeudato iura vtilia iurisdictionis ordinariæ cum effectu, in quibus non potest Rex se intromittere, tamen hoc procepit quando Rex vellet ea facere quæ Baro facere potest respectu iurisdictionis ordinariæ: sed vbi aliquid Princeps facit, quod non æque licet vassallo, veluti exercitium Vicariæ, & iurisdictionis superioris ad Vicariam pertinentis, tunc non dicitur vassallus turbari in possessione vtilis dominij, quia vassallo non fuit concessum, quod Princeps facit, (respectu Vicariæ) nec potest, nec vtile, nec directum prætẽdere dominium Vicariæ, quæ sibi cõcessa non fuit, vt post Nattam cons. 580. nu. 4. optimè declarat Surdus cons. 210. num. 36. lib. 2.

34 Et aliter interpretãdo sequeretur mõstruum quoddam. Nam si Rex concedẽdo Baroniam, conferetur Vicariam trãsferre in Baronem, diceretur concessisse iurisdictionem Baroni super se ipsum, ita quod Baro cognosceret de propria causa, & sic esset exemptus à iurisdictione Regis, & Vicarij. Siquidem Vicarius iurisdictio-

riſdictionem exercet ſuper Barones, & omnes alios militares. Atqui nemo ſanæ mentis poteſt dicere, per conceſsionem caſtri conceſſam Baroni iuriſdictionem, quam Vicarius exercet contra illum. Ergo conceſsio intelligenda eſt de iuriſdictione ordinaria, quam Baro poſſit exercere contra ſubditos, nõ de iuriſdictione, quam Vicarius poteſt exercere contra ipſum Baronem, & alios militares.

35 Ex quibus omnibus manifeſtè infertur, promiſsionem de non alienando Vicariam, non extendi ad alienationem iuriſdictionis ordinariæ, cũ ſint inter ſe adeo diuerſa. Vnde Rex non poteſt dici contraueniſſe pacto de non alienando Vicariam in toto, nec in parte.

36 Nam licet iuriſdictionem ordinariam alienauerit, Vicariam tamen, nec in toto, nec in parte alienauit: Et ſic pacto, & capitulationi non contrauenit.

37 Hæc omnia quo ad ſextum concordiæ capitulũ indubitata ſunt, vt patet diſcurrendo ſingula eius verba.

38 Nam primo dicit, *vulla donar lloch que la dita vila romangue cap de Vegueria, com auuy es* Siquidem remanſit, & hodie remanet caput Vicariæ. Et illa verba, *com vuy es*, relata ad tempus capitulationis, nõ poſſunt comprehendere proprietatem, & iuriſdictionem ordinariam villæ, & Baronię de Pons, quæ iam tunc in Pontium de Perellos fuerat alienata, vt in ſimili tradit Socin. iun. conſ. 139. num. 6. lib. 3. Et licet poſtea dominium illius ad Regẽ ſuperuenerit, eamque iterum alienauerit in prædeceſſores egregij Comitis, non ideo villa Actimontis deſinit eſſe, imò ſemper fuit, caput Vicariæ, provt tunc erat, & nunc eſt.

39 Dicitur ſtatim, *è hagen ſou Veguer en aquella, ab aquelles prehemineneies, juriſdiccions, vſos, y ſtils, ab lo territori q̃ vuy ha, o ha acoſtumat de hauer fins aſsi.* Villa ſemper habuit ſuum Vicarium, provt tunc habebat, qui quidẽ Vicarius ſemper habuit & habet eaſdem prehemmentias, & prærogatiuas, & iuriſdictiones abſq; diminutione aliqua ſuper Baronia de Pons erga dominium illius, & alios militares, & etiam erga plebeios in caſibus pacis, & treguæ, & ſoni emiſsi, provt tunc habebat.

40 Quinimo habet idem territorium abſque diminutione; nam verbum, *territoriũ* expreſſum in prædictis capituli verbis ſonat in iuriſdictionẽ Vicariæ, & nihil cõmune habet cum proprietate, & iuriſdictione ordinaria Baroniæ, vt ex l. pupillus §. territorium ff. de verb. ſig. tradunt Alciat. & Rebuf. vbi Bald. Felin. & alij ſuperius allegati.

41 Dicitur ſtatim, *ha acoſtumat de hauer fins aſsi en tots los capitols de Cauallers, è Eſgleſies, è altres, ſegons es acoſtumat.* Quæ quidem verba exprimunt iuriſdictionem Vicarijs pertinentem ſuper militares, & alios in caſibus ex conſuetudine, & conſtitutione introductis. Quæ æquidem iuriſdictio Vicarij ſemper viua remanſit, & remanet.

42 Imò hęc verba præcæteris omnibus difficultatem omnem ſubducunt. Tria namque in prædictis verbis deſignantur.

43 Primum, quod villa de Agramunt ſit caput Vicariæ.

44 Secundum, quòd habeat ſuum Vicarium cum iuriſdictione, & præheminentijs conſuetis.

45 Tertium, quòd Vicarius habeat idem territorium, quod tunc habebat, & exerceat iuriſdictionem, quam tunc exercebat.

46 Quæ quidem tria, & eorum quodlibet manifeſtè probant, pactum tantummodo fuiſſe celebratum ſuper Vicaria, & iuriſdictione Vicarij, & non ſuper proprietate & iuriſdictione ordinaria Baiulorum, ſeu Baronum quæ nunquam pertinuit ad Vicarium.

47 Nec minus id demonſtratur in verbis ſequentibus. *La qual Veguer hage juriſdiccio en tots los Caſtells, è viles de la Vegueria de aqll de Pons, è de Monmagraſtre, ſegons es acoſtumat.* Sic ergo ſolum agi de iuriſdictione Vicarij euidentius demonſtrat, dum nominat Caſtrum & villam de Pons, cuius proprietas pertinebat tunc ad Pontium de Perellos. Et ſic nec Rex fecit pactum, nec facere potuit, ſuper proprietate, & iuriſdictione ordinaria ad alium pertinẽti, ſed ſuper iuriſdictione Vicariali tantũ, quæ ad ipſum ex confiſcatione pertinebat. Proprietas enim, nec iuriſdictio ordinaria fuerat confiſcata, cum ad Comitem Vrgellenſem non pertineret, & ſic nec ad Regem.

48 Tollunt autem omnem dubitationem verba finalia, quæ ſequuntur. *Las quals juriſdiccions promet, è jur de no vendre, ni tranſportar, ni remourer de la dita Vegueria de Agramunt apellada de Vrgell.* Nam dum dicit, *las quals juriſdiccions*, relata ad ſupradicta, manifeſtè probat, in toto capitulo ſexto ſolum fuiſſe actum de iuriſdictione Vicarij, de qua in verbis præcedentibus expreſſe actum

actum fuerat, non de proprietate soli,& nec de iurisdictione ordinaria illius, de qua nec verbum vllum.

49 Dum vero promitit, iurisdictiones prædictas non vendere, nec remouere à Vicaria de Agramunt, manifestius ostendit solũ tractari de alienatione, per quã iurisdictio ad Vicarium pertinens remoueatur à Vicaria, quod non potest comprehendere proprietatem, nec iurisdictionẽ ordinariam Baroniæ, cũ per illius alienationem non diminuatur iurisdictio ad Vicarium pertinens,sed integra & intacta semper maneat.

50 Sed licet in illo sexto capitulo in petitione villæ Acrimontensis adessent verba dubia, & quæ disputari possent, omnis tamen disputatio cessat ex decretatione, & responsione illius sexti capituli,vbi tãtummodo dicitur, & promittitur, quod Vicaria remaneat cum eisdem præheminẽtijs,iurisdictionibus,& territorio,quæ tũc habebat, & consueuerat habere. Quę verba solam Vicariam, & illius iurisdictionem & territorium respiciunt, nõ vero iurisdictionem ordinariam, quæ à iurisdictione Vicarij distinctissima est,& ad proprietatem castrorum,& locorum intra Vicariam existentium diuersissima. Et ex responsione declaratur petitio, & è conuerso cap. inter dilectos, virsic. Ex forma petitionis,de fide instru. cap. licet Heli,de simo. cum similibus. Quinimo si aliqua posset inter responsionem & petitionem considerari diuersitas, quæ re vera non potest considerari, potius stãdum est responsioni limitatæ, quam petitioni, & si amplior esset l. 1. §. si mihi stipulanti ff. de verbor. oblig. cum concordantibus.

51 Hæc quo ad sextum capitulum satis plana, & aperta sunt.

52 Sed quo ad decimum quintum capitulum sunt etiam indubitata.

53 Nam illius verba manifestius probant non prohiberi alienationem proprietatis & iurisdictionis ordinariæ, sed solum fuisse prohibitum,ne Vicaria in toto,nec in parte alienetur.

54 Siquidem in cap. 6. promissio erat limitata ad solã Vicariam, nulla facta prohibitione circa alienationẽ villę de Agramunt,quod fuit additum in decimo quinto capitulo.

55 Et si res remansisset in solis terminis capituli sexti,posset Rex villam de Agramunt alienare quo ad iurisdictionem ordinariam & illius proprietatem,dummodo nec alienaret, nec minueret Vicariam & illius iurisdictionem & territorium.

56 Sed in capite decimo quinto fuit nouę superadditum, quod sicut non posset alienare Vicariam in totum,nec in parte, ita non posset alienare villam de Agramunt. Et in hoc fuit vtilissimum, & non superfluum dictum decimũ quintum capitulum.

57 Ex quo patet manifestè illud capitulũ non nocere, sed prodesse huic parti.

58 Nam duo continet. Vnum quod Rex non alienabit Vicariam in totum vel in parte. Cui promissioni non fuit contrauentum, cum Rex de Vicaria nihil hactenus in contrarium disposuerit.

59 Alterum, quod non alienabit villam de Agramunt in totum, nec in parte. Cui quoque promissioni nunquam fuit contrauentum, cum villa de Agramunt semper remanserit, & remaneat penes Regiam Coronam.

60 Quinimo dum Rex specialiter promisit non alienare villam de Agramunt, eo ipso per locũ ab speciali censetur ei permissum alienare alias villas. Nam inclusio vnius est exclusio alterius l. cum prætor ff. de iudi. cap. nonne de præsump.

61 Et cum prohibitio fuerit limitata respectu villæ de Agramunt,remãsit quo ad alias villas in permissione & dispositione iuris. l. commodissimè ff. de liber, & posthum.

62 Imò prohibitio limitata quo ad villam de Agramunt limitatum producit effectum quo ad illam tantum, & ad alias villas non extenditur,l.in agris ff.de adquir. rer. domi. l. age cum Geminiano C. de transactio.

63 Et ex hoc fit etiam manifestum, quòd in promissione de nõ alienando Vicariã, non comprehendebatur promissio non alienandi villam, cuius expressio specialis arguit sub nomine Vicariæ non comprehendi villam de qua specialis mentio & dispositio facta fuit, l. doli clausula ff. de verbo. obliga. l. cohæredi. §. qui patrem. ff. de vulga.

64 Alioquin difficilè posset decimũ quintum capitulum à superfluitate excusari, si nihil aliud contineret, quàm quod iam erat quo ad Vicariam in sexto dispositum,

65 Imò nec posset ab alia superfluitate excusari, dum iterum, atque iterum in decimoquinto disposuit promissionem nõ alienandi villam de Agramunt. Nam si promissio de non alienãdo Vicariam includeret

cluderet promiſsionem de nõ alienando villam, perperam & ſuperflue fuiſſet expreſſum de alienatione villæ.

66 Ex quo fit efficax argumentum, in promiſsione de non alienãdo Vicariam, non includi promiſsionem de non alienando villam. Fugiendum eſt enim ſuperfluitatis vitium, vt nulla clauſula, imò nec vllũ verbũ etiam minimũ, imò nec vlla ſyllaba debeat intelligi fruſtra fuiſſe expreſſum Bald. in rub. C. de contrahen. emp. nu. 9. cum innumeris congeſtis à Manti. de cõiect. contract. lib. 2. tit. 12. & vt fugiatur ſuperfluitatis vitium quælibet interpretatio ſumenda eſt, vt verba debeant extraneum potius ſenſum accipere, quam vt ſint inutilia, vt ex Bald. & alijs tradit idem Mantic. num. 13.

67 Hęc omnia, (vt plura alia omitam ab aduocato cauſæ doctiſsimè fundata) manifeſtè comprobat obſeruantia ſubſecuta. Nam Baronia de Põs quo ad proprietatem & iuriſdictionem ordinariam erat tunc alienata, licet ſub pacto iuris luendi. Et poſtea fuit etiam cum iure luendi, & ſic integre ſæpiſsimè alienata & peruenit in plures dominos vſque ad noſtrum Comitem.

68 Sic quoque intra annum fuit alienata villa de Monmagraſtre. Quinimo fere omnia loca Vicariæ fuerunt & permanẽt alienata, ſalua ſemper iuriſdictione Vicariæ, quo ad illas villas venditas, alienatas, ſeu infeudatas, & omnes alias intra illius territorium exiſtentes.

69 Quæ quidem obſeruantia ſubſequuta, & ſi non eſſet, provt eſt pluſquam ducẽtum annorum, ſed multo minoris temporis ſufficiens eſt ad declarandum quodcunque dubium capitulationis, ſeu incorporationis præcedentis, cap. cum dilectus de conſuetu. cap. cum veniſſet de inſtitu. & latiſsimè omnium Ioſeph. Ludoui. in lib. commu. opin. concl. 38. per totam.

70 Et licet omnia alia ceſſarent, illud quidem extra controuerſiam eſt, quòd vaſſalli Baroniæ de Pons receperunt in dominum Pontium de Perellos, & omnes alios illius, & Regis ſucceſſores vſque ad noſtrum Comitem, illiſque homaginm, fidelitatem, & ſeruitia abſque aliqua cõtradictione præſtiterunt pluſquam per ducentos annos. Ex quo cuicunque iuri ſuper incorporatione Baroniæ, & reductione ad Regiam Coronam pertinenti, renuntiaſſe viſi ſunt, illudq; amplius proſequi nequeunt. Sic in his præciſis termis ex multis probant Surd. conſil. 325. num. 28. & 32 & Marcabru. conſ. 55. nu. 107. & 111. Et præter adducta ab illis probatur apertè ex ſingulari doctrina Andræ. de Iſernia in cap. 1. §. præterea Ducatus, de prohibi. feu. aliena. per Federic. num. 45. vbi dicit, quod ſi vaſſalli conſenſerunt in nouum dominum, illum recipiendo abſque proteſtatione, eo ipſo amiſerunt ius retractus, etiam ſi aliàs illud haberent, ſequitur Vincen. de Franchis deciſ. 17. num. 21. vbi dicit, ex maiori conſiliariorum numero, ita iudicatum fuiſſe in caſu ab eo relato contra populum prætẽdentem retractum ex acquieſcentia vaſſallorum tẽpore captæ poſſeſſionis abſque proteſtatione. Quam etiam concluſionem ſequuti ſunt Capici. in inueſtitura feudali verſ. Imperator in 4. declara. & verſ. Limitari poteſt, Lancello. Gallian. conſ. 46. num. 50. Camillus Salernitan. in additione ad Neapodanum in proœmio. fol. 34. littera D. & in littera C. fol. 31. vbi dicit ita iudicatũ *fuiſſe* per conſiliũ collaterale in fauorem Marchionis de Chicharia contra populũ de Anora, tradunt etiam Socin. iun. conſ. 49. nu. 30. lib. 2. Barba. conſ. 11. num. 21. lib. 2. Gabriel. in tit. de iure quæſito conclu. 8. num. 19. Vincen. de Anania allega. 50. num. 5. & allega. 69. num. 13. & in conſti. diuæ memoriæ num. 61. verſ. *Ego autem, confirmat & ſequitur* Maſtril. in conſ. vnico impreſſo poſt primam partem deciſionũ num. 46. verſ. *Supradicta omnia*, vbi dicit, hoc procedere, etiam ſi vaſſalli in principio proteſtati fuiſſent, & poſtea dominũ admiſiſſent, & ei poſſeſsionẽ tradidiſſent ex Andræa de Iſernia in d. §. præterea Ducatus num. 48. verſ. *Sola autem proteſtatio*, quem ſequitur Camillus Salernita. in d. loco, & multis alijs comprobat Marta in reſponſo impreſſo poſt ſecũdam partem deciſionum Maſtrilli ex nu. 24. vbi probat procedere non ſolum in cõſenſu expreſſo, ſed in tacito; Et inter alia num. 32. cum communi reſoluit, quòd quãdo ſubditi circa actum poſſeſsionis obedierunt, nec proteſtati ſunt, cenſentur retractui omnique iuri ſuo renunciaſſe ex Abbate in cap. olim inter num. 7. & 8. verſ. *Si iſta gloſſa de* reſti. ſpoliato. & plene declarat Ioan. de Imola in cap. ex ore, num. 8. de his quæ fiunt à maio. parte capituli, & facit opinio Enrichi Boich ibidem, vbi ponit plura exempla, præſertimque dicit quòd ſubditi dicuntur obediuiſſe per obedientiam poſitiuam, ex eo quòd bannis

nis factis obedierunt, & illa postea exequuti sunt, nec appellarũt, & quòd ideo, eo casu omni iuri libertatis, si quod habuissent, renunciasse censentur, Ioan. Andræ. in d. cap. ex ore verbo reuerentiam, & vltra omnes supradictos in terminis conclusionẽ hanc probãt Petrus Gregor. in tracta. de succes. feudi p. 7. vers. *Secus autem si cum ipso castro seu populo*, latissimè Iom. Bap. in additio. ad consiliũ Mastrilli n. 87. vers. *Ad omnẽ dubitationem*, plura per Sur. cos. 323. n. 32. vers. *Secũdo principaliter*.

SECVNDA SOLVTIO

71 NON indiget egregius Comes noua infeudatione in fauorẽ don Bernardi Codina à quo ius & causam habet, facta die 13. Iulij an. 1599. cũ sine illa notoriũ ius foueat, nõ obstãte incorporatione Vicariæ, & pacto nõ alienandi Vicariam in toto, nec in parte, quod ad proprietatem, & iurisdictionem ordinariam Baroniæ de Pons non extẽditur, vt late supra.

72 Sed vbi (sine præiudicio veritatis) incorporatio, prohibitioq; de nõ alienãdo nedũ vicariã, sed & proprietatẽ quoq; & iurisdictionẽ ordinariã omniũ castrorũ intra Vicariã existentiũ cõprehenderet, adhuc per prohibitionẽ de nõ alienãdo nõ fuisset prohibita infeudatio cũ trãslatione solius vtilis dominij cũ reseruatione directi, & superioritatis Regiæ. Nã prohibitio alienationis de totali expropriatione cũ trãslatione dominij directi, & vtilis intelligitur, nõ de sola alienatione dominij vtilis, cum retẽtione directi, qualis per infeudationẽ contingit, ex vulgari resolutione Abbatis cõs. 3. q. 26. vol. 2. Oldradi cõs. 159. in fine, & expressius Calderi. in cons. 3. in fi. tit. de his quæ fiũt à præla. sine consen. cap. vbi quod retentio dominij directi operatur, ne sit vera alienatio, quod sequũtur multi congesti à Marcabruno cons. 55. n. 51. & 131. Menoch. vidẽdus cõs. 307. n. 4. & 35. lib. 4. & alios refert licet disputet cons. 264. nu. 59. lib. 3. Rimi. latè cons. 601. n. 5. & 12. Surd. cons. 323. n. 33. lib. 3. vbi dicit hanc esse veriorẽ opinionẽ Craue. cons. 894. n. 4. Idq; in Cathalonia receptissimũ esse indubitatum cõstat ex declaratione facta per Serenis. Regẽ Petrũ 16. Nouembr. 1353. & altera per Serenis. Regẽ Alphõsũ 6. Febr. 1431. & ex cõclusione per Reg. Aud. facta 6. Maij 1572. & sæpius decisum refert Cãcer. p. 3. cap. 3. n. 357. & Fontanella de pactis nup. clau. 4. glo. 13. par. 1. n. 4. & 5.

Nedum autẽ apud Regem infeudantẽ remanet directũ dominium, sed & plura alia iura, quæ superioritatẽ Principatus, & dignitatem Regiam respiciunt. Qualia sunt seruitiorum præstatio, appellationũ cognitio priuatiua iurisdictio erga dominum, & alios militares, in casu pacis, treugæ, & soni emissi, legum, & decretorũ promulgatio, cõprehensio, & executio, artiũ munitio, tormentorũ igneorũ, puluueris salnitrei, & aliorũ, quæ ad bellũ sunt necessaria prouisio, collectæ ad bellum necessariæ impositio, subuentio in bello, & quãplura alia id generis, quæ latè referunt & cõprobant congesti, à Surdo cons. 152. & latius cons. 210. per totum Riminal. iun. consil. 601. num. 18.

73 Quinimò licet Rex ab ea superioritate se expropriare vellet, non posset à se abdicare, cũ affixa ossibus Regiæ Coronæ, & ab ea inseparabilis, vt de Imperatore dicit Bal. in pluribus cõsilijs allegatis per Sansauerinũ in l. Imperium num. 35. ff. de iurisdic. om. iudi. vbi dicit esse singulare, quia nemo potest adquirere ius ne subiaceat supremæ Principis potestati, vel sit acefalus secundũ Bartolum in l. hostes ff. de captiuis Angel. in l. hostes C. cõmu. de vsucap. Couarr. in practi. c. 4. in prin. vbi dicit non posse alienari per Principẽ illã maioriam, nec aliqua temporis præscriptione à subdito adquiri, & alijs cõprobat Surdus consil. 210. num. 55.

74 Et vbi posset, id quidem in dubio non cẽsetur facere, nec se à directo dominio, & superioritate, & maioria expropriare, sed illã semper reseruare cũ superioritate, dominio, & gubernio sibi tãquã Principi pertinẽti: Licet enim iurisdictionem transferat maiorẽ tamen in se retinet, vt dicit Pontifex in c. dudũ §. nos igitur de præb. lib. 6. per quẽ textũ sic dicit Afflic. in c. 1. §. item si quis notabi. 3. quib. mod. feu. amitta. latè Surd. cõs. 1. n. 73. lib. 1. & doctè & eleganter cons. 210. nu. 55. lib. 2.

75 Vnde infeudatio præsens nõ potest dici alienatio, nec sub alienationis nomine cõprehenditur: Cum tot iura Regi reseruentur, & non contineat totalem expropriationẽ, de qua loquuntur qui in cõtrariũ allegantur, vbi declarat Surdus cons. 323. n. 34. in fi. Meno. cõs. 307. n. 85. & 36. Riminal. iunior. cons. 601. ex num. 9.

76 Hæc cõclusio licet in alijs inferioribus esset disputabilis, in Rege tamen est indubia. Ad illius enim officiũ pertinet infeudare, nõ obstante prohibitione legali de nõ alienãdo bona Regiæ Coronæ, vt cum Bald. & alijs dictũ fuit supra in principio.

77 Et cũ lex viua, & mortua æquiparẽtur,

& paris poſteatis ſint, vt in l. 1. ff. de cõſti. princip. §. ex non ſcripto inſti. de iure natu. Sicut prohibitio legis mortuæ de non alienando bona Coronæ, illarum infeudationem non comprehendit; Ita nec eam impedire debet prohibitio legis viuæ ex pacto Regis inſurgens: Cum par ſit in vtroque caſu ratio.

78 Et vtriuſque concluſionis ratio eſt manifeſta & vulgaris. Siquidem infeudatio vtile tantum dominium iuriſdictionis ordinariæ transfert, & ſic modicum & exiguum detrimentum continet; Cum penes Regem remaneat directum dominiũ, iuriſdictio Vicarialis, & tot alia iura ſuperius enarrata, & illa ſolum alienatio prohibita cẽſetur, quæ maximum detrimentũ infert, nõ quæ modicũ, vel potius nullũ, vt latè ſuperius fuit cõprobatum.

Quod quidem fundamẽtũ, cum ſit adeo ſolidũ & efficax, multis modis euadere,

79 ſeu ſubterfugere conatur pars aduerſa.

Obijcit primo, hanc non eſſe veram & propriam infeudationem, ſed potius vẽditionem vtilis dominij pro pretio vndecim mille librarum, & ſic comprehẽdi in capitulo prohibenti venditionem.

Huic oppoſitioni latè & eruditè ſatisfacit aduocatus cauſæ, & ab eo doctè traditis addo, quòd quamuis feudũ beneficium ſit, & regulariter debeat eſſe gratuitum ex tex. vulgari in cap. vnico quib. ex cauſ. feud. amitta. Non tamen illius naturæ repugnat, nec in diuerſam ſpeciem, ſeu naturam transformat, quòd initio conceſsionis pecunia, aut pretium interueniat, vt probat Curtius iun. in tracta. de feudis p. 1. q. 6. in fi. n. 2. & eſt tex. vulgaris in c. 1. in fi. de his qui feud. dare poſ. c. 1. de feu. guardiæ c. 1. de natura feu. cap. 1. de beneſi. fratris cum multis congeſtis à Roſental. de feudis c. 1. q. 2. & c. 2. quęſt. 61. vbi licet referat nonnullos tenentes, interueniente pecunia potius eſſe emptionem & venditionem, quàm feudum; eorum tamen opinionem reprobat aſſerens, non eſſe emptionem, ſed feudum: Quia interuentio pretij nec iuri feudali, nec naturæ feudi refragatur. Nam quod feudum debeat eſſe gratuitum non eſt de ſubſtantia feudi, ſed de naturalibus, quæ

80 à voluntate partium dependent.

Quæ quidem cõcluſio in præſenti omni prorſus dubitatione careret ex veriſima cõciliatione vtriuſq; opinionis, quòd ſi pecunia præponderet gratię reputetur emptio ab eo quod præualet. Si vero pecunia modica ſit, & gratia præualeat, vt quia pro modica pecunia detur magnum feudum, vt in præſenti reſpectu pecuniæ, tunc cenſeatur beneficium, & merũ feudum, ſumpta denominatione ab eo quod præualet, & à potiori, & potentiori, vt in ſpecie tradunt Curt. iun. de feudis p. 1. quæſt. 6. nu. 4. Afflict. in præludijs feudorum nu. 14. Roſental. de feudis par. 1. cap. 1. conclu. 1. num. 8.

81 Sed vbi eſſemus dubij de qualitate cõtractus, emptio ne, an feudum ſit, concurrunt hic fere omnia, quæ à Doctoribus põderari ſolẽt, vt verè, & ꝓpriè feudũ dicatur, & emptionis qualitas excludatur.

Primo quidem id probat argumẽtum directũ ab eo quod præualet, vt proxime dictũ fuit cum Curtio, Afflict. & Roſẽtal.

82 Secundo quia feudi ſæpiſsimè legitur facta mentio, & in parte diſpoſitiua, & fere in omnibus ſcripturæ partibus. Ibi, *Damus in feudum honoratum, & titulo donationis concedimus.* Et ibi, *Has itaque donationẽ in feudum, conceſsionem &c.* Et ibi, *Pro huiuſmodi vero donotione, conceſsione in feudum, &c.* Et ibi. *Prædicta, quæ vobis damus & concedimus in feudum honoratum &c.* Nedum enim præſumptio, ſed & clara & expreſſa feudi probatio inſurgit, quando Princeps dicit ſe concedere in feudum Oldradus cõſ. 159. n. 5. Oldrad. in c. 1. n. 71. ex quib. cauſ. feud. amitta. Meno. lib. 3. præſump. 91. n. 30. quidquid ipſe perperam de hoc dubitauerit. conſ. 191. n. 2. lib. 3.

83 Tertio, quia licet non ita expreſſe Rex dixiſſet ſe cõcedere in feudum, ſufficeret feudi mẽtionem fieri in prædictis verbis, & ibi, *ſub pacto & conditione, quod vos & veſtri in his ſucceſſores habeatis, & teneatis dictũ Caſtrum, villam, & territorium in feudum per nos, & ſub dominio, & alodio noſtro,* & in multis alijs partibus ſcripturæ. Nam feudi mentio nec dũ per verba diſpoſitiua, ſed & per enunciatiua tantum feudalem eſſe conceſsionẽ probant Alex. conſ. 15. n. 2. lib. 5. Natta conſ. 460. nu. 7. Brunus conſ. 108. nu. 20. lib. 2. Mantica de tacit. & ambigu. conuentio. lib. 23. titul. 5. num. 15.

84 Quarto, quia feudi in quam pluribus locis mẽtio facta fuit, venditionis autem nomen nullibi expreſſum legitur. Quod manifeſtè oſtendit nõ vẽditionis, ſed feudi tantum contractum fuiſſe celebratum. Nam ſi vendere Rex voluiſſet, facile venditionis mentionem feciſſet, ſicut de feudo, non ſemel, ſed ſæpiſsime fecit, ex textu tam vulgari, quã expreſſo in cap. inter corporalia de tranſla. Epiſ. in illis verbis, *Vnde ſi circa tranſlationem idem fieri voluiſſet,*

quod

*quod de cessione dixerat, & de translatione poterat expressisse*, & est vulgare Brocardicum tex. in l. vni. §. sin autem ad deficientis C. de cadu. tollen.

Quinto idem probat nomen *donationis* in prædictis & alijs partibus sæpius expressum, quod vẽditioni omninò repugnat, & feudali conuenit concessioni; quę donatio est, & beneficium appellatur, vt ex feudi diffinitione latè tradunt Rosental. de feudis cap. 1. quæst. 1. & 2. Manti. de taci. & ambig. conuentio. d. lib. 23. tit. 2. ex num. 3.

Sexto quia inuestitura conceditur in illis verbis, *per traditionem, quam vobis seu procuratori vestro facimus de quodam ense euaginato personaliter inuestimus*, feudum autem per inuestituram probatur & cognoscitur cap. 1. quid sit inuestitura cap. 1. in fin. de cognitione feudi. c. per tuas de donatio. Bellamera cons. 29. n. 23. & cum multis alijs Mantic. d. lib. . tit. 5. n. 2. vbi cũ Gozadino & alijs asserit, hoc esse signum optimũ & necessariũ ad feudi cognitionem, & quod ideo si fuerit dictum, inuestimus te de tali castro intelligitur esse feudum, nisi alterius contractus nomen expressum sit.

Septimo idem probant illa verba, *& sub dominio & alodio nostro*, per quæ Rex dominium directum sibi reseruauit. Quæ equidem reseruatio directè repugnat donationi & venditioni, per quas directum & vtile dominium transfertur & proprius conuenit feudo, cuius natura est, vt dominus directum dominium sibi retineat, & vtile tantum in feudatarium transferat Afflict. in cap. 1. numer. 288. versic. Item præsumitur ex quibus caus. feud. amitta. Mantic. d. lib. 23. tit. 5. num. 20. Et licet ibi dicat, retentionem directi dominij emphyteusi conuenire, asserit tamen plurimum valere ad excludendam liberam donationem, per quam directum etiam dominium transfertur ex Oldrado, cons. 159. Et sic plurimum etiã valuit ad excludendam venditionem, in qua eadem quæ in donatione ratio viget.

Octauo idem probant illa verba, *Et pro inde sitis vos & vestri in bis successores feudatarij & vassalli nostri proprij, fideles, & legales de corpore & de rebus, prout quilibet vassallus debet esse suo seniori.* Nam præterquam quod illa vox, *feudatarij*, manifestè probat qualitatem contractus feudalis concurrit etiam illa dictio, *vassallus*, bis repetita, quæ possessorem feudi designat, vt probat Cuiatius obserua. lib. 8. cap. 14. & tradit Simon Scard. in lexico verbo vassallus.

89 Nono non minus hoc probant verba, quæ statim sequuntur, ibi, *& habeatis & teneamini facere & præstare nobis & successoribus nostris pro prædictis Sacramentum & homagium ore & manibus commendatum.* Siquidem præstatio homagij dicitur esse potissimum signum & præcipua demonstratio feudi: Quia est de illius substantia Parisius cons. 21. n. 22. & cons. 23. nu. 6. lib. 1. Decian. cons. 19. nu. 198. lib. 3. Mantic. d. lib. 23. tit. 5. num. 3. & 4. Menoch. d. præsump. 91. nu. 36. lib. 3. Et quamuis Mantica dicat hoc argumentum non esse necessarium, sed probabile; quia nõ probat feudum esse proprium, hoc quidem nihil ad rem. Nam siue sit feudũ propriũ, siue improprium, nõ ideo desinit esse feudũ, vt sic excludatur venditionis contractus.

90 Minus officit quod statim asserit posse etiam in emphyteosi, & alijs cõtractibus homagium præstari. Quia licet alijs cõtractibus adaptetur, emptioni tamen repugnat.

91 Et quod postea subdit, posse homagiũ præstari ratione personæ, etiam sine qualitate feudi, repugnat litterę nostri cõtractus, in quo dicitur, *pro prædictis Sacramẽtum & homagiũ*; quæ ostendunt non præstari homagium ratione personæ, sed pro prædictis, scilicet, ratione feudi.

92 Et licet Mantica & Meno. allegent nõnullos contrarium tenentes, tamen vera resolutio est, ex homagij & fidelitatis prẽstatione argui contractum feudalem, nisi contractus natura repugnet, vel aliud nomẽ contractui imponatur, vt ex Decio consil. 413. versic. Non obstant allegata tradunt Rolandus cons. 1. nu. 57. lib. 4. & Menoch. d. præsump. 91. num. 37. lib. 3. At noster contractus feudi, & non alterius contractus nomen habet, & non repugnat feudo, imò illi à prima linea vsque ad vltimam cõuenit & venditioni repugnat.

93 Obijcitur secundo ex illis verbis capituli decimi quinti, *en ninguna forma ni manera*, infeudationem comprehendi, quia sunt verba vniuersalia, quæ posita post species expressas omnia comprehẽdunt, quæ excogitari possunt.

94 Hæc tamen obiectio superficialis est, cui plene satisfacit aduocatus causæ ex num. 130. Cui addo, huic argumentationi ita in individuo propositæ plene respondentem Marcabrunum cons. 55. nu. 157. & magis in specie n. 169. vbi dicit, hæc verba intelligi secundum subiectum

materiã, & reſtringi ad ſpecies præcedẽtes, & ad infeudationem non extendi.

95 Obijcitur tertio, quod licet per promiſsionem de non alienando non prohibeatur infeudatio, prohibita tamen cenſeri debeat per illa verba eiuſdẽ cap. 15. *in toto vel in parte, ſeu, en tot, ni en partida.* Qui enim vtile dominium alienat partem rei alienare dicitur. Et ſic, his verbis adiectis, prohibita alienatione, cenſeri prohibitam infeudationem probat Burſatus conſ. 350. num. 6. verſ. Secundo.

96 Sed hoc fundamentum futile nimium eſt, & verborum corticem, & ſuperficié non excedit. Nam ſimplex prohibitio de non alienando, prohibet expropriationem in toto, & in parte, & non prohibet infeudationem in toto, vel in parte. Indeque illa verba, *in toto, vel in parte*, & ſi expreſſa non fuiſſent, tacite venirent, & ſic cum ſit expreſsio eius, quod tacite inerat, nihil operatur l. 3. ff. delegat. 1.

97 Præterea cum idem iuris ſit de toto, quo ad totũ, quod de parte, quo ad partem l. quæ de tota ff. de rei vendica. Sic, ſicut prohibita alienatione totius, nõ cẽſetur prohibita infeudatio totius. Sic prohibita alienatione partis, non cenſetur prohibita infeudatio partis.

98 Deinde ſicut prohibitio de nõ alienãdo totum, intelligitur de expropriatione, non de infeudatione, ita pariformiter intelligenda eſt prohibitio de non alienãdo partem, nẽpe de expropriatione, non de infeudatione partis. Hoc enim operatur virtus alternatiuæ, vt in l. 1. ff. de rebus dub. & virtus copulatiuæ, vt in l. Seiæ §. Caio ff. de fundo inſtructo, & vna pars orationis declarat aliam l. qui filiabus, ff. de lega. 1. & cum ſit vnica determinatio vtriuſque debet pariformiter determinare l. iam hoc iure ff. de vulga.

99 Et vbi verba non eſſent adeo clara, ſed dubia, & vtriuſque interpretationis capacia, interpretatio facienda eſt contra ſyndicum, qui verbis dubijs ſcripturæ nititur, l. veteribus ff. de pactis.

100 Similiter verba illa, *in toto vel in parte*, idem important ac verba illa, *modo, aliquo* quæ quidem non excludunt infeudationem, vt in præcedenti oppoſitione dictũ fuit ex Marcabruno, conſ. 55. num. 157. & 169. Ergo nec iſta.

101 Quare vera interpretatio dictorũ verborum eſt, quòd ſicut prohibetur alienatio totius quo ad expropriationem, ita pariformiter prohibetur alienatio partis per expropriationem. Vt ſic è cõuerſo, ſicut non prohibetur alienatio totius per infeudationem, ita non prohibetur alienatio partis per infeudationem.

102 Nec curandum eſt de Burſato d. conſil. 350. nu. 6. in fine. Quia ex capite, & ſine fundamẽto loquitur. Et licet alleget Cravetam, Neuizanum, Ripam, Curtium, & alios nullus tamen eorum, cõcluſionem illius probat, nec de illa loquũtur. Et notandum Burſatum conſuluiſſe in eadem cauſa ciuitatis Mõtis Regalis, & loci Baſtitæ, contra Parpaleas, & ſcripſerunt in inſtantia reuiſionis poſtquam erat prolata ſententia in prima inſtãtia in fauorem Baronis Parpaleæ, vt reffert idem Menochius in præfatione ſui cõſilij prope finẽ. Et ſic videmus contra eos, & pro nobis in prima inſtantia fuiſſe pronũciatum, & ignoramus quid in cauſa reuiſionis fuerit pronunciatum.

103 Et denique Menochium, & per conſequẽs Burſatum plenè reprobat Kiminal. iun. conſ. 601. num. 83.

104 Obijcitur quarto, *Vicariam fuiſſe incorporatam Regiæ Coronæ, & ſic effectũ eſſe maioratum reſtitutioni ſubiectum, ſicut ipſamet dignitas Regia quę vere maioratus eſt cap. Imperialem §. præterea Ducatus de prohibi. feu. aliena. per Feder.* latè Molin. lib. 1. cap. 3. & ſic tanquam de maioratu nõ poteſt alienari etiam quo ad ſolum vtile domidium.

105 Reſpondeo nihilominus valere infeudationem, non obſtante pacto, & nõ obſtante prohibitione legali.

106 Quo ad pactum hoc eſt notorium, vt latè ſupra.

107 Quo ad prohibitionem legalem ex incorporatione reſultantem eſt etiam indubitatum. Nam licet dignitas Regia, & bona Regiæ Coronæ, & illi incorporata deferuntur iure cuiuſdam maioratus, & ſint reſtitutioni ſubiecta: Tamen inter maioratum legalem Regiæ Coronæ, & alios maioratus inferiores eſt notoria differentia.

108 Nam poſſeſſor maioratus inferioris, non poteſt rem maioratus, quantumcũque minimam, etiam in remunerationem ſeruitiorum alienare, nec quo ad directũ, nec quo ad vtile dominiũ & ſic nec in feudũ dare, nec in emphyteoſim concedere.

109 Rex autem non eſt ita aſtrictus in alienatione bonorum Regiæ Coronæ. In eo enim procedunt tres concluſiones. Prima eſt, poſſe alienare, quando ex alienatione nõ ſequitur magnum Regni detrimentum. Secunda, poſſe ſine dubio alienare

nare ob remunerationem ſeruitiorum. Tertia poſſe indiſtinctè, & ſine controuerſia alienare infeudando, & ſic dominium tantum vtile transferendo, cum retentione directi iuxta communes ſentẽtias ſuperius relatas. Sic doctè, & elegãter diſtinguit & declarat Molina de primog. lib. 1. cap. 3. num. 18. & latius ſupra comprobatum fuit.

113 Oppoſitiones reliquas conſulto omitto. Nam diſertiſsimus cauſæ aduocatus omnibus adeo plene ſatisfecit, vt vlteriori comprobatione opus non videatur, præterquam quòd ſunt debiles, & nonnullæ earum pueriles, & omnes ex prædictis ſatis facile diſſolui poſſunt.

Ex quibus illuſtriſsimũ Comitem iuſtiſsimam cauſam fouere arbitratus ſum, debereque à peritis abſolui, Matriti die 5. Septembris 1626.

In prædicta cauſa in qua editum fuit præcedens reſpõſum fuit pronunciatum concordi omnium voto in fauorem Illuſtriſsimi Comitis referente ſapientiſsimo & integerrimo Senatore domino dõ Franciſco Gamis interuenientibus cũ eo nobili don Michaele Sala Regiã Cancellariam Regente, ac magnificis Franciſco Aguilo, & Michaele Carreres Doctoribus Aulæ dicti nobilis Regẽtis Regiã Cãcellariã præſtantiſsimis eo quia alij magnifici Senatores Aulæ admodũ Reuerẽdi Cancellarij in qua commiſſa erat dicta cauſa non poterant interuenire illius deciſioni niſi ſolum dictus nobilis Frãciſcus Gamis, motiua ſunt ſequentia.

ATTENTO *Licet ex meritis proceſſus, & ſignanter ex inſtrumẽto capitulationis factæ inter Geraldum Alemandum de Ceruello Sereniſs. Regis Ferdinandi Gubernatorẽ Generalem ex vna parte, & Capitaneum, Baiulum, Patiarios, ac proceres villæ de Agramunt ex alia die 13. menſis Auguſti anni 1413. confirmatæ & laudatæ poſtea per eundem Regem Ferdinandum 2. Ianuarij 1414. tempore quo dictus Geraldus Alemandus villam prædictam pro dicto Sereniſs. Rege obtẽſam habebat. Conſtet tractatum inter dictas partes inter alia in ſexto dicta capitulationis capite extitiſſe, quod Vicaria Acrimontis remaneret in illis præheminentijs, iuriſdictionibus, vſibus, ſtylis & territorio, prout eo tunc habebat, & habere conſueuerat. Et deinde capitulo decimo quinto eiuſdẽ capitulationis quod dicta villa de Agramunt, & Vicaria illius, nec in toto, nec in parte ſeu partita vendi, donari, impignorari, alienari aut trãſportari poſſet forma aliqua, aut modo in aliquẽ Comitẽ, nobilem, aut militem. Quinimo villa & Vicaria prædictæ dominarẽtur à Regia Aragonum Corona, aut domini Regis primogenito, niſi per viam inſtitiæ ſiue ex gratia redire deberent dñæ Infantiſſæ aut domino D. Iacobo ſiue filijs ſuis, prout in eodẽ capitulationis, & confirmationis Regiæ inſtrumento de quo fidem facit Gabriel Olzina Regius Archiuarius, ad quod fit, & habetur relatio latius continentur. Et conſtet publico venditionis inſtrumento recepto 9. Nouembris 1416. in villa de Miliarijs Dioce. Elnẽſ. penes Ioannem de Fontecoboperto Nos. publicum Barcinon. & ſic poſt dictas capitulationẽ & confirmationem, Põtium de Perellos militem cauſis, & rationibus in eodẽ inſtrumento expreſſis vendidiſſe Raymundo de Caſaldaguila ciui Caſarauguſtæ pretio decem nouem mille tercentarij librarum Caſtrum & villam de Pons de Plãdogau, caſtrum & loca de Oliola, de Valldam, de Malauella, de la Canoſa, & de Claret, cum terminis, quadris, territorijs, & vicinatibus ipſorum, ac cum omni iuriſdictione & alijs iuribus & pertinentijs eorundem caſtrorũ villarum & locorum, quæ eidem Pontio de Perellos, prout in dicto inſtrumento enarratur pertinebant, & ſpectabant titulo venditionis ſibi de dictis villis, caſtris, & locis pacto gratiæ redimendi mediante factæ per Iacobũ de Aragonia Comitẽ Vrgelli inſtrumento recepto 17. Aprilis 1412. in caſtro ciuitatis Balagarij penes Petrũ Pellicerij Not. publicũ Barcin. & cenſuale pretij ſexdecim mille quingentarum librarum, & penſionis annuæ totidem ſolidorum monetæ Barcinonæ, quod dicto Pontio de Perellos vendiderant dictus Iacobus de Aragonia Comes Vrgelli Infantiſſa Eliſabeth eius conſors ac Vniuerſitas & ſingulares dictæ villæ de Agramunt. Et conſtet alio venditionis inſtrumẽto recepto in oppido S. Baudilij de Lupricato 13. dicti menſis Nouembris anni 1416. penes Paulum Nicolai Sereniſſ. Ildefonſi Regis ſecretarium auctoritateque Regia Notarium publicum per totam terram & dominationẽ ſuam, cauſis & rationibus in eodem inſtrumento conſcriptis, dictum Sereniſſ. Regem Ildefonſum pretio ſex mille octingẽtarum quinquaginta librarum vltra quod pretium teneretur emptor remittere cenſuale ibi ſpecificatum vendidiſſe dicto Raymundo de Caſaldaguila, & ſuis, & quibus ipſe vellet ius luendi, quitandi & redimẽdi prædictũ caſtrũ, & villã de Põs & reliquas villas ſeu loca eorũdẽq; ſeu earundem iuriſdictiones iura & pertinẽtias in vim cõfiſcationis de bonis D. Iacobi Comitis Vrgelli per eundem Regẽ factæ ſibi cõperti. Et cõſtet ex quo plurimis inſtrumẽtis in proceſſu inſertis productis pro parte Egregij D. Dalmatij de Queralt Comitis S. Columbæ de Queralt, ac aliàs Raymundi de Caſaldaguila*

guila dominum qui dicebatur dictæ Baroniæ de Pons acquiſiuiſſe titulo ſuæ propriæ emptionis à Giſperto de Pons pretio terdecim mille florenorum auri Aragonum Carlantam dictæ villæ de Pons cum iuribus & pertinentijs ſuis, & pariter acquiſiuiſſe nouem molas in molendinis de Pocarull & de la Ribera ædificatis in horta dictæ villæ de Pons. Et conſtet facta per Deputatos generalis Regni Aragonum apprehenſione bonorum dicti Raymundi de Caſaldaguila, vti tunc adminiſtratoris iurium dicti generalis Gaſparem de Caſaldaguila eius filium & hæredem inſtrumento recepto 26. Octobris 1428. penes Antonium de Salabert Not. publicum Cæſaraugustæ agnouiſſe dictis Deputatis dictum Raymundum patrem ſuũ, vti adminiſtratorem prædictum ex adminiſtratione ſua remanſiſſe debitorem dicto Generali in triginta mille ſexcentum quadragintanouem libris decem nouem ſolidis nouem denarijs & obolo, promiſiſſeque infra terminos in eodem inſtrumento expreſſos ſoluere Deputatis dicti Generalis decem mille ducentumquinque libras pacto adiecto, quod eo non ſoluente exponerentur Venalia caſtrum, villa, Baronia de Pons molendina, aliaque iura omnia ſibi vti hæredi, iam dicto cõpetentia in prædictis. Et conſtet per dictos Deputatos Generalis Regni Aragonum de anno 1430. fuiſſe exequutiue proceſſum contra dictum Gaſparem de Caſaldaguila filium & hæredem dicti Raymundi, & in publica ſubhaſtatione per legitimum tempus expoſitas fuiſſe liberatas, & venditas dictas villam & Baroniam de Pons iura & pertinentias earundem dicto Sereniſsimo Regi Ildefonſo pretio triginta mille florenorum, & in litteris per Deputatos dicti Regni expeditis directis Deputatis Generalis Cathaloniæ ſub die 22. menſis Septembris 1430. ad quas habetur relatio latius deſignatis. Et conſtet pro exequtione earundem litterarum Philippum de Monells Domicellum Vicarium Cernariæ merum exequtorem ad inſtantiam Ioannis de Perpinya Domicelli & Alguazirij, ac Marchi Ioannis de Regia Theſaurarij procuratorum eiuſdem domini Regis Ildephonſi fuiſſe apprehenſas villam & Baroniam de Pons, iuriſdictiones, molendina reddit⁹, & omnia alia iura & pertinentias eiuſdem villæ, prout per dictum Gaſparem de Caſaldaguila poſsidebantur, & dicto Vicario homines dictæ villæ & Baroniæ præſtitiſſe ſacramenta & homagia, de dictique Vicarij iuſſu quamplures fuiſſe factas præconizationes, prout ſupradicta in inſtrumentis ea de cauſa confectis in proceſſuque inſertis ad quæ refertur fuſius cõtinentur. Et conſtet inſtrumento recepto Carinyenæ 20. Auguſti 1430. penes Ioannem Olzina eiuſdem domini Regis ſecretarium & Notarium publicum per vniuerſam terram & ditionem ſuam eundem Sereniſsimum Regem Ildefonſum cauſis in proœmio eiuſdem inſtrumenti enarratis conceſsiſſe Ioanni Lopez de Gurrea miſſi & Baiulo Generali Regni Aragonum ſexdecim mille florenos habẽdos & recipiendos ſuper bonis & iuribus Regijs, & ſignanter ſuper dictis caſtro, villa, & Baronia de Pons iuribus & pertinentijs ſuis, & alio inſtrumento recepto penes eundem Ioannem Olzina Regium ſecretarium in ciuitate Valentiæ 11. Septẽbris 1430. & iam cauſis in præfatione predicti inſtrumenti contentis conceſsiſſe ſuper iiſdem bonis ſuis, & potiſsimum ſuper dictis caſtro, villa & Baronia de Pons Ioãni Martinez de Luna militi conſiliario ſuo, & Camarlengo nouem mille centum nonaginta florenos vnum ſolidum & vnum denarium ſimiliter habendos & recipiendos ſuper dictis bonis & iuribus Regijs, & ſignãter ſuper eodem caſtro, villa & Baronia de Pons. Et conſtet cum vno & altero inſtrumẽto ex duobus proxime dictis dictum Sereniſsimum Regem Ildefonſum promiſiſſe tradere eiſdem Ioanni Lopez de Gurrea, & Ioãni Martinez de Luna prorata dictarum quantitatum eiſdem datarum & conſignatarum reſpectæ poſſeſſionem dictarũ villæ & Baroniæ de Pons earumque iurium & pertinentiarum, & quod ipſi & ſui facerent fructus ſuos dictarum villæ & Baroniæ pro rata tamen ſupradictarum quantitatum pro vt hæc omnia in eiſdem inſtrumentis ad quæ refertur latius cõtinentur. Et conſtet ex tranſactione, & concordia inita, & firmata in ciuitate Illerdæ 14. Decembris 1430. in poſſe Petri de Torres ciuis Cæſaraugustæ, & Regia auctoritate Notarij publici per totam terram & dominationem ſuam dictos Ioannem Lopez de Gurrea, & Ioannem Martinez de Luna ex vna, Gaſparem de Caſaldaguila, Sanrinam de Bardaxi eius vxorem nomine proprio, & vt tutricem & curatricem perſonarum, & bonorum filiorum ſuorum, ac Eulaliam de Caſaldaguila vxorem Damiani Raymundi de Caſaldaguila partibus ex altera dictos Caſaldaguilas laudaſſe, & approbaſſe venditionem de dicta villa & Baronia de Pons factam (vt prahabetur) per Deputatos Aragonum dicto Sereniſ. Regi Ildefonſo renuntiaſſe iura ſua in eadem villa & Baronia competentia, & pariter dictos Ioannem Lopez de Gurrea, & Ioannem Martinez de Luna renuntiaſſe dictis Caſaldaguilas caſtra & loca de Oliola, de Torrablanca, & alia in eadem venditione expreſſa, ac duo mille ſolidos cenſuales, quos dictus Raymundus de Caſaldaguila emerat ab Vniuerſitate & ſingularibus dictæ villæ de Pons pretio nonaginta mille ſolidorum, & proprietatẽ dicti cẽſualis. Et conſtet ex inſtrumẽto trãſactionis initæ, & firmatæ 5. Iunij 1442. in poſſe dicti Petri de Torres Not. & Berẽgarij Tort Not. villæ Monciſſoni ſimul ſtipulãtiũ inter nobilẽ Philippũ de Caſtro filiũ nobilis Philippi Galceradi de Caſtro ex vna parte, & Martinũ de Torreiles

relles ex altera, cauſis & rationibus in eodem inſtrumento ſcriptis dictum nobilem Philippũ de Caſtro vendidiſſe dicto Martino de Torrelles nouem mille tercentum vnum florenos auri Aragonum, & quinque ſolidos Iaccenſes, quos (vt aſſerit) habebat ſuper dictis caſtro & villa de Põs, ſeu ius & actionẽ pro dicta quantitate ſibi pertinentẽ in eiſdem caſtro & villa vti ſuccedenti dicto Ioanni Martinez de Luna per mediũ perſonam dicti nobilis Philippi Galcerandi de Caſtro patris ſui, cui (vt in eodem inſtrumento continetur) dictus nobilis Philippus Galcerãdus dictos florenos, ſeu ius ea de cauſa competens emerat à dicto Ioãne Martinez de Luna inſtrumento recepto in loco de Eſplugues prope ciuitatẽ Barcinonæ 30. Septẽbris 1431. penes Franciſcũ Bernat Not. publicum Barcinona. Et conſtet ex partium confeſſionibus, ex inſtrumentis per eaſdẽ partes reſpectiuè productis, ac aliàs dictã villam & Baroniam de Pons, iuraq; ſua ac pertinẽtias eiuſdemque iuriſdictionem à dicto nobili Philippo de Caſtro, ſeu aliàs peruenisſe ad Bernardũ Albert, à dicto Bernardo ad Ferdinandum Albert eius filium à dicto Ferdinando ad nobiles Philippum & Michaelẽ Alberts fratres, ad Franciſcum & Ludouicum de Sagarrigas patrem & filium, & ab ipſis ad Petrum Bernardum Codina, à dicto Petro Bernardo Codina ad nobilem Bernardum Codina eius filium, & vltimo à dicto nobile Bernardo Codina ad dictum egregium don Dalmatium de Queralt Comitem S. Columbæ de Queralt. Et conſtet ex dictis partium cõfeſſionibus & aliàs dictas villam, & Baroniam de Pons cum eius termino & territorio eſſe de dicta Vicaria de Agramunt, & intra illius fines & limites cõſtitutas, & propter prædicta fuiſſe prætenſum per Syndicum dicta villæ de Pons, eandem villam & Baroniam, iuriſdictionem, terminum, & territoriũ earundem, tanquam incorporata & vnita Regiæ Coronæ cũ dictis capitulatione, & cõfirmatione factis de dictis annis 1413. & 1414 & aliàs nõ potuiſſe à Corona Regia reſiſtentibus dictis capitulatione, & confirmatione modo aliquo ſeparari, alienari, nec poſſideri in præſentiarũ per dictum egregium don Dalmatiũ de Queralt, contra quem Syndicus prædictus litem fuit proſequutus, quinimo reducendas fore eſſe ad Regiam Coronam, & ex conſequenti omnes & ſingulas alienationes de dictis villa, Baronia iuriſdictione, termino, & territorio, decimis, cenſibus, molẽdinis ac aliis emolumentis, & iuribus Vniuerſis poſt dictas capitulationẽ & cõfirmationẽ factas, nullas, & inualidas fore, et eſſe indicãdas, & quatenus proceſſerũs de facto annullãdas, caſſandas, & renocandas, vel ſaltem luitioni, & reductioni ad dictã Regiam Coronam locum eſſe in in vim prælationis & prærogatiuæ Regiæ cuius intuitu redimi eodem pretio poſſint, res quæ à patrimonio Regis ſunt alienatæ, cũ ſemper quouis modo fiant alienationes, intelligi debeant factæ cum pacto redimendi, & conſequenter dictũ egregium Comitem dictarũ villæ, Baroniæ, & aliorũ iurium poſſeſſorem condemnandum ad relaxandum, & dimittendum domino Regi vacuam, & expeditam poſſeſſionem dictarum villæ, Baroniæ & iurium prædictorum, vna cum fructibus perceptis, & qui percipi potuerunt vſque ad realem prædictæ poſſeſſionis reſtitutionẽ, ſeu relaxationẽ, prout prædicta, & alia in ſupplicatione introductoria, articulis, alijs ſupplicationibus, & ſcedulis per eundem Syndicum oblatis, ad quas reffertur latius continentur. Attamen attento, nedum ex capitibus ſexto, & decimoquinto prædictæ capitulationis, verumetiam & alijs capitibus præcedentibus & intermedijs conſtat dominum Regem in effectu cum dicta capitulatione, nihil aliud dictum Geraldum de Ceruelione in ſuis decretationibus promiſiſſe, & Sereniſsimum Ferdinãdum Regem conceſsiſſe dictis Capitaneo, Baiulo Patiarũs, & proceribus dictæ villæ de Agramunt præterquã conſeruare Vicariam prædictam in illis præhemi nentis & iuriſdictionibus, vſibus, ſtylis, & territorio, quos, & quod eo tempore habebat, & habere cõſueuerat, & non alienare in perſonam aliquam dictam villam de Agramunt, nec eius Vicariam à contrahentibus nuncupatam de Vrgell, in toto, nec in parte; nam quamuis in capite quintodecimo fuerit facta ſpecialis & indiuidua mẽtio villæ de Agramunt, non ſequitur ex inde, quod conceſſum fuerit non alienare proprietates villarum, & locorum dictæ Vicariæ, ſi quas, vel ſi quæ eo tunc dictus dominus Rex in dicta Vicaria poſſideret, quinimo id factũ fuit quia dicta villa de Agramunt quam dictus dñus Rex eo tunc acquiſierat, erat caput Vicariæ, & nobilior alijs villis & locis eiuſdem Vicariæ, vnde cõgruũ erat, quod dicta villa de Agramunt, à qua cognominabatur tota dicta Vicaria, vt ſupra dicitur antea de Vrgell nuncupata, in qua reſidere debebat Vicarius, remaneret inalienabilis, et à Regia nõ ſepararetur Corona, quod non erat de alijs villis, et locis eiuſdem Vicariæ. & potiſsimum de dicta villa et Baronia de Pons, cum ex inſtrumento recepto in dicta ciuitate Balagarij penes dictum Petrum Pellicerij Not. publicum Barcin. 17. Aprillis 1412. & ſic ante tempus initæ dictæ capitulationis conſtet dictam villam et Baroniam de Pons non exiſtere penes dictum Iacobũ de Aragonia Comitem Vrgelli, cum in dicto anno 1412. dictus Comes Vrgelli dictã villam & Baroniã de Pons cũ iuribus illius pretio nouem mille nongentarũ librarũ monetæ Barcin. & aliàs vendidiſſet dicto Pontio de Perellos inſtrumento gratiæ redimendi mediante, & per conſequens eandem villam & Baroniã quoad proprietatem, & iuriſdictionem ordinariam eſſe tẽpore dictæ capitulationis extra patrimonium dictis Comitis Vrgelli, & in Pontiũ de

Perellos translatam, & conſtat per alienationem villæ & Baroniæ de Pons cum illius ordinaria juriſdictione nentiquam potuiſſe contrafieri nec eſſe contrafactum dictæ Regiæ promiſsioni, quoniã dominus Rex promittens non alienare villam de Agramunt, & eius Vicariam quas mox acquiſierat, & ſui patrimonij effectæ fuerant non cenſetur promiſiſſe non alienare alias villas intra eandem Vicariam penes alias perſonas, & extra Regium patrimonium exiſtentes, nec eius ordinariam iuriſdictionem, tum quia caſu quo alias villas ſeu loca intus dictã Vicariã exiſtentes, & exiſtentia dictus dñas Rex poſsideret provt dictam villã de Agramunt ſi illas ſub prohibitione alienandi cõprehendere voluiſſet de illis mentionem expreſsã in dictis capitulis feciſſet, & illas ac illa in indiuiduo expreſſiſſet ſicuti expreſsit dictã villam de Agramunt, tum etiã quia iuxta generales conſtitutiones Cathaloniæ & alias ſunt interſe diuerſa & diſtincta, Vicaria, & iuriſdictio Vicarialis, & ſuprema à proprietate caſtrorum, & opidorum exiſtentiũ intra eandem Vicariam, & eorum iuriſdictionibus ordinarijs adeo vt poſsit fieri alienatio caſtrorum & villarum exiſtentiũ in Vicaria, & iuriſdictionum ordinariorum earum abſque eo quod Vicaria quæ regulariter, & ex ſe cõſiſtit in dicta ſuperiori iuriſdictione quã habet Vicarius intra limites, & confines, ſeu territoriũ dictæ Vicariæ in dominos vaſſallorum, & milites ac etiam in caſibus pacis, & treugæ, ſoni emiſſi, & ſimilibus in toto nec in parte dicatur alienata, quod contingit in caſu præſenti, quia per alienationes dictarũ villæ & Baroniæ de Pons toties ſubſequutas poſt dictas capitulationem & cõfirmationem in aliquo dicta Vicaria non fuit diminuta, quinimo habet & retinet ſuas præheminentias, iuriſdictiones, vſus, ſtylos, & territoria, quæ tempore earundem capitulationis, & confirmationis habebat provt in ſexto capite dictæ capitulationis fuerat poſtulatum, & reſpectiue conceſſum, & villa de Agramũt nedum in proprietate, & ambitu cum ſuo termino remanet in dominio dominj Regis, verum eſt caput Vicariæ, provt antea erat, & conſequenter cum in dicta capitulatione, ſeu promiſsione de non alienando, non includantur dicta villa, nec Baronia de Pons, ſed ſolum iuriſdictiones in dictis villa, & Vicaria reſpectiue per Vicarium Acrimontis ſuo loco exercendas per alienationes quarumcunque villarum, ſeu Baroniarum intra confines, & territorium dictæ Vicariæ exiſtentium, non cenſetur contra factum dictæ capitulationis, nec in aliquo diminuta iuriſdictio in dictis capitulis, ſexto & decimoquinto penes dominum Regem reſeruata. ET conſtat ex inſtrumento recepto in ciuitate Valentia 19. Iunij 1415. penes Paulum Nicolai dicti Sereniſſimi Regis Ferdinandi ſecretarium, eundem Sereniſſimum Regem Ferdinandum in anno 1415. poſt dictam capitulationem alienaſſe in fauorem Raymundi de Bages militis conſiliarij ſui, & Camarlengi locum de Monmagraſtre de pertinentijs dictæ Vicariæ de Agramunt. Et ſimiliter conſtat dictum Regem Ildefonſum 13. dicti menſis Nouembris 1416. mortuo iam dicto Rege Ferdinando patre ſuo, & ſic poſt eandem capitulationem vendidiſſe (vt prahabetur) dicto Raymundo de Caſaldaguila dictum ius luendi, quitandi, & redimẽdi villam, & Baroniam de Pons, quæ quidem alienationes ex poſt factæ per dictos dominos Reges præſertim tam proximæ tempori dictæ capitulationis præcedentis ſufficientes fuerunt ad declarandum intentionem dominorum Regum cum dictis capitulis nolẽtium inducere incorporationem dictæ villæ & Baroniæ de Pons, & illius iuriſdictionis ordinariæ penes Pontium de Perellos exiſtentis, ſed ſolum iuriſdictionem ſupremam, & Vicarialem quam dictus dominus Rex, vt dominus totius territorij, & infra limites dictæ Vicariæ per ſuum Vicarium exercere poterat. Conſtat etiam vaſſallos dictæ villæ, & Baroniæ de Pons poſt dictam capitulationem recognouiſſe in dominos Pontium de Perellos, & omnes alios illius, & Regis ſucceſſores vſque ad dictum egregium don Dalmatium Comitem ſanctæ Columbæ de Queralto, illiſque & pluribus illorum homagium fidelitatem, & ſeruitia abſque aliqua cõtradictione præſtitiſſe pluſquam per cẽtum & quinquaginta annos. Nec conſtat pro parte dictæ villæ de Agramunt, eiusvè Vicarij dictis alienationibus fuiſſe vnquam contradictum, quæ obſeruantia antiqua tam reſpectu Vniuerſitatis, & ſingularium dictæ villæ, & Baroniæ de Pons, quam villæ de Agramunt, & eius Vicarij intelligentiam præfatorum capitulorum ſic manifeſte inducit, vt nempe dicta villa, & Baronia de Pons, & iuriſdictio illius ordinaria non comprehendãtur in promiſsione de non alienando Villam de Agramunt, & Vicariam illius in dictis capitulatione, & Regis approbatione contenta. Sicque parum prodeſſe intentioni dicti Syndici ad reducendum dictam villam, & Baroniam Regio patrimonio conceſsiones in dictis ſexto & decimoquinto capitulis dictæ tranſactionis contentæ. Et conſtat luendi facultatem ex Regia prærogatiua, & in vim Regiarum pragmaticarum inductam in rebus patrimonij Regiæ Coronæ non ſuffragari dicto ſyndico villæ de Pons, ciq; obſtare defectũ iuris agendi, & actionis oppoſitũ pro parte dicti egregij Comitis, cũ certũ ſit facultatem prædictã luendi, caſu, quo competeret domino tantum Regi, ſeu ſui patrimonialis fiſci procuratori pertinere & ſpectare, quẽ cõſtat cauſam nõ fuiſſe proſequutũ. Hiis, & alijs meritis proceſſus attẽctis & alias, ſua Excellẽtia dictã inſequendo concluſionẽ in Regia Audientia factã, pronũtiat ſententiat, & declarat Syndico dictæ villæ & Baroniæ de Põs pe-

*tenti reductionem dictarum villæ, & Baroniæ de Pons ad Regiam Coronam, & quod dictus egregius don Dalmatius de Queralto Comes Sanctæ Columbæ de Queralto condemnetur ad dimittendum vacuam & expeditam poſſeſſionem prædictarum villæ & Baroniæ, ſilentium perpetuum imponendum fore, & eſſe, prout cum præſenti imponit, & dictum egregium Comitem à petitis abſoluendum, vt cum præſenti abſolvit. Hoc tamen intellecto, & declarato, quod ſaluum ſit Regio fiſco in alio iudicio ius ſi quod competit domino noſtro Regi agendi ad recuperationem dictarum villæ, & Baroniæ de Pons in vim prædictarum conceſſionum factarum per dictum Sereniſſimum Regem Ildefonſum dictis Ioanni Lopez de Gurrea, & Ioanni Martinez de Luna de eiſdem villa, & Baronia de Pons, iuribus, & pertinentijs illius pro rata dictarum quantitatum cuilibet ex eis reſpective conſignatarum Et quod per præſentem ſententiam nullum cenſeatur factum præiudicium cauſæ inter eaſdem partes vertenti in Regia Audientia coram infraſcripto Relatore ſuper prætenſa infeudatione caſtri, villæ, & Baroniæ de Pons, nec prætenſionibus per partes reſpectiuè in illa cauſa deductis. Neutram partem in expenſis condemnando, ſed pro biſtractis fiat exequtio.*

## SVMMARIVM.

*Sententia Callarenſium Iudicum impugnatur, num. 1.*

*Nauigationis curſu immutato liberantur aſſecuratores, num. 2.*

*Periculum ſubmerſionis eſt aſſecuratorũ, donec ſalua nauis appulerit, num. 3.*

*Culpæ alicuius ſi adſcribitur caſus, oſtendi debet, niſi propter eam culpam caſum non fuiſſet euenturum. 4.*

*Culpa exiſtente quæ caſui cauſam non dedit, nauta, vel dominus non tenentur, num. 5.*

*Culpa ſi alicui imputetur, debet eius quod euenit cauſa eſſe immediata, num. 6.*

*Propoſitum in mente retentum nihil operatur, num. 7.*

*Cogitationis pœnam nemo meretur, num. 8.*

*Conatus illius qui dum exportat frumentũ contra Statuti formam penituit in via non punitur, num. 9.*

*Nouatio non inducitur, niſi expreſſis verbis, etiãſi aliquid contractui addatur ſeu detrahatur, num. 10.*

*Teſti qui teſtatur in cauſa quæ ſua intereſt non creditur, num. 11.*

*Cauſa propria dicitur, quando principaliter, vel ſecundario commodum ſpectat ad teſtem. n. 12.*

*Ius minima facti immutatione mutatur, num. 13.*

*Conſtitutione Cathalonie cautum eſt, vt coram ordinarijs teſtimonia in ſcriptis redigantur, num. 14.*

*Dominus pro mercibus deperditis non tenetur naulum perſoluere, num. 15.*

*Lex Conſulatus Mariꝰ, ſuper caſibus maritimis, num. 16.*

## ARGVMENTVM.

Nauigationis curſu immutato Aſſecuratores an liberentur.

Dominus pro mercibus deperditis nõ tenetur naulum perſoluere.

Nouatio in materia ſubiecta an cenſeatur inducta.

# Cõſiliũ Trigeſimumnonum.

## FROGAVINO SPIGA, & ſeu Franciſco Terreros, & Andrea Acorra ciuitatis Callaris Regni Sardiniæ.

## CONTRA ASSECVRATORES cuiuſdam ſummæ Thynnorum.

*Jeſus Maria Joſephus.*

NESCIO Profecto quo iure poſsit aut qua ratione ſuſtentari ſententia lata in ciuitate Callaris Regni Sardiniæ à Cõſulibus ſeu Iudicibus Mercatorum contra Frãciſcum Terreros, & Petrum Andreã Acorra, ſuper qua fui conſultus; nam ea abſoluuntur Aſſecuratores à petitione dictorum Terreros, & Acorra, quia aiunt ex meritis proceſſus, & nominatim ex chirographis onerationis conſtare Patronum Andream Puſter in portu Palla nauem ſuam Thunnis oneraſſe pro dictis Acorra & Terreros Barcinonem, Valentiamque tranſuehendis, & nauim ſaluam Barcinonem appuliſſe, vbi nõ multis poſt



Digitized by Google

diebus Gauinus Spiga dedit Puſter litteras ad Thynnos Tarraconem aſportandos promiſſo quindecim librarum naulo, provt ex ſentétia lata Barcinone 23. Septembris 1620. dicitur apparere, in qua Spiga fuit ad nauli ſolutionem condemnatus: Et quia conſtabat eam nauim in Tarraconenſi itinere fuiſſe deperditam, pro inde, vt aſſeritur apparet, immutatam fuiſſe nauigationem, iterque deſtinatum, & illius ratione mutationis, aſſecuratores eſſe abſoluendos, vt latius in ſententia; cuius primarium vnicumque motiuum in eo conſiſtit quod aſſeritur pactæ nauigationis curſus eſſe immutatus, quod quam ſit à veritate alienum res ipſa indicat, & ſcripturæ clarè demonſtrant: Patet ſiquidem ex eodem onerationis chirographo, & partes ipſæ profitentur Barcinonem, Valentiamq. Thunnos portari potuiſſe, & iuxta hanc legem nauigationis factum aſſecurationis eſſe contractum, neque ea de cauſa dici poſſe contrauentum, ſi cum mercibus aſſecuratis nauis Valentiam eſſet profecta, vt per ſe eſt manifeſtum; ſed ex eadé ſententia conſtat nauis merciumque iacturam, in itinere quod ducit Tarraconam accidiſſe quæ nequaquam eſt deuia, ſed recta, & ſolita Valentiã verſus nauigatio, quod eſt notorium, & pluribus in hac vrbe teſtibus comprobatum; ergo nequidquam, & nullo iure conqueruntur aſſecuratores de mutato itinere, & alterata lege ac forma contractus: ſeruauit nauta modum nauigationis, & itinere conſueto eſt vſus, vt Valentiam, alterum ex locis deſtinatis proficiſceretur, & cum in eodem itinere mercium iactura contigerit, tenentur aſſecuratores, quia donec incolumis, ſalua que nauis appulerit, ſemper periculum ſubmerſionis ſolet eſſe aſſecuratorum l. opus quod in aduerſione, ff. locati. l. 1. C. de nau. fæno. Petrus Sant. in tractat. de aſſecurat. par. 3. nu. 53.

Non obſtat quod dicitur in ſententia, Gauinum Spiga dictorũ Acorra & Terreros inſtitorem, in mandatis dediſſe patrono, vt Tarraconã accederet ad Thynnos exonerandos, quia licet hoc abſolutè cum rei veritate non congruat, vt infra dicam; nihilominus tamen cum mercium ſubmerſio in ſolito itinere, & curſu nauigationis Valentiam verſus euenerit, etiamſi magiſter nauis iuſſu domini mercium, vel eius inſtitoris Tarraconam tantum accedere decreuiſſet, ibique exonerare merces, earum iactura, nec nautæ, nec dominis eſt imputanda, neque propterea aſſecuratores abſoluendi ſunt; quoties enim alicuius culpæ caſus qui euenit adſcribitur, neceſſario demonſtrandum eſt culpam illam ad caſum qui euenit fuiſſe diſpoſitam atq. ordinatã, ita vt niſi propter eam culpam caſus haud quaquã fuiſſet euenturus, vt in l. non omne ff. de ſtatu lib. l. is qui. ff. de actio. & obligatio. cap. quia diuerſitatẽ, de conceſſ. præbend. Bart. in l. 2. §. fin. ff. ſi quis cautio. & in l. ſi vt certo. §. ſed interdum. ff. commodat. Alexand. in conſil. 74. col. fin. verſ. Quarto confirmatur lib. 6.

Nam ſi culpa non carere nautam dominumq. finxerimus, & tamen caſus euenniſſet, etiã culpa exiſtente quæ caſui cauſam non dediſſet, nauta, vel dominus non tenerétur, vt eleganter notat Paul. Caſtr. in l. fin. §. ſi ea conditione, ff. ad l. Rho. citat l. ſi alius. §. eſt, & alia. ff. quod vi, aut clam. l. is qui. ff. de actio. & obligatio. Idé Paul. conſi. 136. vol. 1. & conſ. 471. eodem volum. Craueta conſil. 8. num. 26. & alios allegat. bene ſtrach. in tracta. de nautis, naui, & nauigat. par. 4. num. 1. & 3. & plura vide apud Petr. Sant. in dicto tractat. de aſſecurat. vbi in hac eadem materia latè probat, ſi alicui imputetur culpa ſua euenniſſe, oportere culpam illã, eius quod euenit cauſam eſſe immediatam, & declarat Abbas in dicto cap. quia diuerſitatem de conceſſ. præbend.

Cum igitur prætenſum mandatum accedendi Tarraconam non ſit cauſa immediata ſubmerſionis atque naufragij, & eo ſequuto nihilominus caſus euenniſſet eodem modo quo fuit ſubſequutus, quia eadem, & non alia nauigatione nauis fuiſſet profectura, ſi nulla Tarraconæ vrbis habita cogitatione Valentiam petijſſet, calumnioſa eſt aſſecuratorum exceptio. videndus Franciſcus Onneſius obſer. cap. 28. fol. 115.

Neque eſt alicuius ponderis ſi dicatur Gauinum Spiga promiſiſſe ſoluere dicto Puſter naulum à Sardinia ad Barcinonem nam poſito id conſtaret, conſtat & etiam ex ijſdem teſtibus quod ipſe id promiſit ſub pacto & teneretur vehere thynnos in ciuitatem Tarraconæ ſicque noluiſſe eſſe finitam obligationem nauigationis Capitanei, niſi Thynni dicti eſſent, & exonerati in portu Tarraconæ. Hoc in effectu fuit dicere reſtringo voluntarie tuam obligationem ducendi Thynnos in ciuitatem Valentiæ, vt ſolum eos ducere teneatis ad ciuitatem Tarraconæ ac pro

ibi

ista ductione promitto quindecim libras, iam ostensum fuit licite potuisse fieri dictam reformationem citra derogationem obligationis assecuratorum cumq.in dicta reformatione sequutus fuerit dictus casus fortuitus est indubitatum assecuratores ad eum teneri cum hoc casu non versemur in nouo contractu, sed in primeuo reformato respectu restrictionis obligationis assecuratorum circa loca ad quæ Thynni poterant asportari ad libitū eorum qui assecurati erant, vt post Bal. not.Menoch.cons.702.num.14.lib 8.

Hanc cōuentionē nullā inducere nouationē nec alterationēprioris obligationis assecuratorū est manifestum nam præterquam,quod hodie non præsumitur nouatio apparet per dictam secundam conuentionem data ea pro probata sine veri præiudicio dictam obligationem securitatis non alterari, sed tantum reformari, seu minui, & extenuari, & id in fauorem creditorum, vt licet possit cogi Capitaneus nauis inuitis assecuratoribus ad ducendum dictos Thynnos in portum ciuitatis Barcinone, & ad platjam ciuitatis Valentiæ sit reformata, seu extenuata, & diminuta eius dicta obligatio, & quod haberetur pro adimpleta dummodo Thynni ducerentur in portum ciuitatis Tarraconæ,& eo casu non dici factam nouationem prioris obligationis, sed tantum reformationem apud omnes est in confesso,ad not.per Bal. in l.pacta nouissima num.10.ante fin.C.de pactis Alciat. in l.qui bis idem nu.18. ff. de verb.oblig. Tiraq.de retrac.conuen.ad fin.tit.nu.168. & 169. Menoch.cons.702. num.14. lib.8. vbi dicit quando secundus contractus cōtinet minus primo nō præsumi nouationem subiungit etiam quando actus secūdus est celebratus cum supletione, seu diminutione primi non dici recessum a primo contractu,sed tantum à forma secundum quid, & non simpliciter concludens ex Bal. id appellari reformationem non interitum.

Vnde cum secunda pretensa conuentio contineat minus prima,& seu prioris obligationis diminutionem nō potest dici prior obligatio nouata,nec eius nomē & efectum amisisse ex hoc sequitur dictos assecuratores remansisse obligatos ad dictum casum fortuitum cum nihil interuenerit quod eos à dicta obligatione liberauerit eoq. magis quod dicta reformatio ex se fuit vtilis nulloq. modo potuit esse damnosa dictis assecuratoribus. Etenim portus ciuitatis Tarraconæ est in via nauigationis ad platjam ciuitatis Valentiæ, vt ex se notum est. Hincq. est quod dictus casus fortuitus incursus Sartacenorum ita euenisset, ac si dicta nauis nauigasset immediate ad platjam Valētiæ ex ciuitate Barcinone atque,vt nauigauit ex Barcinone ad ciuitatem Tarraconæ.

Ex quo resultat dictos assecuratores dictum damnum teneri subire ad tex.qui ad propositū est optimus in l.si vehenda §. si ea conditione, ff. ad l. Rhodiam de iactu quem in casu simili allegat Santerna de assecuratio 3.p.nu.35.

His accedit quod licet supponeremus Gauinum dedisse in mandatis Magistro nauis, vt Tarraconam appelleret, attamen cum non fuerit sequutus effectus, 7
pœnæ locus non est, quia propositum in mente retentum nihil operatur, & cogitationis pœnam nemo meretur, vt sunt 8
regulæ iuris vulgatæ,poterat enim Patronus in via pœnitere, & nullo modo Tarraconæ portum attingere.

Hinc scribit Ripa in tractat de peste,tit. de rem.ad conser.vber.nu.75.non puniri conatum illius qui dum exportat frumentum contra formam statuti, cum esset in 9
via pœnituit, Menoch.de arbitra. lib. 2. cent.4 casu 360.nu.9.10.& 11.

Præterea cū assecuratores promiserint saluitarem Thynnorum à loco vbi in nauim immissi fuerunt vsq. ad Portum ciuitatis Barcinone,& litus ciuitatis Valētiæ inclusiue, & quousque in terram ex mari extracti forent salui domino suo clare infertur liberum fuisse Gauino representanti personā eorum qui assecurati sunt facere extrahere ex naui cum pernenit portum Barcinone, vel totam summam Thynnorum, vt sic nauigatio esset finita, vel partem, & reliquam iubere duci ad Portum Valentiæ, quia dubitari nequit pacta ista assecurationis apposita censeri non assecuratorum fauore, sed illorum qui assecurati erant illud siquidē pactum dicitur appositum in fauorem alicuius quando eius vtilitatem respicit, l.in lege in fine prin. ff. locati Surd.cons.98. nu.7. ficq. cum dicta pacta respiciant vtilitatē assecurati quia interest eius plura habere loca quo posset Thynnos exonerare periculo assecuratorum pro commodiori venditione, & quod licet nauis peruenisset ad vnum ex dictis locis, vel ad ambos obligatio securitatis non extingueretur donec Thynni fuissent extracti in terram salui, & illæsi. At quis non cogitur vti

pacto

pacto in ſui fauorem appoſito l. 2. & 3. de lege commiſſo. Surd. d. conſ. 98. num. 7 Decius conſ. 264. num. 32. hinc ſequitur libere potuiſſe aſſecuratos contentare ſe, vel quod Thynni exonerarẽtur in ciuitate Barcinone, vel pars ibi, vel reliquum in medio viæ ciuitatis Valentiæ abſque eo quod eſſet neceſſe Valẽtiam petere, quoniam qui actum potuit facere ſimpliciter potuit illũ qualificare, & extenuare arg. l. iuriſgentium §. adeo ff. de pac. l. videamus §. pen. & l. in actionibus in prin. & ibi Iaſ. ff. de in lit. iur. Craueta conſ. 592. num. 71. & conſ. 217. nu. 2. Becc. conſ. 101. num. 27. Surd. conſ. 174. num. 6. Molina de primoge. lib. 1. cap. 8. num. 24. & Pau. de Caſtro conſ. 283. lib. 1. Quibus in locis pro conſtanti id datur dummodo extenuatio actus, vel qualificatio non cedat in præiudicium alterius contrahentis prout eſt in caſu noſtro vbi cum agatur de minoranda obligatione aſſecuratorum non poteſt dubitari id eſſe in eorum fauorem, & nullo modo in præiudicium ex traditis per dom. Cancerium lib. 3. cap. 16. de lit. conteſt. num. 44. & not. Doctores in l. Valcurianus ff. de præto. ſtipul.

Ad hæc neque apparet, nec apparere vllo modo poteſt, à Gauino Spiga Magiſtrum nauis Puſter accepiſſe in mandatis, vt Tarraconam Thynnos adueherer, quia aliter res accidit; Nam poſtquam nauis appulit Barcinonem, & non poterant Thynni exonerari, tum quia nõ apparebat emptor, tum quia nouum vectigal erat impoſitum vniuerſis mercibus Forenſium, decem nimirum pro centenario, dixit Spiga Magiſtro nauis, vt Valentiam proficiſceretur, & ſi vellet Tarraconam attingere ibiq. exonerare Thynnos ſe quindecim librarum naulum daturum, vltra cõuentos in chirographo onerationis, ex quo minime ſequitur innouatum alteratumue fuiſſe contractum aſſecurationis, cum Tarracona ciuitas ſit in itinere, & nauigatione Valentiæ, quia nouatio non inducitur niſi expreſsis verbis id fiat, etiamſi aliquid obligationi con-
10 tractuiue addatur ſiue detrahatur, vt in l. finali C. de noua. Surd. conſ. 385. num. 8. & num. 14. & 15. vbi ex eo quod poſtea cõuentum eſt pro exequutione implemento vel perfectione contractus præcedentis nouationem nequaquam induci, quod in primis in caſu iſto procedit, vbi Patroni electioni arbitrioq. permiſſum eſt, an vellet Tarraconam appellere, neque fuit inita contractio de mutãdo itinere prout nec fuit mutatum. Quinimo cum nauta promiſiſſet transvehere Thynnos Barcinonam, & Valentiam cum verſus Valentiã iter acceperit præſumendũ eſt in executionem præcedentis tractatus id factum fuiſſe Soc. in l. 2. col. fin. verſ. *Aliquando, & quarto*, ff. de cond. & demon. vbi, *nautã promittentem vehere merces aliquas ſi deinde appareat illatas fuiſſe in nauim in executionem præcedentis tractatus id factũ præſumi*, ſequitur Rui. conſ. 122. num. 7. lib. 4. nam actus ſequens præſumitur factus in exequtionem præcedentis mandati, vel tractatus l. 4. §. vnde ff. de manumiſ. l. poſt dotẽ ff. ſol. ma. l. qui in aliena. §. is qui putat ff. de adqui. hæred. l. ſi ſeruus communis ff. de ſtip. ſer. l. fin. verſ. *Quod enim* C. per quas perſo. nob. acqui. quod pluribus exornat Fran. de Caldas de emp. & vend. cap. 7. nu. 12. & ſeqq.

Neque huic facto repugnant depoſitiones teſtium enuntiatæ in ſententia in hoc conſulatu pronuntiata, & quãquam repugnarent, cum ſint Patronus, & nautæ ſeu miniſtri nauis, & omniũ quoad vecturæ pretium ſuper quo litigabatur intereſſe, minime eis eſſet fides adhibenda, quia nulla eſt teſtis autoritas, quãdo in ea quæ ſua intereſt cauſa teſtatur. l. omnibus. C.
11 de teſtibus, & cauſa propria dicitur, quãdo principaliter vel ſecundario commodum ſpectat ad teſtem gloſ. & Doctores
12 in l. 1. §. in propria. ff. quando appella. ſit, ibi, propriam eſſe cauſam. l. nullus de teſtibus, & in his terminis Roder. Zuar. in conſ. 2. de nauibus tranſuehen. & mer. expor. nu. 1. & 2.

Quinimo neque de dictorum teſtium depoſitionibus niſi enuntiatiuè in dicta ſententia in hoc conſulatu pronuntiata apparet, nec poteſt apparere, cum non fuerint ſcriptura, ſed tantum verbo receptæ, quo manifeſta fuit huic parti iniuria, & grauamen illatum; potuit enim aliter depoſitionum formari conceptus in ſententia, quam fuit à teſte explicatus,
13 & ius minima facti immutatione mutatur, fuitque nullitas manifeſto commiſſa: qua enim ratione ſeſe poterat Gauinus à teſtium depoſitione defendere, quã non vidit, nec videre potuit, præſertim in adeo graui, tantiq. ponderis cauſa, & maxime ſtante Conſtitutione Cathaloniæ, quæ in ſimilibus cauſis coram ordinarijs iubet
14 expreſsè in ſcriptis redigi teſtes, quæ eſt Conſtitutio 6. tit. de cauſas ſummarias.

Nec quidquam ad rem facit dicta ſententia, in qua ad nauli ſolutionem Gauinus

nus condemnatur, quia est res inter alios acta, ac super diuersis meritis, & ab ea pendet appellatio ad Regiã Audientiam, in qua sine dubio reuocabitur eius notoria,& manifesta iniustitia,quæ ex eo præsertim ostenditur, quod licet concederemus immutarum fuisse iter,alteratamque formam nauigationis, imò mutatum expresse contractum, quod expresse abnuimus, tamen quoad patronum respectu iniquæ prætensionis, vt sibi naula persoluantur,est exigui,imò nullius momenti,erat enim ipse,vt fatebatur,ad deferendos Tarraconam Thunnos obstrictus, & cum antea perierint,absurdum est vecturæ solutionem postulare,quia ad eam dominus pro mercibus deperditis nõ obliga tur,vt communiter allegatur textus in l.fi vno.§.item cum quidam,& §.vbicunque ff.locati,& tenent Signo.cons.95.n.6. Ioannes de Heuia in tractat. de commercio terrestri,& naua.lib.3.cap.5. num.22. vbi allegat Stracham de naui. par.3. n.24. estque in hoc consulatu particularis lex, quam fuit turpe consulibus ignorare, in libro dicto Consolatus cap. 196. *dels fets Maritims*,ibi:*E sil senyor de la nau,ô leny,demana lo nolit,deuley esser donat,si quantitat de la roba se haura saluada,è si res no si saluarà,ningu no li es tingut de nolit à pagar,pus que axi sera, que tota la roba serà perduda,è si quantitat de roba si saluarà, è ell demana lo nolit, axi de la roba perduda com de la saluada, deuley esser pagat,segons que la roba haura portada,y ell es tingut de ayudar á esmenar aquella roba que serà perduda, per tot ay tant còm ell haura rebut de nolit per sou, è per lliura,&c.* Rursus quid commune habet nouatio solutionis nauli (licet de ea constaret) cum obligatione assecuratorum ? ex quo substantia obligationis dictorum assecuratorum remansit illæsa certe nihil nam cum dicta nouatio non attingat substantialia obligationis assecuratorum,sed tãtum illud accidentale solutionis nauli ex eo non infertur ad substantialia neq. per eam substantia obligationis dictorum assecuratorum fuit in aliquo alterata Caueta cons.222. num.6. & 11. Menoch.cons.35.n.29.cum seq.Bardello. cons.26.num.33.quibus in locis habetur mutationem accidentalẽ non facere quin substantia dispositionis remaneat incorrupta.Solutionem autem nauli non respicere substantiam obligationis assecuratorum. Imò nec accidentalia est prorsus clarum cum nihil commune habeat interesse assecuratorũ cum solutione nauli cum ea solum concernat interesse domini nauis. Quanto magis quod nec circa solutionem nauli contigit nouatio, sed tãtum facta reductio dictæ solutionis ad æquitatem habito respectu nauigationis quæ Capitaneo nauis demebatur per istud posterius pactum quod nouationem nullatenus sapere ex supradictis patet,& ex traditis in d.l.Valerianus,& l.pacta nouissima cum sim. Vnde de dictæ sententię in hoc Consulatu latæ iniustitia atq. iniquitate euidenter apparet, proindeque ei, vt fundamento, assecuratorum causa inniti nequit.

Hæc pro temporis angustia dicta sufficiant aduersus sentẽtiam in ciuitate Callaris pronuntiatam contra dictos assecuratos, quam per Iudices causæ appellationis spero reuocandam.Ita iuris est.

Fuit pronunciata sententia in fauorem istius partis prout sequitur.

ATTENTO *Quod ex deductis,& allegatis pro Franciscum Terreros, & Petrum Andreã Acorra constat ipsos mediante Petro Bayardo Capitaneo nauis oneraſſe de mense Augusti 1620. in litore maris,& loco vulgariter dicto Portupalla quandam Thynnorum quantitatem in literis super his confectas contentam super naui Capitanei Andreæ Puster ad effectum eosdem transuehendi, & exportandi ad ciuitatem Barcinone,& Valentiæ, nec non etiam ibidem cõsignandi Gauino Spiga, seu alteri pro eo in prædictis locis commoranti pro naulis, seu vecturis inter eos conuentis iuxta formam de qua in literis,& Apodisijs carricamenti ad fauorem dictorum Terreros,& Acorra firmatis,& subscriptis manu aliena per dictum Capitaneum Puster de quibus in actis constat etiam ex partium collitigantium confessionibus fuisse merces huiusmodi assecuratas per Ambrosium Py, Benedictũ Nasser, Petrum Mariam Mayra, Ioannem Ambrosium Rosso,& alios Mercatores collitigantes eosq. pro quãtitatibus respectiuè assecuratis onus dictæ assecurationis in se assumpsisse vna cum periculo cuiusuis aduersæ fortunæ forsan futuræ etiam inopinatæ,& non cogitatæ in nauigationis itinere & flexionibus,& versionibus coactis, seu voluntarijs,per accessum, & recessum à quouis portu, & aliàs faciendis à die carricationis in antea, donech,& quousq; enauegatis mercibus prædictis exonerarentur atq. extraherentur, & ducerentur in terram,& fieret eorundem vera, & realis, relaxatio numeratio & consignatio in partibus designatis prout de hac,& alijs pactis,& conuencionibus*

*cionibus latius habetur in aſſecurationis inſtrumento recepto per Michaellem Canco Notarium præſentis ciuitatis die 3. Auguſti 1620. quibus ſic ſtantibus licet pro parte aſſecurantium fuerit prætenſum dictum Capitaneum Andream Puſter cum naui & mercibus prædictis ad portum Barcinone apuliſſe ibique comoratum aliquibus diebus de ordine dicti Spiga inſtitoris enauigaſe de menſe Septembris ſubſequentis Tarraconam verſus, & in itinere à piratis Mauritanis agreſſum, & merces, iam dictas partim ab eis depredatas & partim naufragatas fuiſſe cauſa & culpa Gaui Spiga poſt iam completum contractum, & extinctam aſſecurationis, nauigationis obligationem ad fauorem aſſecurantium eo ipſo, quod nauis ſalua peruenit ad portum Barcinone, ſicque ipſos amplius non teneri ad ſubſecutam nauigationem ad fauorem aſſecurantium eo ipſo, quod nauis ſalua peruenit ad portum Barcinone ſicque ipſos amplius non teneri ad ſubſecutam nauigationem, & damnum inde euentum ex nouo, & ſecundo viagio ex ordine, & comiſſione dicti Spiga, vt prætenditur facto Tarraconem verſus, quia tamen ex toto proceſſu non conſtat fuiſſe aſſecurationis contractum integre perfectũ ex parte dicti Capitanei per Realem, & actualem exonerationem Thynnorum ex naui in terram, & numerationem, & integrationem eorundem faciendam dicto Spiga, ſeu alteri pro eo Barcinone, & Valentiæ provt dictus Capitaneus, & pro eo aſſecuratores præfati tenebantur iuxta eorum obligationem (quo non completo) aſſecurationis obligatio nullatenus extincta remanſit, nec inſuper ex ſufficienti teſtium numero, & idoneitate apparet de ordine dicti Spiga viagium fuiſſe mutatum ex Valentia in Tarraconam, tum quia teſtes depoſuerint coram Cõſule Barcinone nationis Sardi, & ad proprium commodum hoc eſt naulia, ſeu nolita reportanda tum etiam quia veriſimilia non deponunt ex quo abſque mutatione viagij, & itineris, & contractus aſſecurationis mutatione potuit nauis apellere Tarraconam, in itinere ad Valentiã poſitam abſque deuiatione aliqua quinimo, & ſi de hoc conſtaret dicẽdum eſt, vel id de iure fieri non potuiſſe per dictum Spiga inſtitorem præpoſitum, & adiunctum dictis mercibus in præiudicium aſſecuratorum, nec Capitaneum illius mãdato aſſenſiſſe, vel acceſſum ad Tarraconam ſi ex hoc contingiſſet reputatum, & reputandum eſſet voluntarium ex parte Capitanei, & vt ſic comprehenſum inter caſus in aſſecurationis inſtrumento contentos ac propterea nullam ex eo induci poſſe nouationem ex quo maxime ex multorum teſtium ateſtationibus de quibus in proceſſu á parte non impugnatis nec reprobatis apparet Valentiam diſtare à Barcinone ducentum miliaribus Tarraconam vero ſexaginta ac per hanc eſſe neceſſarium, & oportunum tranſitum à Barcinone ad Valentiam, & tanquam minori periculo nauigatio ad Tarraconam expoſita non potuit, nec poteſt ex contractus extenuatione nouationem aliquam inducere, vt ab obligatione mercium deperditarũ aſſecuratores eximantur ex quo caſus qui euenit ex dicta nauigatione vtique eodem modo nauigando Valentiam verſus eueniſſet. His proterea, & alijs proceſſus meritis atentis, & alias ſua Excelentia concluſionem in Regia Audientia ſumptam inſequendo pronuntiat, ſententiat, & declarat bene, & legitime fuiſſe per dictos Terreros & Acorra ad hanc Regiam Audientiam interpoſitum recurſum, & propterea, & ſententias contra eos primo & ſecundo loco latas per Cõſulem huius ciuitatis, & nobilem & Magnificum Regentem Cancellariam in fauorem aſſecurantium eſſe reuocandas, & in melius commutandas provt cum præſenti eas reuocat, & conſequenti fore aſſecuratores prædictos, & eorum nomine Claudium de Stephano condemnandos, & condemnandum provt illos condemnat ad refectionem mercium, & damnorum in dictis Thynnis paſſorum per dictos Terreros & Acorra proportione videlicet ab eiſdem aſſecuratoribus reſpectiue aſſecuratis reſeruato eiſdem iure ſi quod ipſis competit aduerſus dictum Gauinum Spiga, & Capitaneum Andream Puſter. Neutram partium in expenſis condemnando, ſed pro biſtratis fiat ſolita exechtio, &c.*

*Don Franciſ. Pacheco Regens. Vidit Vico & Artea. Vidit Scarxoni. Vidit Taraçona. Vidit Corts. Latſ. & promulgata fuit huiuſmodi ſententia, ſiue declaratio per ſuam Excellentiam, & in eius perſona per nobilem dõ Franciſ. Pacheco Regium Conciliarium, & de eius mandato. Lecta & publicata per me Notarium infraſcriptum in Aula duorum in qua fuit ſcripta intus Caſtra Caleris die ad dicta præferenda ſententiam aſſignato inſt. decimoquarto menſis Martij M. DC. XXII. Calle. inſtante, &c.*

Hæc ſententia fuit poſtea confirmata in ſupremo Aragonum Concilio in hunc modum.

*QVIA Pro parte Ioſephi Porxella, & Franciſci Truxillo, & conſortum ſupplicantium, non ſunt talia deducta, producta, probata, nec allegata propter quæ vel aliàs ſententia lata per noſtrum Locumtenentem generalem, & Regiam Audientiam dicti noſtri Sardiniæ Regni, die 14. menſis Martij anni proxime elapſi, in fauorem Petri Andreæ Acorra, & Franciſci Terreros, & contra ſupradictos Ioſephũ Porxella, & Franciſcum Truxillo, & litis conſortes, debeat reuocari, ſeu in aliquo commutari, quinimo*

*quinimo ex meritis processus constat eam esse iustam, & rationi consonam idcirco, & aliàs deliberationem in dicto nostro S.S.R. Concilio sumptâ insequendo: Pronuntiamus, sententiamus, & declaramus per dictum nostrum Locumtenentem generalem, & Regiam Audientiam cum peracta sententia bene fuisse, & esse pronũtiatam, & declaratam, & minus bene ab ea per supradictos supplicatum, & consequenter eam fore, & esse confirmandam, vt cum praesenti, confirmamus, & neutram partium, ex causa in expensis condemnamus, sed pro bistractis, exeeutionẽ fieri mandamus.* D. Petrus de Guzman Vice.

*Vt. Villar Regens.*

*Vt. d. Franciscus de Castellui, &c.*

*Vt. Calba de Vallseca Regens.*

---

## *SVMMARIVM.*

*PROPTER Claritatem negotij decreuerat autor in eo nihil scribere, nu 1.*
*Aduersarius insadabat aduocatus ad quod genus contractus referri oportereti sse, num. 2.*
*Mandatum quomodo in iure accipiatur, num. 3.*
*Contractus de quo agitur nec in tantillo mutui naturam asumere valet, num. 4.*
*Frustra in praesenti negotio dubitatur an lucrum, seu interesse ex dicta negotiatione proueniens debeatur, num. 5.*
*Nihil vrget facultas quae datur Saluador & Pexo dandi ad cambium sibi ipsis dictas pecunias, num. 6.*
*Non est in processu probatum dictas pecunias fuisse ad cambium sibi ipsis datas, num. 7.*
*Non obstat si dicatur in dictis cambijs non fuisse factas, & missas litteras ad locum vbi soluenda erat quantitas, num 8.*
*An haeredes Saluador & Pexo valeant excusari à restitutione dictorum lucrorum breuiter respondetur, num. eod.*
*Concludit dictos haeredes esse insolidum condemnandos aduersarij propriam turpitudinem allegant ideo non sunt audiendi, num. 9.*
*Pecunia fuit tradita ad negotiandum super cambijs quod intelligi debet iuxta morem solitum, num. 10.*
*Factum aliquod ob eam causam praesumi debet ob quam licite fieri potuit, num 11.*
*Mandatarius non exequens quod suscepit mandatum tenetur ad interesse, num. eod.*
*Litterae cambij de consuetudine mercatorum semper remanent penes debitores, num. 12.*
*Suscipiens mandatum tenetur, vel illud perficere, vel reintegra renuntiare, num. 13.*
*Impedimentum allegare non prodest nisi probetur quod nisi illud impedimentum extitisset fecisset iuxta mandatum, num. 14.*
*Non excusatur à dolo qui recusat reddere rationes, num. 15.*
*Locupletari non debet quis cum alterius iactura, num. 16.*
*Interesse lucri cessantis, vel damni energẽtis competit etiamsi cambium sit siccum, num. 17.*
*In hac causa frustra disputatur an cambia sint licita cum auctor no je n.s rposuerit in negotio, num. 18.*
*Decisiones Senatus nostri in casu simili, num. 19.*
*Mandatum expirat morte mandanti re integra, num. 20.*
*Res dicitur non integra quoties mandatarius dedit principium reigerende, num. eod.*
*Mandatum quamquam esset finitum fuit tamen cum haeredibus renouatum, num. 21.*
*Fuit probata renouatio nedum testibus verum, & institorum & tutorum confessionibus, nu. 22.*
*Item ex partitis extractis à libris apotheca, n. 23.*
*Non fuit creditori soluta aliqua quantitas, nec ratione sortis, nec vsurarum, num. 24.*
*Libris etiamsi esset credendum faueat huic parti, num. 25.*
*Conclusio Responsi, num. 26.*

## ARGVMENTVM.

**Suscipiens mandatum negotiandi pro alio pecunias ad cambium an teneatur ad vsuras cambiorum etiam nullis trantmitsis litteris, vel non exequuto mandato.**

# Consilium Quadragesimum.

## IN FAVOREM AVCTORIS.

---

*Jesus Maria Josephus.*

1 QVIA Hoc meum negotium videbatur clarum, & tractabatur à sapiẽtibus, decreueram nil scribere cum autem intellexerim aduocatum aduersarium plura cõglomerasse in informationibus & memorialibus

morialibus (quæ tamen non dubito extra terminos eſſe caſus noſtri) pro faciliori expeditione cauſæ quædam ſummatim ſubijciam.

2 Audiui multum inſudaſſe perquirendo ad quam cathegoriam ſeu genus contractus referri debeat iſte quo experior, & non parum miratus ſum quippe ſine magna librorum euolutione, & non multis vigilijs poterat percipere (ſi forſan voluiſſet) hunc eſſe mandati contractum namque in eo Saluador & Pexo ſe obligant promittunt, & ſeu ſuſcipiunt in ſe onus negotiandi ad cambium pro me, gratis, & abſque vlla remuneratione bis mille & centũ libras quas habebant meas; mandatum autem prout in iure accipitur

3 nihil aliud eſt quam officium ſiue miniſterium quod ab aliquo gratis exhibendum ſuſcipitur in gratiam imperantis, vel vtriusque, vel alicuius tertij, vt elicitur ex l.2.ff.mandati §.1.& 2. Inſt.eo.tit. & paſſim omnes Doctores, & præſertim Fernan.Rabellus de obliga.iuſ.lib.17.de quaſi contractu & mandato quæſ. vnica ſtatim in principio Pet.Mozius de contrac. tit. de mandato in prin. & in his noſtris terminis de pecunijs datis campſori, vel nummulario, vt eas pro ipſo dante negocietur ad cambium quod cenſeatur tanquam procurator, vel mandatarius id facere tradit Ioan.Azor. inſt. mora. par.3. lib.10.cap.11.in prin.

4 Abſit igitur tantus error vt hic contractus poſsit ne in tantillo mutui naturam aſſumere quod vel ex eo etiam præſertim patet, quia iuxta conuentionis normam pecuniæ meo periculo negociabantur, & earum amiſsio, vel perditio ad me ſolum ſpectabat mutui autem cõtraria eſt natura, & qualitas cum ex eo dominium in accipientem transferatur, & periculum ad eum pertineat quia tantundem tenetur reſtituere, vt in l.2.§.mutuidatio ff.de reb. cred. & eſt ſatis notum.

5 Ex his apparet fruſtra dubitari an mihi debeatur intereſſe, & ſeu lucrum ex dicta negotiatione prouenies cum ad id ſoluendum, & ſeu reſtituendum ſe obligauerint dicti Saluador & Pexo. Quæ obligatio non eſt iniuſta, nec vſuraria imo licita, & in vſu forenſi multum quotidiana, vt docent omnes in tract.de cambijs, & tradit Azor.d.cap.11.in prin.ibi, *ſi ſecundo tũc contractus eſt licitus quia nummularius negotiatur tanquam procurator eorum qui pecunias ſibi dederũt*, & antea cap.9.in fine ibi, *ſexto quæritur quid exiſtimandum de eo cambij genere ſit quo etiam nummularij crebro vtuntur exempli gratia cum quis negociatur in nundinis & habet apud ſe multorum pecunias qui eas apud ipſum depoſuerunt in negotiationem hoc eſt, vt ipſe tãquam procurator eorum negotiaretur, & permutaret pecunias, &c.* Nauarrus in manuali c. 17.num.286.verſi.affirmatiuam vero vbi dicit *infinitũ eſſe numerum Chriſtianorum honeſtorum qui hac arte viuunt nam non ſolũ mercatores ſed quam plurimi alij etiam Eccleſiaſtici vtuntur ea deponendo ſeu commendando ſuas pecunias campſoribus, vel mercatoribus prædicto modo negotiantibus cum pacto, vel intentione principali, vt eis cedant partes incertæ, vel certæ lucri incerti pro quantitatibus à ſe commendatis qui omnes confitentur abſoluuntur, & communicant quot annis, & temerarium videtur eos omnes, & eorum confeſſarios damnare.* Et idem videtur ſentire noſter Peguera deciſ.32. num.18. dum dixit, *non poſſe dari pecunias mercatoribus, vt cum eis negotientur cum pacto quod in omnem euentum, & periculum capitale ſit eis ſaluum, & integraliter reſtituendum cum aliquo lucro*, quaſi expreſſe videatur innuere quod ſi non paciſcantur quod capitale ſit ſaluum licita eſt negotiatio.

6 Et non multum vrget quod in dicta conuentione detur facultas dictis Saluador & Pexo dandi ad cambium ſibi met ipſis dictas pecunias quia non inuenio prohibitum quod quis vt procurator, vel commiſsionarius alterius det ad cambium ſibi ex perſona propria, vel è contra imo permiſſum eſt, & in foro vſitatiſſimum quia tunc non vnicam perſonam repreſentat, ſed vice duarum fungitur, vt in l.ſi conſul de adop. & in terminis eſt deciſio Genuæ 1.num.27. vbi allegat Bal. conſ.348.vol.1.Signoro. conſ.64. nu.22. Azor vbi ſuprà cap.9. verſic. *Sexto quæritur.*

7 Quinimo, nec in toto proceſſu fuit probatum, nec etiam allegatum dictas pecunias fuiſſe datas ad cambium ſibi ipſis, & ſic conuentionẽ in eo capite fuiſſe exequutam, & conſequenter de hoc non eſt curandum alio non docto.

8 Quod ſi dicatur in dictis cambijs non fuiſſe factas & miſſas litteras ad locũ vbi ſoluenda erat quantitas ſingulis ferijs, vel nundinis, & per conſequens iudicanda eſſe cambia ficca illicita, & vſuraria. Reſpondeo hanc quæſtionem non poſſe eſſe inter me, & aduerſantes quia ego nunquam eis dedi ad cambium, nec aliquod factum aut miniſterium meum requirebatur nam obſecro quomodo forent cõcipiendæ

cipiendæ litteræ inter me & ipsos; fortassis erant formandæ litteræ quibus diceretur singulis ferijs me dare ipsis ad cambium? neutiquam profecto, quia frustra eis negotiationem meæ pecuniæ commisissem, & expresse mandassem quod pro me darent ad cambium si ego ipse essem qui daret, & qui dictæ negotiationi incumberet. Igitur quæstio de litteris faciendis, vel mittendis tantum esse potest inter ipsos dantes & accipientes ad cambium, & in casu nostro, aut aduersantes dabant ad cambiũ alijs, aut sibi ipsis, primo casu litteræ erant faciendæ per accipientes ad effectum soluendi quãtitatem aduersantibus; Secundo casu litteræ faciendæ erant per eosdẽ aduersantes quibus dicerent eos ex cõputo Iosephi Ramon dare ad cambium sibi ipsis ex proprio cõputo, quod est quod dicunt Doctores suprà relati in hac eadẽ specie cambiorum vnam personam posse duplicem, & triplicem personam re præsentare.

9 Quod si aduersantes litteris vsi non sunt aut licitam non exercuerunt negotiationem (quod ignoro imo scire mihi est impossibile) cui imputandum? non ne hoc asserendo proprium dolum & turpitudinem suam allegarent, igitur quo iure essent audiendi?

10 Mandatum iustum fuit, & conuentio licita, quia pecunia fuit tradita ad negotiandum super cambijs quod intelligi debet scilicet licitè seruatis seruandis, & iuxta morem solitum, vt in terminis mandati, & mercatorum tradit Genuæ decis. 174. num. 14. & polchrè dixit bene. Stracha in tracta. de merca. cit. mandati, num. 50. *Bene.* (inquit) *est illud mercatorem nostrum non ignorare licet generaliter, & plene quidem aliquid mandetur mandatum tamen illud interpretationem semper recipere quatenus ex fide res agatur vt eleganter l. Cons. in l creditor §. lucius ff. mandati, omne enim arbitrium quibuscunque verbis alicui concessum iustitia accedente datum intelligitur, æquissimum enim visum est mandatarium ita agere rem mandantis debere vt suam ageret, vt ait Bal. in l. 1. ff. de sol. & plene scripsit Iaf. consil. 4. volum. 3. Parisius consil. 91. volum. 1. Alex. consil. 52. num. 14. volum. 16.* Hæc ipse.

11 Et factum aliquod ob eã causam præsumi debet ob quam licitè fieri potuit, quoties l. de verbor. obliga. & quod partes noluerunt facere pactũ illicitũ Alex. in Liuter stipulantem de ver. oblig. Goza. cons. 65. Et sic vbi dicta negotiatio non fuisset licitè facta (quod non creditur) tamen quia id culpa aduersantium euenisset tenerentur ipsi ad omne id quod mea interest dictam pecuniam licitè fuisse negociatam, quando enim quis aliquid de se illicitum committit vel iure naturali vel ciuili semper est in dolo vero, vt per Alexan. consil. 103. numer. 13. & in terminis Soc. consil. 159. numer. 7. Plotus de in lit. iur. § 5. n. 2. Parisius consil. 89. n. 23. lib. 1. etiamsi agatur de simplici omissione de faciendo, Becius consil. 16. num. 35. præsertim si negligens ex eo consequatur vtilitatem, vt quia in suos vsus conuertat pecunias, Fulgos. consil. 25. num. 3. Roma, consil. 413. num. 9. & 10. Castr. consil. 393. col. fin. lib. 2. Ange. Aret. consil. 135. col. fin. Alexan. consil. 50. lib. 1. decisio Genuæ 80. numer. 4. & in mandatario non exequente mandatum quod teneatur ad interesse est alia decisio Genuæ 147. nu. 10. debet enim adhibere negotio commisso omnem illam diligentiam quam adhiberet proprio, & paria sunt aliquid non fieri, vel inutiliter & illegitimè fieri l. quoties ff. qui satisda. cog.

12 Non ergo teneor, quo ad interesse aduersantium, docere de litteris cambiorum, vel alias legitime fuisse factam negotiationem, & eo maximè quia Doctores id non exigunt qui hanc negotiationem, & seu conuentionem licitam esse affirmant præsertim cum & ego non possim ostendere dictas litteras quæ sunt penes aduersantes, quemadmodum & de consuetudine mercatorum semper remanent pœnes debitores, decisio Genuæ 26. num. 23.

13 Neque etiam probare cogor mandatum fuisse exequutum, & seu pecunias fuisse ad cambium negotiatas quia postquam aduersantes acceptarunt mandatum, & se obligarunt eas negotiari super cambijs si id non fecissent tenerentur ad omne interesse, Rota Genuensis decisio 24. num. 7. & decis. 9. num. 5. vbi addit quod suscipiens mandatum tenetur vel illud perficere, vel re integra renuntiare, & decis. 68. num. 5. omnino videnda quia loquitur in præcisis terminis casus nostri, & declarat interesse, ad quod tenetur mandatarius, esse interesse cambiorum in habente pecunias ad cambium paratas Alexand. cons. 52. volum. 6. Paris. cons. 91. vol. 1. cuius verba refert Stracha cit. mandati num. 51. *Mercatores* (ait) *suscipientes mandatum aliquid gerendi si illud facere omittunt ad omne damnum quod passi sunt mandantes teneri peragere enim, & perficere mandatum quod susceperunt debent, vel saltem re integra mandantes*

certiores facere non poſſe illud exequi nam cum alterum ex his non faciunt dicuntur eſſe in dolo, & dicuntur diſſipare quæ ipſis penitus ſunt prohibita, & denegata vnde merito ad id quod intereſt tenentur, &c.

14 Quinimo ab aduerſantibus nullum impedimentum fuit allegatum nec probatum quo minus adimplerent mandatum etſi probatum fuiſſet non ſufficeret niſi etiam probaretur quod niſi illud impedimentum extitiſſet ipſi feciſſent iuxta mandatum ex no. per Bar. in l. quod communicatus ff. de re militari, & in l. 2. §. quod diximus ff. ſi qui cautio. deciſio Genuæ in terminis 174. num. 13.

15 Accedit aduerſantes nullum mihi computum prorſus reddidiſſe, aut reddere velle ratione dictæ adminiſtrationis pecuniæ cum tamen ad id expreſſe in inſtrumento ſe obligauerint quo caſu non poſſunt excuſari à manifeſto dolo deciſio Genuæ 24 per totam præſertim cum non exhibeatur adminiſtrationis liber imò fuerit occultatus Alexan. conſ. 74. num. 2. lib. 7. Baeça de decima tutorum cap. 3. num. 180. Fran. Mar. deciſ. 145. Eſcobar de ratioci. cap. 10. num. 4. abſque enim libro iuridice confecto ex quo introitus, & exitus pateſiunt ferè impoſsibile eſt quod recte iuridiceque rationes reddantur l. fin. §. inter cætera ff. de libe. lega. l. ſi ita fuerit l. 2. §. quæſtio ff. de manu. teſta. Caſtellus l. 27. tau. verſ. Ad quartum Munyos vbi ſuprà num. 1. & licet loquantur de tutore idem eſt in quocunque adminiſtratore Baeça de decima tuto. cap. 2. num. 179. Garcia de expen. cap. 20. nu. 22. Bouad. lib. 5. polit. cap. 4. num. 71. adeo, vt ſi negent librum confeciſſe eis credendum non ſit Stracha de mercatu. 2. part. num. 68. Rebuffus in l. bones §. inter edere de verbo. ſignifi.

16 Demum aduerſarij ex negotiatione huius partitæ maximum conſequuti ſunt commodum quia ex proceſſu conſtat toto hoc tempore eos ab alijs accepiſſe ad cambium, & ſi pecunias meas non retinuiſſent maiorem ſummam, & ſeu dictis pecunijs equiualentem cogebantur accipere, & cum maioribus expenſis, & maiori pretio, & conſequenter lucra dictarum pecuniarum habent imburſata, & in ſuos proprios vſus conuerſa vode ſi prætenſioni eorum daretur locus locupletarentur cum iactura, & damno meo, & penes ipſos remaneret vtilitas pecuniæ alienæ.

17 Et ſaltem mihi debetur intereſſe lucri ceſſantis, vel damni emergentis, quia eas pecunias paratas habebam ad negotiandum, & licet quando cambium eſt ſiccum non poſsit peti ſecundum aliquos lucrū ceſſans ex Rebuf. in l. vni. gloſ. vlt. nu. 40. C. de ſent. quæ pro eo quod intereſt Pala. Rub. in cap. per veſtras verſ. Sexto num. 9 fol. 245. Bertazol. conſ. 255. numer. 16. & conſ. 482. num. 9. Sylua. conſ. 10. num. 46. quos refert Frāciſ. del Caſtillo deciſ. 112 num. 22. verum è contra affirmant plures peti poſſe id quod iuſte lucraturus fuiſſet cum illa pecunia nam ſtante facultate data capiendi ad cambia dicitur damnum emergens Roma. conſ. 101. Bott. conſ. 8. nu. 156. Maſcar. concluſ. 933. Berreta conſil. 25. Afflict. deciſ. 91. nu. 8. Lancello. conſil. 123. num. 46. Honde. conſ. 50. num. 3. Caual. deciſio. 2. num. 28. & 29. Rot. Gen. deciſ. 1. num. 43. Dec. in cap. cum venerabilis nu. 14. de excep. Franciſ. del Caſtillo dicta deciſ. 112. num. 24.

18 In ſumma æquo animo ferre non poſſum cum audio tractari in præſenti articulum an cābia fuerint licita, nec ne cum non interpoſuerim me in negotio, nec de eo me intromiſerim, & abſurdiſſum eſt prætendere vſuram in eo qui non habuit in cambijs conſenſum, vel diſſenſum ſine quo vſura committi non poteſt.

19 Et tandem ſuperuacaneus videtur labor iſte poſtquam Senatus noſter in vtraque Aula ita pronunciauit in cauſa omnino ſimili domini Laurentij Polo Senatoris Mediolanenſis contra hæredes Michaelis Marti fuerant enim ab egregio Senatore commendatæ pecuniæ Iacobo, & Michaeli Marti, & Iacobo Lluch ad negotiandum ſuper cambijs, & dicta cambia fuerant data per dictos Martins & Lluch ſibimet ipſis, nec litteræ cambiorum cucurrerant, aut ſaltim de illis non conſtitit & nihilominus fuerunt condemnati hæredes Marti ad reſtituendum ſortem & lucra cambiorum non obſtante prætenſione dictorum hæredum circa vſurariam dictorum cambiorum prauitatē, & poſtea idem vidi declaratum in Aula Magnifici Regentis Cancellariam referente doctiſſimo domino Magarola in cauſa vertenti inter hæredes Michaelis de Ribes Legum Doctoris ex vna, & Frāciſcum & Bartholomeum Sala (quibus dictus Ribes ſuas ad eundem effectum negotiandi ad cambium commendauerat pecunias) ex altera fuit enim habita ratio lucrorū ex cambijs nulla facta litterarum oſtenſione.

Circa

Circa aliud dubium an saltem hæredes
20 dictorũ Saluador & Pexo valeãt excusari à solutione, & seu (vt verius loquamur) restitutione dictorũlucrorũ à tempore mortis parentũ breuiter dico quod quãuis mandatum expiret morte mandantis, vel mandatarij verum id locum habet re integra l.mandatũ C.mandati Stracha de merca.tit.mandati num.48. Anthon. Gabriel.tit.de procura.conclus.3.res autem dicitur non integra quoties mandatarius dedit principium rei gerendæ §.recte vbi glos.inst.mandati Pet.Mozius de mandato.tit. quomodo annulletur num. 2. & in mandato facto institori vel negotiorum gestori speciale est, vt morte non extinguatur Salice. in l. inter causas ff.mandati glos.fin.in l.si quis ff.de instito.& innumeros recenset Mozius vbi suprà in tertia lim.principal.

21 Sed si concederetur fuisse mandatum finitum tamen constat fuisse cum hæredibus renouatum aut cum tutoribus eorum vt apparet ex ipsorum dictis de quorum voluntate non est dubitandum post quam ipsi id confitentur, & ridiculum est affirmare non esse eis credendum quia deponunt vt dicitur in exonerationem cum testimoniũ faciant contra se ipsos dicendo iussisse quod continuaretur dicta negotiatio quæ quam vtilis fuerit pupillis ex eo præsertim patet quod eorum parentes satis in hac arte versati eam minime damnosam, sed vtilem reputarunt quia alias non fecissent cum nemo præsumatur iactare suum quinimo, & ex actis per me exhibitis id clarius demonstratur cum appareat dictos pupillos in omnibus ferijs accepisse, & nunc accipere ad cambium plures pecuniarum summas a diuersis mercatoribus ad sustentandam Apothecam,seu botigiam telarum quam parentes ordinarunt sustentari & continuari.

22 Pariter probaui dictam mandati, & negotiationis renouationem non tantum per depositiones dictorum tutorum verum etiam,& per depositiones Alodiy Planes & Stephani Feu institorũ & procuratorum dictorum hæredum ac administratorum dictæ botigiæ.

23 Et tandem remanet iustificata dicta renouatio,& cõtinuatio negotiationis factę per hæredes ex partitis extractis à libris eorundẽ in quibus id reperitur expresse descriptum.

24 Pro complemento animaduertãt quæso integerrimi Iudices in vniuerso processu non constare saltem legitimè mihi fuisse per solutam aliquam quantitatem, nec ratione sortis,nec ratione lucrorum nam quamuis in dictis libris & partitis faciant me debitorem in aliquibus quantitatibus verum dictis libris standum non est in fauorem scribentũ, & contra tertium potissimum probato dolo & cautela ac malafide aduersantium.

25 Quidquod etiamsi dictis libris credendum foret verum iuxta eos faciunt me creditorem fere in mille & septingẽtium libris vsq. ad annum 1612. à quo anno vsq. ad præsentem lucra mille & septingentum librarum à notorio excedunt summam quadringẽtarum librarum quæ deficiunt vsq. ad quantitatem sortis principalis quæ pro nunc petitur liquido.

26 Concludo dictos hæredes, & vnum quemlibet eorum insolidum condemnandos esse ad mihi soluendum dictas bis mille & centum libras vna cum omnibus lucris factis aut quæ fieri potuerunt dando eas ad cambium à die dictæ obligationis vsque ad restitutionem realem earundem liquidatione dictorum lucrorum reseruata in qua habeatur ratio de omnibus quantitatibus quas me recepisse cõstiterit.

Fuit pro me lata sentẽtia relatore Magnifico Frãcisco Gamis 31. Ianuarij 1619. vt sequitur.

ATTENTO *Instrumento recepto penes Franciscum Blanch Not.pub. Barcinone die 20. Decembris 1606. constat Iosephum Ramon Legum Doctorem depositisse, & sub pura commenda tradidisse Petro Saluador & Ioanni Francisco Pexo bis mille & cẽtum libras monete Barcinone quas eodem instrumento dicti Saluador & Pexo confessi fuerunt habuisse,& recepisse à dicto Ramon per partitam Banchi Iacobi Bru & Francisci Pobla prædictosque Saluador, & Pexo promisisse dictam quantitatem negotiari pro dicto Ramon illam cambiendo cum sibi ipsis,& alijs in nundinis Plasentia,& alijs modo ac forma, & ad tempus quibus cum campsuarijs possent conuenire, & dictas bis mille & centum libras vna cum omnibus lucris ex cambijs suscipiendis processuris restituere dare & soluere dicto Iosepho Ramon, & suis absque vlla mora, & requisitione cum obligatione personarum & bonorum ipsorum, & cuiuslibet eorum insolidum scriptura tertij,& alijs clausulis in similibus contractibus*

*tractibus apponi solitis prout in dicto instrumento ad quod fit relatio continetur. Et constat dictos Saluador & Pexo decessisse, & illorum hereditates & bona respective possidere Yacinti Saluador & viduam Pexo reos in presenti Iudicio contentos. Et licet pro parte dicti Yacinti Saluador fuerit pretensum quantitatem per dictum Ramon in commandam traditam dictis Saluador & Pexo fuisse solutam dicto Ramon, tam in mercibus á botigia illarum per eum acceptis, quam in diuersis quantitatibus pecuniarum eidem solutis sicque compensationem opposuisse tamen attento non constat dictam pretensam compensationem iustificatam fuisse eo saltem modo quo iustificari, & probari debebat quinimo ex libro particulari per dictos Saluador & Pexo conscripto, & penes eos existente in quo tam creditum capitale duarum mille & centum librarum quam lucra processa ex cambijs in diuersis nundinis factis ab anno 1607. vsque ad mensem Ianuarij 1615. inclusiue pariterque, & debitum dicti Ramon contractum, tam occasione mercium, & rauparum à Botigijs dictorum Saluador & Pexo receptarum descripta, & continuata reperiuntur, quam alias constat facto per eosdem Saluador & Pexo computo dictum Iosephum Ramon remanere creditorem in quantitate mille septingentarum quindecim librarum, & pro dicta quantitate se ipsos constituisse debitores dicti Ramon de quarum solutione non appareret.*

*His, & alijs meritis processus attentis, & alias sua Excellentia dictam insequendo conclusionem in Regia Audientia factam pronunciat, sententiat, & declarat dictum Yacintum Saluador, & seu illius curatores, & viduam Pexo, & quemlibet eorum insolidum, vt possessores bonorum dictorum Saluador & Pexo condemnandos, & condemnandum fore & esse taliter, quod vno soluente vterque liberetur ad soluendum, & restituendum dicto Iosepho Ramon dictas mille & septingentas quindecim libras monete Barcinone remanentes ex capitali, & lucris dictarum duarum mille & centum librarum per dictum Ramon pradictis Saluador & Pexo in commandam traditarum & debitarum vsque ad mensem Ianuarij 1611. inclusiue, & ad reddendum computum & rationem lucri si, quod processit à dicto anno 1615. vsque ad prolationem presentis sententiæ liquidatione reseruata.*

---

## SVMMARIVM.

DVBIA *In primis duo in hac lite examinanda sunt, num. 1.*

*Dubium primum est an supplicatione à nonnullis creditorum interposita possint cateri creditores qui non supplicarunt adiuuari, num. 2.*

*Respondetur affirmatiue, num. eod.*

*Creditores habent pro se regulam quod vnius appellatio cateris omnibus etiam non appellantibus prodest, num. eod.*

*Regula hæc limitatur, vt non procedat quãdo quis nõ appellauit iure ordinario, sed beneficio restitutionis in integrum, num. 3.*

*Regulæ limitatio locum habet in indiuiduis, numero eod.*

*Defensio omnium litigantium quando vnica est, & eadem ratio Vincendi, tunc supplicatio vnius quocunque iure priuilegiato obtenta omnibus alijs consortibus etiam non priuilegiatis prodest, num. eod.*

*Indiuiduum aliud est natura sua, & aliud ex legis dispositione, num. eod.*

*Conclusio supradicta in omnibus indiuiduis obtinet, num eod.*

*Indiuiduum quatuor modis dicitur, num. eod.*

*Si tribus remedijs agitur pro debito contra hæredes debitoris inter quos est vnus minor beneficium minoris alijs auxilio est, quia causa est indiuidua, num. eod.*

*Vnicum factum in casu nostro reperitur, & communis omnium creditorum eademq. defensio, num. 4.*

*Sententia sui natura sunt indiuisibiles licet diuisibles summas contineant, num. eod.*

*Sententia in casu nostro ferenda posset indiuiduitatis iure prodesse cateris creditoribus, etiam si aliorum supplicationi non adhæsissent, numero 5.*

*Sententia declaratiua inualiditatis alicuius actus, facit ius in fauorem tertij, & cessat regula res inter alios acta, num. 6.*

*Pars altera à prædicta sententia supplicauit, num. 7.*

*Supplicatione aduersarij potest quis etiam absq. vlla adhæsione iuuari, num. eod.*

*Procurator forsan per collusionem supplicare desijt, num. 8.*

*Procurator quouis casu omittens appellationem maxime si non est soluendo domino nocere non potest, num. eod.*

*Supplicatio est species defensionis pro qua semper facienda est interpretatio, num. eod.*

*Regius Senatus explosis iuris scrupulositatibus secundum naturalem æquitatem iudicat, num. eod.*

*Dubium secundum an Bernardinus Planes potuerit accipere ad cambium, & bona Francisci fratris ac socij obstringere, num. 9.*

*Franciscus & Bernardinus Planes miserunt societatem telarum, & mercium in quibusdam botigijs pro quinq. annorum spatio, num. 10.*

Francisco

*Francisco mortuo ante tempus societatis elapsum relictis filijs, Bernardinus in societate continuauit expressa voluntate ac testamentaria dispositione Francisci,num.eod.*

*Bernardinus Planes diuersimodas ad cambium nomine societatis accepit,num.11.*

*Creditores qui dedere pecuniam ad fœnus agunt ad credita sua consequenda ex bonis Francisci, & Bernardini sociorum,num.eod.*

*Fratri superstiti liquit accipere ad cambium pro conseruatione botigiarum,& gerendis negotijs societatis.num.12.*

*Societatis expressa conuentione permissum est socio superstiti altero eorum decedente vti nomibus Francisci & Bernardini,num.13.*

*Pecuniam ad cambium accipere non conueniens modo, sed & necessarium fuisse ad sustentationem tabernæ telarum ex processu constat, num.14.*

*Dispositio testamentaria Francisci,num.15.*

*Franciscus solitus erat accipere ad cambium,numero 16.*

*Procurator cum libera administratione potest ea omnia facere quæ dominus,num.eod.*

*Socio & Procuratori licent ea omnia quæ fieri assolent,num.17.*

*Societas semper inita censetur iuxta modum qui obseruatur in Ciuitate, licet in societate vel mandato non exprimatur,num.eod.*

*Regula hæc procedit etiamsi in mandato instrumentoue societatis adesset dictio traxatiua, num.eod.*

*Socius seu Procurator habens mandatum accipiendi pecunias mutuas potest eas accipere ad cambium si ea sit consuetudo Ciuitatis, num.18.*

*Negotiatorum huius Ciuitatis communi vsu receptum est pecunias ad cambium accipere, num. 19.*

*Socij durante societate videntur inter se fecisse mandatum ad ea omnia quæ è re societatis sunt gerenda,num.20.*

*Franciscus non ignorans societatem pluribus cambijs esse oneratam iubens eam continuari necessario voluit posse accipi ad cambium sine quo societas conseruari non poterat, num.21.*

*Dispositione qualibet, vel legis, vel hominis comprehenduntur ea omnia quæ per modum necessarij antecedentis, vel subsequentis veniunt,num.eod.*

*Damnum ac periculum spectare debet ad eum,ad quem spectaturum fuisset lucrum,& commodum,num.22.*

*Societas bonam fidem requirit,num.23.*

*Bona fides non patitur,vt creditores sub fide alterius ex socijs duplex nomen adhibentis fraudati remaneant,num.eod.*

*Ex pensio nominis duplicis, & receptio cambiorum fuit facta palam conscijs, & minime contradicentibus curatoribus filiorum Francisci,num eod.*

*Ratificatio curatorum cum potuerit se habere ad commodum, & incommodum filijs Francisci Planes pupillis præiudicat,num.24.*

*Conclusio,num.25.*

## ARGVMENTVM.

Supplicatio interposita ab vno ex collitigantibus an cæteris prosit, & an quando aduersarius solum supplicationem interposuit.

Socius habens mandatum cum libera an possit recipere pecunias ad cambium.

# Consilium Quadragesimum Primum.

## PRO CREDITORIBVS Bernardini & Francisci Planes.

## CONTRA.

## HÆREDES FRANCISCI.

---

*Jesus Maria Josephus.*

1 IN Lite quæ refertè doctissimo atque integerrimo Senatore Iosepho Roca, inter creditores Bernardini & Francisci Planes ex vna,& filios ac hæredes Francici ex altera parte vertitur duo in primis examinanda, & discutienda sunt dubia.

2 Primum est,ecquidnam supplicatione à nonnullis creditorum interposita queant cæteri creditores,& collitigantes, qui non supplicarunt adiuuari, quod in fauorem creditorum decidendum omni procul semota dubitatione existimamus.

Habent namq; creditores pro ſe regulam, quod vnius appellatio cæteris omnibus etiam non appellantibus prodeſt, vt in l.1.C.ſi vnus ex plur. appella. cap. vna ſententia 72 extrà de appella. Sigiſmundus Eſcacia.de appella.lib.3. cap.2. q.11. num 77.Lancello .de attenta. cap.12.ampliat.11. per totam, & paſsim tradunt omnes Doctores de hac materia tractantes.

Et quamuis limitari ſoleat hæc regula, 2
vt non procedat, quando quis non appellauit iure ordinario, ſed beneficio, reſtitutionis in integrum, vt in l.2. C. ſi vnus ex plurib. & tradunt plures ex infra allegandis verum hæc minime locum habent in indiuiduis, nam quoties communis eſt omnium litigantium, & vnica defenſio, eademque ratio vincendi, tunc ſupplicatio vnius, auxilio minoris ætatis, vel alio quocunque iure priuilegiata obtenta, omnibus alijs, etiam non priuilegiatis eiuſdem litis conſortibus prodeſt, vt eſt ſingularis gloſ. dicta l.2. in verbo non prodeſt. C. ſi vnus ex plurib. appella. quæ habet aliam concordantem in l.vnic. in verbo patrocinari. C. ſi in com. cau. in integr. reſt. poſt. & facit etiam elegans gloſ. in l.2. C. de conſort. eiuſdem litis, & eſt bonus tex. in l. ſi qui ſeparatim in §.1. & §. fin. ff. de appella. Bald. in l.3. §. ſed verum circa finem. ff. de minor. ſecundum cuius doctrinam ita declaratum fuiſſe in Senatu Neapolitano teſtatur Afflictis deciſio.213.num.3.Scaccia qui plures allegat, vbi ſuprà numer.77. Ruinus conſil. 77. volum. 4. Cardinal. Tuſchus practic. concluſ. 1. littera A. concluſ.363.numer.4.& numer.16. Ioan. Mauritius de reſtitut.in integr. cap. 185. & 187. Gail. obſeruat.126. num.3. lib.1. Ruginellus de appella.§.2.cap.1.num.29. Lancellot. vbi ſuprà. Farinac. in quæſtio. crimina.par.2.quæſtio.101. num.17.amplia.8. Aymon. Craueta qui bene dicit conſil.278. num.1. verſ.Hoc ita præſuppoſito Rota Roman. apud Seraphin.deciſio. 314. in princ. & præcæteris videndus omnino Trentacinq. variar. reſolut. volum.1.lib.2.tit.de minor.reſolut.5.per tot.qui eleganter explicat quando res dicatur indiuidua, aſſerens, aliud eſſe natura ſua indiuiduum vt ſeruitus, & aliud ex legis diſpoſitione, & ſubdit in omnibus omnino indiuiduis ſupradictam concluſionem obtinere, vt per Ruinum dicto conſil.77. volum.4. & antea in conſil.26. num.2, eodem volum. videndus omnino Bart.in l.græce.§.illud. num.3. ff.de fideiuſſ. vbi docet quatuor modis dici indiuiduum; quoddam enim, ait, eſt indiuiduum, hoc eſt inſeparabile ex natura, vt in l.4.§.Cato.& §.illud.ff.de verbor.obligat. quoddam eſt indiuiduum ratione voluntatis contrahentium, vt in l.Pedius.ff. de arbitris; aliud eſt indiuiduum ratione dependentiæ, vt principale, & acceſſorium; & quoddam eſt indiuiduum ratione formæ, videndus etiam Afflictis in Conſtitutio. obſcuritatem numer.18. in verſ. Sed iuxta hoc quæro, vbi ait, ſi tribus agitur remedijs, videlicet hypothecaria, vel aſsiſtentia, vel adiudicatione rei obligatæ pro debito contra hæredes debitoris, inter quos vnus eſt minor, beneficium minoris alijs auxilio eſt, quia cauſa eſt indiuidua, ſequitur Trentaſinq. vbi ſuprà nu.2.

Quare cum in noſtro caſu vnicum re- 4
periatur factum, & communis ſit omnium creditorum eademque defenſio, & eadem ratio victoriam obtinendi in cauſa, tantummodo enim controuertitur in ea, an Bernardino licuerit duplici nomine, ſuo nimirum Franciſci, & fratris defuncti accipere ad cambium, & ſi declaretur non licuiſſe omnes creditores ſuccumbunt, ſin vero contra vniuerſos creditores vincere neceſſe eſt, certi iuris eſt omnibus litis conſortibus ſupplicationem opitulari: neque enim refert quod in diuerſis ſummis ſint creditores, propterea quod vnica actione experiuntur, & verum eſt ius omnium, eademque vincendi ratio, vt dictum eſt, & apertiſsimè hoc inſinuat Can. in 3.par. cap.17. num.316. vbi, indiuiſibiles eſſe ſui natura ſententias, licet diuiſibiles ſummas contineãt, & numer.332. vbi ſententia licet feratur ſuper quantitate diuidua, ipſa tamen eſt indiuidua, & ſic non poteſt pro parte valere, & pro parte non.

Quod adeo congruit cum veritate, vt 5
quamuis cæteri creditores in caſu noſtro ſupplicationi aliorum non adhæſiſſent, ſeque ea vti velle declaraſſent, nihilominus tamen ferenda ſententia poſſet eis indiuiduitatis iure prodeſſe. Felin. in cap. cum ſuper num.4. de ſenteot. & re iudica. Trentaſinq. vbi ſuprà num.7. & 11. quaſi tunc aliter fieri non poſsit, niſi vt ſententia proſit omnibus. Gratia. diſcep. Foren. cap.115.n.37. qui plura adfert pro huius articuli deciſione notanda.

Non eſt omittendum quod ſententia 6
declaratiua inualiditatis alicuius actus, facit

facit ius in commodum, & fauorem tertij, & cessat regula res inter alios acta. Roma. consil.347. Cancer dicto cap. 17. numer. 401. videndus Peregrin. de fideicommiss. articul.53.à num.41. vbi, latam in indiuiduis sententiam pro vno ex cõfortibus emolumento esse alijs, de quo quam plura exempla proponit, igitur à maioritate rationis, appellatio vnius debet alijs, vnica actione, & eodem iure agentibus prodesse.

7 Tandem animaduertendum est, à dicta sententia partem alteram sũpplicasse, quod non modo constat ipsius confessione cum scedula oblata 15. Februarij 1618. verum, & eadem supplicatione, & quãuis asserat, supplicasse ipsam à capitibus præiudicialibus, atque à capite expensarum, tamen de eo non apparet neque ab ea dictorum capitum præiudicialium fuit facta declaratio, nisi re non integra, nec alia agnoscitur facta Magnifico Iosepho Roca, nisi præsupponamus partem alteram antea ad relationem dicti Magnifici Iosephi Roca supplicasse; indubium est autem quem posse supplicatione aduersarij sui etiam absque vlla adhæsione adiuuari, vt ex l. ampliorem, C. de appella. docet noster Peguer. qui dicit ita fuisse iudicatum decis.196. num.17. Surdus decisio.143. per totam dominus Regens don Frænci. Hierony. Leo decisio. Valen. 103. vbi quod appellatio, & supplicatio regulariter æquiparantur, & dispositum in appellatione debet obseruari in supplicatione ex l.fin. §.penult. C. de tempor. & repa. appella. & pluribus Doctores quos allegat.

8 Mittimus Procuratorem forsan per collusionem desijsse supplicare, & in omni casu quando Procurator, vel per dolum, vel per negligentiam, vel etiam per bonam fidem, appellationem omisit, maximè si sit non soluendo non potest nocere domino. Oddo de restit. in integr. par.2.quæst.69.articul.4. Et supplicationem esse speciem defensionis, pro qua lata semper est facienda interpretatio, & quasi monstruosum videretur, lata sententia in fauorem creditorum qui supplicarunt, cæteros qui eodem iure, & vnica actione vtuntur, suis creditis remanere defraudatos, omnique iuris remedio destitutos, absque culpa sua, quod imprimis detestandum est in supremo Regio Senatu, vbi explosis iuris scrupulositatibus, secundum naturalem iustitiam æquitatemque iudicatur.

9 Secundum dubium respicit merita causæ, num scilicet Bernardino Planes integrum fuerit accipere ad cambium, & obstringere bona Frãcisci fratris, & socij.

10 Pro cuius dubij resolutione præsupponendum est in facto, inter Franciscum & Bernardinum anno 1602. initam fuisse societatem tabernis quibusdam, seu botigijs telarum, & mercium, ad quinque annorum spatium, quod initium sumpsit à die natiuitatis dominicæ eiusdem anni, & cum alter ex socijs, videlicet Franciscus Planes ex humanis abijsset relictis filijs, & hæredibus suis, mense Martio eiusdem anni 1602. alter socius Bernardinus in societate, & mercium negotiatione permansit, non tam ex pactis in societatis instrumento conuentis, quam ex voluntate expressa Francisci, in testamentaria sua dispositione declarata.

11 Bernardinus Planes post mortem Francisci accepit diuersas pecunias ad cambium nomine societatis, & duplici dictorum Francisci & Bernardini, prout in alijs negotijs præfatum nomen adhibebat, iuxta facultatem sibi à Francisco in instrumento societatis, & testamentaria dispositione attributam. Creditores qui dedere ad cambium pecunias, agunt ad credita sua consequenda ex bonis Francisci & Bernardini sociorum.

12 His suppositis breuiter Respondeo, dubitari nullo modo posse quin licuerit fratri superstiti accipere ad cambium pro conseruatione botigiarum, & gerendis negotijs societatis.

13 Primo ex pacto, & conuentione societatis expressa, in qua permittitur socio superstiti, altero eorum decedente, vti nominibus Francisci & Bernardini, emere, & distrahere merces, & quæuis negotia societatis, prout vtroque viuo solebat administrare, vt videre est ex illis verbis instrumenti: *Y tot altre negoci que per rahó de dita companyia se haura de fer, despenent lo nom doble de Francesch y Bernadi Planes, com vuy en dia fan y fer acostuman los dos vniunts.*

14 Ex quibus verbis socio superstiti liberam facultatem permissam esse manifestum est, gerendi quodcunque negotium societati expedire videretur, & sic accipiendi ad cambium, quod non conueniens modo, sed & absolutè necessarium erat ad sustentationem tabernæ telarum, & negotiationem mercium, vti constat ex processu, ex quo temporis mortis



Digitized by Google

Francisci, atque etiam eo vidente, ac post contractam inter ipsos societatem, accipiebant ambo socij plurimum æris ad cambium, & illius debitores tempore dictæ mortis remanserunt. Et possunt societati præpositi vbi opus sit pro indigentijs ipsius societatis pecunias mutuo accipere, & socios omnes obligare l. pen. §. tabernæ ff. de instituto. Bar. in l. 1. l. non autem ff. de exerci. Rui. consil. 93. num. 2. lib. 5. Et quia gratis mutuari non solet, sed cambia sunt in vsu possunt ad cambium recipere Rot. Gen. decis. 14. num. 123. Castr. cons. 242. lib. 1. Cæphal. cons. 768. lib. 5. Hec. Fulg. de socie. cap. 30. nu. 20.

15 Et clarius colligitur ex testamentaria dispositione Francisci, his verbis, *Donant al dit mon germa sobre las ditas cosas, y sobre la total administratio de dita botiga y companyia tot lo que per la administratio de aquella serà necessari, tal y tanta potestat, qual y quàta yo tinch, ab libera y general administratio, ab plenissima facultat, y indificient potestat.* Sed ipsi Franci-
16 sco nedum licebat accipere ad cãbium, verum & id solitus erat facere in societatibus quotquot inierat, & ab ipso suæ negotiationis exordio; concessa igitur amplissima facultate, & eadem quam ipse Franciscus obtinebat circa administranem societatis, non est quod redarguatur Bernardinus, si ad cambium accepit, cum & ipse Franciscus præmortuus id facturus fuisset si viueret, nam simplex societatis natura pactis etiam immutatur l. 1. §. nõ fuerint ff. pro socio §. 1. inst. de socie. Mantica de tac. & ambig. cõuentio. lib. 6. tit. 4. num. 2. Ma. Giurba decis. 113. nu. 17. Quinimo, & ex solo mandato cum libera, & generali administratione fas erat Bernardino accipere ad cambium, quia Procurator cum libera, potest ea omnia facere quæ dominus, vt in l. Procurator cui libera. ff. de Procuratoribus, & æquiparatur speciali mandato, Gemin. cons. 129. nu 4. & alij passim.

Secundò, quamquam non constaret,
17 provt constat, de voluntate Francisci, inficias tamen iri non potest, quin adsit tacitus ipsius consensus, habeatque tacitè in mandatis Bernardinus, vt pecuniam ad cambium possit accipere, socio etenim, & Procuratori licent ea omnia, quæ fieri assolent, & societas semper inita censetur iuxta modum qui obseruatur in Ciuitate, licet in societate, vel mandato non exprimatur, vt in l. quod si nolit. §. qui assidua. ff. de ædil. edic. l. si prius. §. placuit. ff. de dam. infec. l. si finita. C. de fideiusso. & radit copiose Parisius in consil. 90. numer. 45. lib. 1. Ruin. consil. 93. num. 6. lib. 1. Craueta de antiquita. temp. 4. par. princ. numer. 119 post Iason. in l. si mora. num. 6. ff. solut. matrimo. qui extendunt etiamsi in mandato, instrumentoue societatis, esset dictio taxatiua, & socius aut Procurator fuisset ad aliquod tantum negotium limitatè constitutus, adhuc enim posset gerere quæ consuetudinis sunt, quæ nunquam censetur exclusa, eleganter Menoch. consil. 121. lib. 2. illud enim est naturale contractus quod lex, seu consuetudo tribuit illi actui si partes non dixerint gl. ost. in l. pacta conuentu vbi Bar. ff. de contra. emp. Riminal. iunio. consil. 400. num. 98. Caballus consil. 86. num. 1. volum. 2. Menoch. consi. 37. nu. 11. Regens Sesse decisio. 37. num. 25. Felic. de socie. cap. 3. nu 15.

Et in terminis, socium seu Procura-
18 torem qui habet mandatum accipiendi pecunias mutuas, possit eas accipere ad cambium, si ea sit consuetudo Ciuitatis, tradunt Bart. in l. fin. ff. quæ in fraudem creditorum. Romanus qui plura adducit in consil. 94. num. fin. & consil. 114 num. 5 Craueta consil. 6. num. 78. bene Stracha in tractat. de mercatur. tit. mandati num. 19. pag. 422. Mozi. de contract. tit. mandati, per totum, & in terminis huius causæ præcisis tradit videndus Ruinus cons. 94. num. 2. & sequent. lib. 5. & ante notauit Felin. in c. cũ M. Ferrarie. col. 4. de Constitutionibus Hector Felicius de socie. c. 30. num. 20.

19 Porro inter Botiguerios, & negotiatores mercium huius Ciuitatis communi omnium vsu receptum esse, accipere ad cãbium, & notorium est, & clare in processu constat, adeo vt fere nullus sit qui ab ea negotiatione cambiorum abstineat.

20 Tertio, cũ præsupponatur in facto tempore mortis Francisci societatem diuersis creditoribus plusquã viginti millium librarum nominibus obstrictam remansisse, quæ nec dissolui poterant neq. continuari societas, nisi accipiendo rursus ad cambium, licuit vtique id facere Bernardino, nam socij durante societate videntur inter se fecisse mandatum, ad ea vniuersa quæ è re societatis sunt gerenda, ex glos. notab. in l. nemo ex socijs, in verbo, alienare ff. pro socio. quam multis commendat, & ex ea infert ad alias decisiones, Additionator ad Gomez tom. 2. variat. cap. 5. littera B.

Et

21 Et præsertim, cum non ignatus Franciscus virium patrimonij sui, dictęque societatis, probe nosset eam mortis suæ tẽpore pluribus cambijs esse oneratam, iubendo eam vltima sua voluntate continuari, necessario voluit, posse accipi ad cambium sine quo societas cõseruari non poterat, iuxta regulam l. 2. ff. de iurisdic. om. iudic. in qualibet enim dispositione vel legis vel hominis comprehenduntur ea omnia quæ per modum necessarij antecedentis vel subsequentis veniunt, Bal. in l. 1. C. de curato. furios. Castr. consil. 232. col. 1. lib. 1. Imo. & Aretin. in l. is cui bonis de verbor. obligat. Octauia. decis. Pedemontana 64. num. 3. Magon. decis. Florent. 3. num. 19. & decis. 133. num. 15. Afflictis decis. 157. Pet. Bimius cons. 203. num. 20.

22 Quarto, considerandam est, æquitati rationique consentaneum esse, vt ad eum spectet damnum ac periculum, ad quem spectaturum fuisset lucrũ & commodũ, l. si is §. si quem commo. & in specie est textus in l. cum duobus §. quidam Sagariam, in fine ff. pro socio. Et natura societatis est, vt lucrum & damnum sit cõmune l. coiti. ff. pro soc. Decia. cons. 97. num. 38. vol. 2. Mantica de taciris lib. 6. tit. 11. num. 6. Farina. decis. 598. num. 2. par. 2. tom. 2. At hæredes Francisci participes erant lucri pecuniarum acceptarum ad cambium, ergo à solutione, quoque ipsarum immunes esse non possunt, & hoc argumenti genere vsus est in his terminis Corneus consil. 212. col. 2. in princ. lib. 4.

23 Quinto, societas bonâ finem requirit, vt respondit Corneus in consil. 152. num. 10. lib. 3. post Bald. quem recensel, & hinc dicimus inter mercatores bonam fidem, æquitatemq; seruandam l. quintus ff. mandat. Patis. consil. 82. nu. 18. lib. 1. & Stracha in tractatu de mercatura tit. de contractib. num. 1. At bona fides non patitur, vt creditores sub fide alterius ex socijs, duplex nomen adhibentis fraudati remaneant, præsertim cum dicta expensio nominis, & receptio cambiorum fuerit facta palam & publicè, consciis & minime contradicentibus curatoribus filiorum Francisci, per tempus diuturnum, quo fit vt dicta cambiorum receptio, per curatores præfatorum pupillorum ratificata, & sociali auctoritate facta censeatur, vt in terminis docuit Petr. de Vbaldis, in tractat. de duobus fratrib. par. 5. quæstio. 10. quæ ratihabitio cum consistente societate facta sit, valida est & legitima, Alcia. in tractat. præsumptio. reg. 1. præsump. 25. num. 2. post Abba. Butri. & Corneum, quos recensel Decius in l. semper, qui non prohibet. ff. de reg. iur.

24 Neque officit quod filij Francisci Planes cum pupilli sint videantur ex ea ratificatione nõ potuisse præiudicari, quia cum illa, maxime durante societate, potuerit sese habere ad commodum, & incommodum, absque dubio præiudicat, vt in terminis renouationis & continuationis societatis loquens de pupillis respondit Decius in consil. 584. num. 3. omnino videndus.

Potest enim renouari & continuari societas nedum expresse, sed & tacite quæ cum omnibus primæ societatis qualitatibus & modis renouari videtur l. item quæritur §. qui impleto ff. locati Barzius decis. 60. nu. 7. Colla de por. tata quæst 118. numer. 11. decis. Gen. 71. num. 2. Honde. consil. 85. num. 27. vol. 1. tam inter minores, quam maiores, Valas. decis. 63. num. 8 Rol. consil. 91. vol. 1. Mantica de tac. lib. 6. tit. 26. Felic. de socie. cap. 41. Decia. cons. 36. vol. 1. & infinitos allegat Ma. Giurba in consue. Messan. cap. 1. glos. 6. par. 1. num. 40. Et diuisione non facta societatem esse renouatam volunt Grego. Lopez l. 20. glos. magna tit. 8. par. 5. Pedrocha consil. 27. num. 42. Valenzuela consil. 13. num. 10. Castillo de vsufr. cap. 3. num. 121. Giurba ad consue. Messan. cap. 9. glos. 12. par. 1. num. 7. Sicut enim dissoluitur vno sociorum petente portionem suam, l. actione in prin. pro Soci. Anna allega. 29. num. 20. Menoch. præsump. 60. num. 10. lib. 3. & consil. 12. in fine Bimius consil. 282. num. 34. Ita continuatur si portiones cæteri socij nec petant, sed simul ministrent cum alijs socijs Rimin. iun. cons. 711. nu. 17. Menoch. præsump. 57. num. 4. & cons. 121 num. 51. si de dissensu nõ constet ex librorum saltem intitulatione Decia. consil. 60. num. 37. vol. 2.

25 Quæ cum ita sint, euidens atque manifesta est iustitia creditorum prædictæ societatis, in quorum fauorem ferenda est ipsa suadente æquitate sententia.

Fuit in hac causa supplicationis lata sententia 8. Nouembris 1024. referente Doctissimo Senatore domino Iosepho Rosa in qua fuit melius commutata sen-

tentia alterius Aulæ quo ad primarium articulum validitatis cambiorũ & obligationis bonorum vtriuſque ſocij ex his optimis & Doctis motiuis.

ATTENTO ex meritis proceſſus cõſtat nõ fuiſſe aliquid deductũ allegatũ vel probatũ propter quod Regia ſententia referente magni. Hieronymo Senjuſt R. Cõciliario in fauorem tutorum & curatorum filiorum & hæredum Franciſci Planes quondam botigerij telarum ciuis Barcinonæ, & contra tutores & curatores filiorum & hæredũ Bernardini Planes quondam botigerij telarum eiuſdem Ciuitatis & hæreditatis & bonorum dicti Bernardini poſſeſſores lata die 9. Septembris 1616. aqua per eoſdem condemnatos fuit ſupplicatum principaliter, & ſupplicationi interpoſitæ reſpectiue adherendo debeat commutari reſpectu ſaltem redditionis computorum & reſtitutionis reliqui reſultantis ex ſocietate inter dictos Planes inita; His igitur & aliis meritis dicti proceſſus attentis & aliàs ſua Excellencia prædictam inſequendo concluſionem in Reg. Aud. factam ſententiat pronuntiat & declarat bene per dictum Senjuſt quo ad dictum caput fuiſſe pronuntiatum & declaratum & male à dicta ſupplicatum ſententia.

Reſpectu vero intereſſe creditorum prætendentium filios & hæredes dicti Franciſci Planes debere eſſe obligatos in cambijs per dictum Bernardinum duplici nomine ſuo ſcilicet & dicti Franciſci fratris ſui acceptis. Attento, licet conſtet dictum Franciſcum Planes in ſuo vltimo & valido teſtamento quod cõdidit die 3. menſis Martij anni 1602. penes Ioannem Sala Not. publicum Barcinonis diſpoſuiſſe, quod ſocietas telarum, & merceriæ inter eos verbo contracta redigeretur in ſcriptis, continuaretur, & duraret per ſpatium quinque annorum et eidem Bernardino fratri ſuo pleniſſimam conceſsiſſe ſuper adminiſtratione dictæ ſocietatis facultatem in hac verba donant al dit mon germa ſobre les dites coſes, y ſobre la total adminiſtratio de dita botiga, y companyia, & ſobre tot lo que per la adminiſtratio de aq̃lla ſera neceſſari tal y tanta poteſtat, qual y quãta jo tinch ab llibera y general adminiſtratio ab pleniſsima facultat, y indificient poteſtat. Et conſtet publico inſtrumento penes eundem Sala die quinta Martij eiuſdem anni recepto in ſcriptis fuiſſe prædictam ſocietatem redactã, & etiam conuentum quod ſocius ſuperſtes haberet in ſupradictæ ſocietatis adminiſtratione facultatem ſequentem. Deſpenent com dit es y tent les compres y vendes, lletres miſſiues y tot altre negoci, que per rao de dita companyia ſe haura de fer, deſpenent lo nom doble de Franceſch y Bernadi Planes com vuy en dia fan, y fer acoſtuman los dos viuints. Conſtet ſimiliter dictum Franciſcum Planes in prædicto teſtamento voluiſſe dictum fratrem ſuum potiri & vti prædictis & alijs facultatibus & poteſtate in eodem teſtamento expreſſis ſiue de prædicta ſocietate fieret ſcriptura, ſiue de ea non fieret, & colligatur ex eo ampliſsimam illam cum libera et generali ad miniſtratione & indeficienti poteſtate facultatem in præfato teſtamento dicto Bernardino conceſſam nullatenus diminutã fuiſſe in dicto capitulationis inſtromento, ſed illeſam remanſiſſe, vnamque & eandem fuiſſe & eſſe facultatem; Conſtet pariter ex partitis & computis in proceſſu primitiuæ & præſentis cauſæ exhibitis & aliàs nomine duplici Franciſci & Bernardini Planes viuo adhuc dicto Frãciſco acceptas fuiſſe ad cambium plures pecuniæ quantitates, & cum in dicta capitulatione fuerit conuentum pro dicta ſocietate per ſuperſtitem expendi poſſe duplex nomen dictorum fratrum prout expendebatur illis viuentibus, inde ſequatur voluiſſe dictos ſocios quod altero eorum mortuo ſuperſtes duplici nomine Franciſci et Bernardini Planes acciperet ad cambium pro dicta ſocietate, et conſtet etiam ex natura rei et qualitate negotij dicto Bernardino ſuperſtiti cõpetiſſe facultatem accipiendi ad cambium pro dicta ſocietate, maxime cum illi eſſet iniunctum onus emendi merces pro dicta botigia, quo in caſu cum per ſolam dictorum ſociorum aſſertionem conſtet fuiſſe pecunias in capitali dictæ ſocietatis, et ſen pecunias extitiſſe non conſtet, ſaltem eo modo quo debet, cum per dictam ſolam aſſertionẽ extitiſſe non concludatur, et eliciatur propterea fuiſſe dicto Bernardino in neceſſarium antecedens cõceſſam facultatem accipiẽdi pecunias ad cãbium ad dictas comparandum merces, cum aliter abſque pecunijs comparari nequiſſent. Et ſimiliter conſtet ex pluribus teſtium dictis miniſtratorum pro parte dictorum creditorum ſolere botigerios telarum, et merceriæ in ciuitate Barcinonis ad cãbium pecunias accipere pro conſeruatione ſocietatis et botigiarum, imò aliter eas et præſertim botigiam dictorum Planes conſeruari non potuiſſe quin pecuniæ acciperẽtur ad cambium, maximè cum as alienum contra dictos ſocios vrgeret et ſatisfieri deberẽt cambia quæ in magna quantitate ſupererant ex præcedenti ſocietate quæ finierat in anno 1601. Et ex effectibus dictæmet ſocietatis conſiſtentibus in mercibus et creditis ſolui non valerent, cum adhuc credita exigenda eſſent, & merces non ita facile vendi potuiſſent aut ſaltem viliori fuiſſent pretio venditæ et conſequenter in eiuſdem ſocietatis præiudicium, nec ex pecunijs quæ reſultarunt in anno 1602. ex venditione merceriæ dictæ botigiæ, cum

paula-

paulatim et annuatim cumularentur congrue poterant prædicta cambia & æs alienum extingui & conſequenter licet ex prædictis omnibus reſultet licuiſſe dicto Bernardino Planes poſt mortem dicti fratris ſui ab anno 1602 vſque ad annum 1607. incluſiue per cuius temporis ſpatium prædicta durauit ſocietas pro ea ad cambium accipere, cæterum quia ex meritis proceſſus conſtat dictum Bernardinum Planes dicta finita ſocietate plures pecuniæ quantitates á diuerſis perſonis ad cambium accepiſſe & dictum Fraciſcum Planes in ſuo teſtamento voluiſſe, & etiam fuiſſe conuentum quod finito anno 1607. qui erat vltimus dictæ ſocietatis extingueretur ipſa, & capitale et emolumenta illius diuiderentur prout in dictis teſtamento & capitulatione continetur, & conſtat ex depoſitionibus teſtiũ miniſtratorum pro parte filiorum & hæredum dicti Franciſci Planes finito anno prædicto 1607. interpellatum fuiſſe dictum Bernardinum Planes quatenus redderet illis ſeu illorũ curatoribus computum adminiſtrationis & dictæ ſocietatis & reliquum iuxta prædictas diſpoſitionem & conuentionem reſtitueret, & tandem fuiſſe contra eum ad eundem effectum primitiuam litem motam & eundem Bernardinum poſt dictum annum 1607. confeciſſe nouos libros & inſcripciſſe illos nomine Bernardini Planes tãtũ & eodẽ ſimplici nomine Bernardini Planes emiſſe varias merces & earum pretium eodem ſimplici nomine ſoluere promiſiſſe & conſequenter nec continuatam, nec renouatam fuiſſe prædictam ſocietatem & propterea cambia per dictum Bernardinũ licet duplici nomine poſt annum 1607. accepta cedere debere in commodum ſeu detrimentum dicti Bernardini tantum & non Ioſephi Planes filij & hæredis dicti Franciſci ſeu illius tutorum & curatorum niſi quatenus ex illis dicta ſocietas reportauerit vtilitatem & eiuſdem fuerint conſeruati effectus ſocietatis. His igitur & alijs meritis dicti proceſſus tam primitiui quam præſentis cauſæ ſupplicationis attentis & alias ſua Excelentia prædictam inſequendo concluſionem in Reg. Audientia factam ſententiat, pronuntiat, & declarat tutores & curatores filiorum & hæredum dicti Bernardini Planes et Franciſci Planes reſpectiue condemnandos fore, et eſſe prout eos cum præſenti condemnat ad dandũ & ſoluendum de bonis dicta tutelæ & curæ Gabrieli Sagarra Religioſo Beatæ Mariæ de Mercede præſentis ciuitatis Barcinonis procuratori creditorum eiuſdem Bernardini Planes cambia per dictum Bernardinum poſt dictum annum 1607. & ſeu finita ſocietate recepta in hoc iudicio petita quatenus ſcilicet dictorum cambiorum pretia verſa fuerint in vtilitatem dictæ ſocietatis & cõſeruationem effectuum illius & tutores & curatores filiorum & hæredum dicti Bernardini ex alia parte condemnandos fore eſſe prout eos cum præſenti condemnat ad dandum vt ſoluendum eidem Sagarra dicto nomine de bonis dictæ tutelæ & curæ reliquum dictorum cãbiorum vna cum intereſſe ſolidi pro libra à die petitionis nec non credita ſeu pretia mercium à Luca de Olliuella, & Monſerrato Mora petita prædictorum omnium & liquidandorum liquidatione iudici primitiuo reſeruata et inſtrumenta poſita in poſſe ſcribæ cauſæ inferi ſeu conſui mandat in proceſſu et commutari modo prædicto ſententiam dicto refferente Senjuſi latam non obſtantibus in contrarium deductis et neutram partem in expenſis condemnat ſed pro biſtractis ſolitam fieri mandat executionem.

---

## SVMMARIVM.

ACTOR ſine iuris fundamento petit ab hac parte Carlaniam de la Guardia num. 1.

Conſtancia Deſualls, & de Tuorra dominium & poſſeſſionem dictæ Carlaniæ dum in viuis verſata eſt obtinuit, nu. 2.

Carlania hæc eſt feudalis, et tenetur in feudum à Priore Cathaloniæ Religionis ſancti Ioannis, num. 3.

Iacobus Deſualls filius Conſtantiæ primogenitus in hac Carlavia fuit à Priore feudi domino gratificatus, nu. 4.

Iure communi attento in dubium reuocari valeat an locus ſit gratificationi aut quod feudũ ad omnes pertineat filios, nu. 5.

Iure huius prouinciæ poteſt dominus gratificari et feudum vni ex filijs quem maluerit largiri, num. eod.

Siue decedat inteſtatus vaſſallus ſine teſtatus pluribus hæredibus relictis, num. eod.

Feuda in Cathalonia ſunt indiuiſibilia, numer. eodem.

Filius electus et gratificatus non habet feudum iudicio parentum ſuorum, ſed domini directi et alijs filijs non competit legitima, n. 6.

Iacobus Deſualls Bernardo de Tuorra auunculo ſuo carlanias de la Guardia et Paſſanant donatione contulit, num. 7.

Poſtea idem donator aliam fecit donationẽ de eadem re Philippæ ſorori ſuæ et mota lite inter partes fuit tranſactione ſopita, num. 8.

Galcerandus Deſualls Iacobi frater eidem Bernardo et don Guillermo eius filio omnia ſua bona donauit eadem ipſa die concordiæ, numer. 9.

donare nõ poteſt neque aliàs contrahere qui impos mentis eſt, num. 10.

Nemo amens aut furioſus præſumitur num. 11.

Natu-

*Naturale eſt eſſe mentis compotem accedit vero eſſe furioſum & inſanum, num.eod.*

*Is qui habet contra ſe præſumptionem grauiori onere probationis afficitur,num.eod.*

*Teſtes adducti ex aduerſo non atteſtantur de verbis aut actibus exterioribus,nu.12.*

*Ideo nihil probant,num.eod.*

*Inquiſitio fatuitatis eſt ſubtilis, & non offertur niſi per multa & diuerſa media,num.13.*

*Actus inſaniæ ſunt exprimendi à teſtibus vt Iudex poſsit diiudicare,num.14.*

*Teſtes in hac materia debent aſsignare rationem etiam non interrogati, num.15.*

*Nam aliás deponerent ſuper eo quod eſt iuris eis tamen debeant deponere ſuper facto, num. 16.*

*Inter groſſolanum & ſtultum datur differentia, num. 17.*

*Ab obſeruantia res hæc notoria redditur, num. 18.*

*Traduntur plura exempla à Doctoribus, numer. eodem.*

*Teſtium non eſt iudicare, ſed deponere de actibus num. 19.*

*Non ſufficit teſtes atteſtari de aliquibus actibus à furioſis aut inſanis fieri ſolitis, ſed quod hæc facit more inſanorum,num.20.*

*Fatuitatis ſignum eſt velle quod corpus ſuum in mare abijciatur, num.21.*

*De illo Doctore qui iuſſerat corpus ſuum Duci cibis & Corneis,num.22.*

*Cauſa nedum tollit efficaciam præſumptionis, ſed commutat naturam actus de malo in bonum, num.23.*

*Teſtes deponentes per eundem & præmeditatum ſermonem reijciuntur, num.24.*

*Item & de tempore incerto ideo non concludunt, num. 25.*

*Aliqui ex teſtibus atteſtãtur de tempore de quo non poſſunt recordari, num.26.*

*Donatio videtur delapidatio & non cadere in hominem ſanæ mentis,num.27.*

*Ex quo quis donat bona ſua non præſumitur fatuus,quia aliàs nemo poſſet donare,n.28.*

*Teſtes Actoris ſolum dicunt dictum Iacobi fuiſſe rudem & ſubſtupidum non vero amentem aut furioſum, num.29.*

*Regula quod vnuſquiſque eſt in re ſua moderator & arbiter procedit etiam in groſſolano, numer.30.*

*Hæc pars grauiſsimis argumentis probat ſanam mentem Iacobi, num.31.*

*Paterna diſpoſitio non leue indicium præbet ad cognoſcendum an filius ſit ſanæ mentis nec ne, num. 32.*

*Furioſis & mentecaptis curatores ſolent conſtitui, num.33.*

*Teſtibus deponentibus de ſana mente magis creditur, num. 34.*

*Præſumptio ſanæ mentis reſultat ex cõtractibus prudenter factis, num.35.*

*Donatio facta conſanguineo & eiuſdem nominis & familiæ excludit præſumptionem ſtultitiæ, num. 36.*

*Sola donatoris aſſertio circa probationem meritorum ſufficit, num. 37.*

*Maxime ſi non ſimus inter perſonas prohibitas, num. eod.*

*Reſeruatio vſusfructus & mille librarum arguit ſanam mentem,num.38.*

*Iacobus liberis ſuis proſpexit & propriam ſobolem auunculo donatario antepoſuit, num. 39.*

*Euidens ſanæ mentis argumentum,nu.eod.*

*Pro actu in quo interuenit Iudicis decretum & auctoritas præſumendum eſt, nu. 40.*

*Voluit donator Curiam habere quaſi in fideiuſſorem, num. 41.*

*Donatio fuit exequuta ideo non de facili retractari debet, num. 42.*

*Ex actu gratificationis probatur gratificati cautela & optimum ingenium, num.43.*

*Conſueuit Iacobus intereſſe diuinis officijs confiteri peccata & Euchariſtiæ Sacramentum ſumere, num.44.*

*Furioſus aut mentecaptus non habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio,num.45.*

*Teſtamẽtum factum ab eo qui habet dilucida interualla præſumitur factum potius tempore quo erat ſanæ mentis quam quo furore agitabatur, num. eod.*

*Philippa aduerſaria vſa fuit titulo habito ab eodem Iacobo, nu.46.*

*Concluſio prædictorum, num.47.*

*Hæc pars præter donationem àlio titulo eſt ſubnixa, num.48.*

*Aduerſus donationem Galcerandi opponit de vinculo, num.49.*

*Vinculator non potuit vinculum apponere, numer. 50.*

*Donatio facta per filium etiam emancipatum in fauorem patris eſt inualida,nu. 51.*

*Galcerando pertinebat legitima & trebellianica in bonis vinculatis, num.52.*

*Tranſactio valet ſine conſenſu prioris commutus quando bona non ſunt incorporata Monaſterio, num.53.*

*Ad reſcindendam tranſactionem probanda eſt enormiſsima laſio etiam inſpecto dubio litis euentu, num. 54.*

*A parte altera laſio minime fuit probata, nu. 55.*

*Teſtes debent eſſe valde periti qui deponunt ſuper dubio litis euentu, num.56.*

*Pars altera tenebatur prius reſtituere quod ex tranſactione acceperat num.57.*

*Pars altera vſa eſt tranſactione ideo non potuit eam impugnare, num.58.*

ARGV-

## ARGVMENTVM.

Vassallo aut feudatario mortuo intestato, aut testato relictis pluribus liberis, dominus feudi potest cui maluerit feudum largiri.

Ex quibus probetur futot aut amentia.

# Consilium Quadragesimum Secundum.

## PRO NOBILIBVS DON Federico Meca & domna Anna de Yuorra coniugibus.

## CONTRA.

## BERTRANDVM DESVALLS Ciuem honoratum Barcinonç.

*Iesus Maria Iosephus.*

1 BERTRANDVS Desualls Ciuis honoratus Barcinonæ tãquam successor Philipæ Desualls quondã monialis Monasterij de Iunqueras præsentis Ciuitatis (à qua hæc causa quę modo altercatur fuerat introducta) à nobili Anna Meca, & de Yuorra carlaniam de la Guardia iniuria sane vendicare elaborat: possidetur enim ab ea iustis & legitimis titulis & aduersus quos nihil opponi potest; pro cuius rei demonstratione præsuponuntur sequentia ex processu causæ resultantia.

2 Ac primo Constantiam Desualls & de Yuorra Guillermi Raymundi Desualls coniugem dum in viuis versata est carlaniarum de la Guardia, & de Passanant dominam extitisse & aliorum plurium bonorum quæ dicto viro suo in dotem constituit capitulis nuptialibus inter eos initis & firmatis 15. Ianua. 1535. eãque intestatam decessisse pluribus relictis filijs & filiabus ex dicto Guillermo Raymundo Desualls viro suo, Iacobo videlicet, Galcerando, Hieronyma, Caterina, Philippa, & Elisabete, vti partes sunt in confesso.

3 Secundò, dictas carlanias à Priore Cathaloniæ Religionis sancti Ioannis, teneri in feudum, vt constat ex pluribus confessionibus & inuestituris.

4 Tertiò, Iacobum Desualls Constantiæ filium primogenitum à fratre Petro Innyent Cathaloniæ Priore tanquam ad ea obtinenda feuda idoneum instrumento gratificationis, & inuestiturę esse electũ 20. Iulij 1569.

5 Quartò, ea inuestitura & gratificatione dictum Iacobum fuisse effectum verũ dominum & feudatarium dictarum carlaniarum de la Guardia, & Passanãt, quia licet nouo iure communi attento posset dubitari, an locus esset gratificationi aut quod feudum ad omnes pertineret filios per tex. in §. & quia & §. sequẽti qui feuda. pos. & in cap. 1. de succes. feu. tamen iuxta nostrum ius Cathaloniæ absq; vlla controuersia potest dominus gratificari, & feudum concedere vni ex filijs vassalli intestati defuncti, aut pluribus relictis heredibus ex testamento, vt in vsatico si à Vicecomitibus & in cap. si vassallus decesserit in cõmemoratio Petri Alberti, & in cap. item ne super laudemio, vbi latissimè Pegue. præludio 4. num. 2. & seq. & in vers. *Ajustans que si vassall* num. 53. & 54. Socarrats in consuetudinibus Cathaloniç cap. vassallus pag. 219. Cancer. cap. 12. de feudis nu. 15. Fontanella clau. 4. glo. 9. par. 2. num. 29. sunt enim feuda indiuisibilia in Cathalonia Socarrats, Peguera, Cancer. & Fontanella vbi supra, & plura trãdit Genallos prac. com. contra commu. quæst. 148. num. 17.

6 Quintò, dictum Iacobum Desualls, sic fuisse factum dominum dictorum bonorum feudalium prætextu dictæ nouæ cõcessionis & gratificationis, vt fratribus & sororibus suis nulla potuerit competere legitima in dictis bonis quia filius electus & gratificatus non habet feudum iudicio parentũ suorum, sed iudicio dñi directi, & ideo nõ tenetur alijs fratribus aliquid de feudo vel æstimationem aliquam in pecunia præstare glos. in vsatico si à Vicecomitibus vbi Iacobus de monte Iudaico num. 1 & ibidem Vallesica num. 2. circa finem, Marquiles in eodem vsatico quæstio. 9. Peguera in dicto cap. item ne super laudemio vers. *Ajustans* num. 57. Hinc est donationes quasdam per Galcerandũ & alios filios excepto Iacobo eorum patri facta de suis portionibus quo ad car-

ad carlanias feudales fraudulẽter, & nulliter factas fuisse neque potuisse Priori Cathaloniæ feudi domino nec Iacobo vassallo inuestito ac gratificato præiudicare etiamsi antea fuissent factæ donationes, quia statim morte Cõstantiæ sequuta gratificatione ius actiue & passiue domino & vassallo fuit adquisitum Peguera vers. 6.num.56. & 57.Cancer. 1.par.cap. 12. num.25.& 31. Celsus Hugo conf. 66. nu. 3. sequeretur enim notorium absurdum,quod esset in manu cuiuscunque ex filijs largiendo portionem prætẽsam eludere dominum feudi & priuare eum iure gratificandi.

7 Sextò, dictum Iacobum Desualls dominum & possessorem dictarum carlaniarũ propter plura & grata seruitia à Bernardo Ioanne de Yuorra auunculo suo accepta, & propter sanguinis nexũ quo astringebantur instrumento acto 15.Martij 1572. feciſſe donationem eidem Bernardo Ioanni de Yuorra de dictis carlanijs retento vsufructu durante illius vita reseruatisque mille libris adtestandum, & cũ pacto & conditione expressa, quod casu quo ipse donator liberos susciperet vnum vel plures qui ad ætatem condendi testamentum peruenirent donatio nulla censeretur, cum decreto & auctoritate Regentium Vicarias Barcinone & Cernariæ, ac clausulis omnibus solitis & necessarijs cuius quidem donationisvi mortuo dicto Iacobo Desualls absque liberis dictus Bernardus Ioannes de Yuorra corporalem carlaniarum dominium ac possessionem adeptus est.

8 Cum autem Iacobus Desualls post factam Bernardo donationem alia denuo eadem ipsa bona in Philippam sororem suam contulisset 19.Septembr.1573.lisq. ab eo fuisset introducta in Regia Audiẽtia,& à dicta Philippa post illius mortem continuata qua inualidam esse donationem Priorem contenderent,quia à Iacobo eam Bernardus extorsisset tandem super ea lite, omnibusque dictarum partium prætensionibus instrumẽto acto 10. Februa. 1584. fuit inita transactio inter Philippam ex vna parte, & dictum Bernardum Ioannem, ac nobilem Guillermũ de Yuorra illius filium, & huius nobilis partis partẽ ex altera qua dicti de Yuorra hac cárlania de la Guardia, contenti renuntiarũt dictæ Philippæ carlaniam de Passanant, & alia iura & bona dicti Desualls, quæ vicissim cessit & renunciauit in fauorem dictorum de Yuorra omnia iura forsan sibi competentia in dicta carlania de la Guardia.

9 Postremo eadem ipsi die cõcordiæ nimirũ 10. Febr.1584. à Galcerando Desualls propter benemerita, & eo etiam prætextu, quia dicti de Yuorras firmauerant dictam transactionem non sine magna eorum iactura, & damno factam esse eisdem Bernardo, & don Guillermo de Yuorra donationem carlaniarum de Passanant & de Figuerola, & omnium aliorum bonorum quæ fuerunt Constantię Desualls matris suæ cum retentione vsusfructus, & alijs clausulis necessarijs, & cum pacto quod si ipse donator vel ipsa Philippa eius soror matrimonium contraherent, & ex eo filios susciperent haberetur pro non facta alias firma maneret.

Hinc luce meridiana clarius apparet nobilem Annam Meca & de Yuorra vti heredem & successorem dictorum Bernardi, & don Guillermi de Yuorra, tam vigore donationis eis *factæ per dictum* Iacobum Desualls *quam alterius donationis* dicti Galcerandi, tum etiam & in vim dictæ transactionis & concordiæ inter ipsos & dictam Philippam initæ & firmatę ne dum iustè possidere dictam carlaniam de la Guardia verũ & ius sibi cõpetere ad recuperandũ carlanias de Passanant & de Figuerola, & alia bona sibi donata.

10 Neque quidquam aduersari possunt quæ in impugnationem dictorum titulorum ab aduersa parte dicti Bertrãdi Desualls deducuntur, atque imprimis quod obijcit aduersus instrumentum donationis dicti Iacobi Desualls ipsum non potuisse donare neque alias contrahere, ex quo erat demens & mentecaptus ex tex. vulga. in l. furiosum, vbi notant omnes interpretes C.qui test.facere poss. Fabianus de Monte de empti. & vendi. quæst. 4. principali nu. 22. Curt.iun. conf. 151. num.9. lib. 2. Iason consil. 141. num. 14. lib.1.

11 Respondetur enim neminẽ furiosum amentemvæ præsumi cap.fina. de successio abinteſt.quippe naturale est esse mẽtis compotem,accidit vere esse furiosum & insanum, vt dicit Bald. in l. codicillos C. de codicillis, vbi dicunt glos.& Doctores, quod sensus & naturalis ratio in quolibet homine præsumitur Bero. conf.56. num. 21. vol. 2. Dida. de sponsa. in 2. par. cap.2. num, 6. Rol. conf.27. num, 28. vol. 3. Manti. de coniec, vltim. vol.

vol. lib. 2. tit. 5. num. 2. decisio Perusi. 1, nu. 10. Surd. cons. 89. lib. 1. nu. 3. Decia. cons. 127. vol. 3. num. 29. Paris. cons. 88. num. 18. vol. 3. Plot. cons. 17. num. 7. vol. 1. Vivius decis. 377. num. 12. Sfor. Odd. cons. 93. num. 11. & ei qui dicit aliquem esse insanum, vel mentecaptū onus probandi incumbit cum repugnet præsumptio legis & naturæ quæ reijcit onus probandi in aduersarium l. generaliter §. si petitum in fin. ff. fideicom. liberta. & is qui contra se præsumptionem habet grauiori onere probationis afficitur, vt scribunt glos. & Doctores in l. vlti. ff. de his quæ vi metusve causa fiunt, & in specie ita respōderunt Cardinalis Zabarella cons. 56. colum. 1. in fin. Dec. cons. 458. num. 1. quos sequitur Menoch. cons. 311. nu. 5. ita etiam respondit Ruin. in cons. 87. num. 1. & 10. vol. 1. Boer. decis. 23. num. 63. Mantica dicto lib. 2. cit. 5. & alij plures quos sciens omitto. Hæc præsumptio dicitur propria præsumptio naturæ Manti. d. tit. 5. num. 2. Mascar. consul. 824. num. 6. Menoch. lib. 6. præsum. 45. num. 19. & 20. perfectissima quia natura est inimica imperfectis l. non sunt liberi ff. de statu hom. cum alijs de quibus Nevizz. cons. 50. num. 20. & est iustissima quia natura est norma iustitiæ secundum Tullium in 2. deleg. & est magistralis, quia natura docet vt scribit Philos. in 3. Rhet. & est tex. in l. liberorum de verbo. sig. & sola sufficit pro victoria, quia iuxta hanc habet pars ista intētionem fundatam Paris. cons. 88. num. 18.

11 Ac in vniuerso processu ea Iacobi dementia nulla saltem legitima & concludenti probatione commonstrata est, quia testes per aduersantem ministrati non deponūt de aliquibus verbis aut actibus exterioribus ex quibus furor vel dementia posit iudicari, sed tātum generaliter & simpliciter asserunt dictum Iacobum fuisse demētem & fatuum nulla facta expressione actuum vel verborum ex quibus cognoscitur quem non esse sanæ mētis & certum est, quod testes ita generaliter deponentes non probant furorem neque dementiam, quia cum hæc sit carentia intellectus, & rationis non percipitur sensu corporeo, sed iudicatur ex verbis & actibus exterioribus, vt in proprijs terminis tradunt Surd. cons. 89. nu. 4. Odd. cons. 93. num. 21. & nu. 17. Boer. decis. 23. num. 41. Mascar. de proba. to. 1. conclu. 503. Menoch. cons. 82. num. 213. & in cons. 311. nu. 27. optimè Paris. cons. 88. num. 53. & 59. vol. 3. Manti. d. lib. 2. tit. 5. num. 16. Couar. de sponsal. 2. par. cap. 2. Magon. decis. 97. num. 14. Ferretus cons. 207. num. 11. lib. 2.

13 Et inquisitio fatuatis est subtilis, & nō offertur animo nisi per multa & diuersa media, vt expresse in his terminis comprobat Paris. dicto cons. 88. num. 53. 55. 58. & 59. vbi multum magistraliter loquitur, & declarat quæ dicatur generalis depositio in proposito.

14 Et vt Iudex ipse dijudicare possit an stulticiæ vel prudētiæ talis discessus à proposito, ascribi debeat, quia quandoque verificatur illud Catonis stultitiam simulare loco summæ prudentiæ est, de quo Boer. decis. 23. num. 42. in fine, sic enim Vlysses, Penelopes nouæ vxoris detentus amore insaniam simulans Grecis ad Troyam cum maximo bellorum apparatu ob Helenæ raptum proficiscentibus Comitatum negauit, & Vlyssem imitantur multi, vt dicit Menoch. d. præsump. 45. num. 25. lib. 6. & est tex. ad propositum in l. obseruare in illis verbis, quo magis curatore accepto onera ciuilia detractent ff. de cura. furiosi Boer. decis. 23. num. 67.

15 Hinc dicunt Doctores quod testes in hoc casu deponentes debent assignare rationem scientiæ etiam non interrogati, quia sumus in actu qui percipitur iudicio intellectus Maran. in rep. l. is potest num. 129. ff. de adquir. hered. ita quod ratio sit sufficiēs & clara iuxta communem de qua in his terminis attestatur Socin. cons. 42. lib. 1. & sufficiens non potest dici ratio generalis, quia est eadem cum dicto ita Soci. d. cons. 42. vbi allegat Bal. in l. solam C. de testa. non etiam potest dici clara, quia generalitas facit obscuritatem l. ita fidei §. 1. vbi glo. ff. de iure fisci.

16 Et sic deponendo deponerēt super eo quod est iuris cum teneantur deponere super facto cap. cū causam de testib. vbi in terminis hoc decidit Anto. de Butr. ex dictis Innocen. & nuncupatim sequitur Socin. d. cons. 42. versic. Secundo quia.

17 Et tanto magis quia datur differentia inter grossolanum & stultum qui ita sunt in cōfinio vt facile testis aberrare possit, vt aduertit Paris. d. cons. 88. num. 56. lib. 3. & errore eius posset decipi Iudex.

18 Ab ipsa obseruantia res hæc notoria redditur; nam sic faciunt Doctores & arguunt à specialibus verbis, & possunt dari infinitæ instantiæ, quia hoc modo dementiam arguit Caro, Ruinus consil. 68. lib. 1.

Digitized by Google

lib. 1 num. 8. contra illum qui dicebat ſe eſſe Deum & ſanctum, in quo caſu etiam conſuluit Curtius iun. in conſ. 151. num. 8. Laer. lib. 2. cap. 18. contra Menedeū, Lampſacenum, Cynicum qui ſe exploratorem ab inferis veniſſe delatorē dęmonibus mortalium peccata affirmabat, Fulgoſ. lib. 6. cap. 11. contra Cameram Cathearum, qui dicebat interempto Rege Siciliæ & Aragoniæ ſe futurum Regem ex ſæpius ſibi ab Angelo relatis, Iuriscōſul. in l. quidam ff. de condi. inſt. vbi contra eū qui fecit ſibi heredem ſub hac conditione, ſi corpus eius in mare abijceretur, Alex. in conſil. 86. num. 10. vol. 2. vbi arguit contra eum qui dicebat quod aſinus ſuus erat bos, Pacia. de proba. lib. 1. cap. 43. in addit. ſub. littera C. vbi arguit contra illum Doctorem Patauinum qui ordinauit, vt corpus ſuum portaretur cum tybijs & Corneis ad Eccleſiam, & quod vxor ſua indueretur pannis rubeis, innumeros alios refferunt Decia. reſponſo 127. num. 32. Meno. conſ. 82. nu. 214. & præſump. 45. num. 53. & latiſsimè Io. Bap. Cauatius in œdip. colone. part. 3. à num. 20.

19 Et in effectu licet ſit iſta regula generalis quod fatuus fatua loquitur ſecundum Iſaiam relatum in can. legimus 93. diſt. & plura cumulat Patia. de proba. d. cap. 43. num. 9. tamen loquendo de teſtibus ipſi tenentur exprimere verba, & actus vt de illis habenda ſit ratio, quia eorum non eſt iudicare.

20 Quinimo non ſufficit quod teſtes deponāt de aliquibus actibus à furioſis vel mentecaptis fieri ſolitis, vtpote quod quis proijcit lapides, vel per vicos ſe cōfert derridendo, & ſimilia niſi dicat quod hæc facit more inſanorum Pariſ. d. conſ. 88. num. 68. lib. 3. Magon. deciſ. 97. nu. 16. Igitur cum teſtes ex aduerſo miniſtrati non reddant cauſam ſcientiæ, & non atteſtentur ſpecificè de aliquibus ſignis vel actibus ex quibus poſsit iudex iudicare, an ipſi errauerint, & ſuum quoque iudicium facere propterea non concludunt, nec aliquam probationem faciunt. Nam etiamſi aliàs de ſui natura actus fatuitatem inducit efficatia cauſæ eneruat, & tollit vim præſumptionis quę ab ipſo actu reſultaret, ſic dicimus, quod proijcere lapides per viam eſt actus fatuitatis l. 2. C. de Iudæis, ibi ſexis aut alio modo furoris genere, Accur. in l. ſi cum dotem §. ſi maritus vbi Bal. num. 2. & Alex. num. 7. ff. ſolu. matrim. Alexan. conſ. 86. num. 10. lib. 2. Ruin. conſ. 67. num. 8. lib. 1. tamen ſi iuxta adijciatur cauſa ad fatuitatem referri non poteſt Bal. in §. item furioſi inſt. qui. non eſt permi. fa. teſta. Deciſ. conſil. 448. num. 33. Pariſ. conſ. 88. num. 68. vol. 3. Etſi cauſa ita referatur ad defenſionem vitæ, tunc actus mutat naturam & refertur ad ſapientiam.

21 Fatuitatis ſignum eſt velle quod corpus ſuum in mare abijciatur l. quidam ff. de conditio. inſt. ſed ſi addatur cauſa humilitatis vel cōtritionis tunc pietatis eſt ſignum, vt admonet ibi Bart.

22 Sic etiā non alia ratione quam ex cauſa eximi poterat à congregatione ſtultorū doctor ille qui mandauerat corpus ſuum duci cum tubis & corneis, vt ſupra & habetur per Caſtren. in d. l. cum quidam nu. 3. Iaſ. in l. apud Iulianum §. conſtat tertio not. de lega. 1. & Roma. in l. 1. nu. 19. ff. de verb. oblig. & cauſa poteſt deſumi ex can. qui diuina 13. quæſt. 2. vbi qui diuina vocatione ab hac luce recedūt cum Pſalmis & Pſallentium vocibus ad ſepulchrum deferri debēt, & ex can. vbicunque ea cau. & quæſt. vbi fletūs pro mortuis puſillanimitati aſcribitur, vt dicit Boer. deciſ. 23. num. 65. tandem Menoch. d. præſump. 45. num. 58. exemit à regula ſtultitiæ, quod paſtor qui finxit ſe ſtultum ex conſilio Aduocati cum interrogatus à Prætore quare non perſoluiſſet vectigal pro ouibus non reſpondit, ſed ſibilauit, & eadem cautela Aduocatum petentem honorarium cōſilij decepit prudenterque & magis illuſit.

23 Et non ſolum cauſa tollit efficaciam præſumptionis, ſed commutat naturam actus de malo in bonum. Malum eſt vt quis fidem datam in ſponſalibus de futuro non obſeruet cap. requiſiuit de ſponſa. ſed ſi adſit cauſa futuri ſcandali Eccleſia non compellit, vt bene annotauit Hēri. Boic. in d. cap. requiſiuit, proijcere ſaxa ſignum eſt fatuitatis, proijcere ex cauſa eſt ſignum ſanitatis mentis, quia illa cauſa facit illam proiectionem eligibiliorem, vt copioſè tradit Cauatius vbi ſupra num. 63. & dicit Corne. conſ. 91. vol. 4. quod ſi omnes actus ſingulorum hominum conſiderarentur nullus eſſet qui nō reperiretur fatua & puerilia loquutus aut fatuè & pueriliter aliquid egiſſe, ſequitur Pariſ. d. conſ. 88. num. 38. lib. 3. Decian. reſponſo 127. num. 32. vol. 3. id quod diligenter perpendiderunt Doctores quando ex vna actione dixerunt non reſultare probationem dementiæ vel inſaniæ,

sanię,sed ex se iussimus (vt ita dicamus) actibus in quos vt plurimũ & cõmuniter is de cuius demẽtia dicitur incidat,nec sufficit q̃ semel vellis contingat, ita fuit de mẽte Alex.in l.furiosum,C.qui testamen. facer.pos.& in cõs.85. & 86.lib.2.Decia. in cõs.127.n.30. Menoch.cons.82.n.220.

24 Rursus testes aduersantis deponũt per sermonem præmeditatum quo casu eorum dicta omninò reijciuntur, vt in hac specie consuluerunt Paris.d.cons.88. nu. 74. & Menoch.dicto cons.311.num. 34.

25 Nec deponũt de certo tempore quod erat necessarium, vt donatio posset iudicari inualida, Alex.cons.86.num.9. & 13. lib. 1. Ferretus cons. 207.num.11.

26 Et licet in causa supplicationis fuerint ministrati aliqui testes qui percutiunt tempus donationis,verum constat ex ipsorum depositionibus attestari de tempore quo ipsi non habebant plusquam duos tres aut quattuor annos, & patiuntur alias notorias exceptiones latè in articulis obiectatorijs istius partis qui obsecro legantur.

27 Neque etiam dicta horum testiũ possunt cõprobari ex actu gesto per ipsum Iacobum qui donauit omnia sua bona ex quo donatio censeatur dilapidatio quædam nec videtur cadere in hominem sanæ mentis, vt in l. cum de indebito ff. de probationibus, & in l. si cum auum ff. de solutio. & in terminis Alex. in cons. 85. & cons. 86. volum.2.Socin.cons. 75. col. 5.in fin.vol.1.Corneus cõs.69.vol.2.quos & alios ad id citat Paris. cons. 88. nu. 13. Nam cum stultitia probetur ex factis l. is qui §. diuus vbi glo. ff. de tuto.& curato. da. ab his cum sim.latè cumulatis per Pacia. de proba.lib.1. cap. 43. num. 10. actus dilapidationis videtur præcipuus, d. §. diuus l.1.ff. de cura. furiosi,vbi dicitur quod ad exemplum furiosi datur curator ei qui neque tempus neque finem expensarum habet, sed bona sua dilapidando ac dissipando profudit,Alex. consil. 141. num.8.vol.1. Pacia.d.cap. 43.num.21.Paris.d.cons.88.num.13.lib.3.

28 Quia ex quo quis donat bona sua non præsumitur fatuus vel mentecaptus,quia si hoc esset nemo donare posset, nec donatio valeret contra omnia iura, & cõtra totum titulum ff. & C. de donatio. & cõtra ea quæ habentur in l. stipulatio hoc modo concepta ff. de verb. oblig. & in l. fin.C.de pact.vt ita declarat Paris.d.cons. 88. n.46. Viuius decis.337.num.18.&19. qui præsertim id procedere arbitratur quando donatio facta est ex aliqua causa, vt in casu nostro.

29 Postremo non est omittendum quod testes actoris non attestantur dictum Iacobum Desualls fuisse dementem furiosum vel mentecaptum, sed tantum dicũt fuisse hominem rudem & simplicem, ac ingenij crassi & obtusi quo casu talis ita rudis & substupidus bene potest contrahere & alios actus celebrare ac de rebus suis disponere,licet enim furiosus demẽs, & mentecaptus procedant à pari, & quilibet ex his prohibeatur contrahere hoc tamen verum est in tali mantecapto qui non habet aliquod iudicium, sed pœnitus caret mente, & intellectu, & qui non intelligit quod agit,secus autem esset in fatuo vel alio qui recipit iudicium rei,licet non ita subtiliter percipiat sicut alij diligentes & perspicaces, Ioannes Faber in §. præterea inst. quib.non est permis.fac. testa. Ias. in l. furiosum col.1.C.qui testa. face. poss. Paris. qui tractat de simili donatione facta per hominem grossolanũ & rudẽ in dicto cõs.88.n. 37.lib.3.Gomezi. in l. 3. Tauri n.9. vbi quod fatuus potest testamẽtum facere,Magon.decis.97.n.17. & 22.Deci.cons.448.nu. 21. Manti. d.lib. 2.de coniec.d.tit.5.nu. 14. Ferretus cons. 207.n.3. Farina.de testib. q.61.n.18. p.2.

30 Et regulæ quod vnusquisque est moderator & arbiter in re sua l.in re mandata C. mandati, vltra ampliationes quas pro illius ornatu cumulauit Rolan. cons. 100.num.8. lib. 4.hanc etiam addere debemus, vt procedat in homine grossolano, vt pulcherrime rationibus in terminis nostris docuit Corne.cons.261.vol.4. Deci.cons.448.n.21.Paris.d.cons. 88. nu. 41. Menoch.d.præsump.45. num.17.

Ex his clarissime elucescit partem alteram cum dementiam insaniamue dicti Iacobi minime demonstrarit ex hoc capite obtinere non posse.

31 Nihilominus tamen operepretium factura sibi visa est hæc nobilis pars si sanam eius integramque ab ephæbis ad extremum vsque spiritum mentem hisce grauissimis sane argumentis ostenderit.

32 Quippe imprimis eũ vt talem Guillermus Raymũdus Desualls pater suus tractauit, reputauitq; in suo vltimo elogio, tam in clausula legati mille & ducentarũ librarum eidem Iacobo relicti, quæ ex illius tenore præsefert, & demonstrat dictum Iacobum fuisse sanæ mentis,& vt talem à patre fuisse habitum & reputatum, quam ex clausula institutionis vniuersa-



Digitized by Google

lis eiuſdem teſtamenti in qua prudens teſtator in caſu qui contingere poterat poſt inſtitutionem vniuerſalem factam in fauorem Galcerandi ſi deceſſerit ſine filijs aut ad ætatem condendi teſtamentum non peruenientibus grauauit eum, vt diſponeret de ſua & materna hereditate inter Iacobum prædictum, & ſorores ſuas dicti inſtituti provt ſibi videretur, & in alijs gradibus ſubſtitutionum Iacobum expreſſe ad ſuam vniuerſalem hereditatem vocauit, & Catherinæ, Elilabethi ſubſtitutæ in alia dimidia hereditatis parte decedẽti cum eiſdem vinculis eundem Iacobum ſubſtitutum dedit & conſtituit ſicuti perlecto toto tenore clauſulæ, hæc latius videri poſſunt. At paterna diſpoſitio non leue indicium præbet ad cognoſcendum an filius ſit ſanæ mentis necne Surd. conſil. 89. num. 18. vbi quod ſi pater nominauerit filium mentecaptum ſtatur eius aſſertioni ergo multo magis credendum eſt ei ſi ex ipſius diſpoſitione appareat eum habuiſſe pro homine ſanæ mentis vidẽdus omnino Pariſ. d.cõſ. 88. num.69. qui probat filium non fuiſſe inſanum neque ſtultum ex quo pater eũ in certa hereditatis parte inſtituerat.

Tum etiam hoc idem redditur perſpi-
33 cuum ex alia clauſula eiuſdem teſtamenti tenoris ſequentis. *E per quant no vull prouehir als dits fills, ni filles meus demunt dits de tudors ni curadors, per lo que me apar non tenen neceſsitat, &c.* quæ clauſula refertur ad Iacobum & Galcerandum quos ſupra nominauerat, quod ſi dictus Iacobus ſimili intellectus morbo laboraſſet, non ita teſtator fuiſſet loquutus, & diſpoſuiſſet cum furioſis & mentecaptis iuris diſpoſitione curatores ſoleant conſtitui, & pater dicto Iacobo eos aſsignaſſet, & exemplariter ſubſtituiſſet pro filio bonum conſilium capiendo, vt in l. humanitatis C. de impub. l. ex facto ff. de vulga. & ita quoque argumentatur Pariſ. dicto conſ. 88. num. 69. vbi ait quod quando à patre non apparet facta prouiſio, nec poſt eius mortem apparet datus curator inſurgit magna præſumptio, quod non ſit filius mentecaptus, Boer. deciſ. 23. num. 80. & 82.

Rurſus vltra prænarratam patris diſ-
34 poſitionem qui conditionem & naturam ſui filij optimè nouit eiuſdem intellectus & rationis capacitas variis & diuerſis teſtibus per illius patris prædeceſſorẽ miniſtratis probata extitit deponentibus de viſu & actibus extrinſecis & exterioribus geſtis in loco de la Guardia, vbi tũc temporis degebat conformibus homini ſanæ mentis quibus teſtibus cum ſint plures numero, & veriſimiliter deponant magis credendum eſt, & quando pares eſſent ſuccederet regula, quod præfertur in dubio probatio de ſana mente Boer. d. deciſ. 23. num. 72. vbi num. 93. quod plus creditur duobus teſtibus de ſana mente quam mille de inſania quia primi deponunt de qualitate naturali, & habent de ſe præſumptionem iuris Pariſ. d. conſil. 88. num. 22. Mantica d. lib. 2. tit. 5. num. 6. Seſſe deciſ. 56. num. 4. Viuius deciſ. 397. num. 8. Ferretus dicto conſil. 207. num. 7 Menoch. de præſump. lib. 6. præſump. 45. num. 21. Maſcardus conclu. 827. num. 11.

35 Quinimo & vnus ex teſtibus miniſtratis per partem alteram qui idcirco plenam facit probationem deponens ſuper valore dictæ carlaniæ de la Guardia dicit quod volens ipſe conducere, & ſeu arrendare dictam carlaniam à dicto Iacobo Deſualls offerebat ſibi dare quolibet anno centum libras, & dictus Iacobus Deſualls noluit arrendare niſi pro centum & decem libris ex quo euidens ſumitur argumentum, quod dictus Iacobus erat ſanæ mentis, & habebat optimũ & perfectum iudicium cum adminiſtraret bona ſua ſicuti quilibet diligens paterfamilias adminiſtraſſet, quod & plures ex noſtris teſtibus pariter deponunt, Boer. d. deciſ. 23. num. 70. Pariſ. d. conſ. 88. num. 82. qui dicunt præſumptionem ſanæ mentis reſultare ex contractibus factis prudenter.

36 Hæc eadem mentis ſanitas & diſcretio iudicij dilucide cernitur in eadem donatione facta per dictum Iacobum Deſualls dicto Bernardo Ioanni de Yuorra auunculo ſuo materno, eiuſdemque nominis & familiæ à qua bona donata prouenerant quod eſt ſignum manifeſtæ prudentiæ, & excludit omn ſuſpitionem ſtultitię Oddo in puncto proprio donationis loquens dicto conſil. 93. nu. 39. poſt Pariſ. pro donatione pariter reſpõdentem dicto conſ. 88. num. 44. lib. 3. Seſſe dicta deciſ. 56. num. 6.

37 Neque ſimpliciter & ſine cauſa dicitur facta donatio, ſed propter plura ſeruitia accepta à dicto auunculo donatario de quibus apparet in proceſſu per plures teſtes qui deponunt de viſu dictum Iacobum Deſualls fuiſſe honorifici vti filium illius, tẽpore quo in domo dicti

Yuorra

Digitized by Google

Yuorra habitabat tractatum licet ſola dicti donatoris aſſertio ſufficeret maximè cum non ſit facta donatio inter perſonas prohibitas, Iaſ. in conſ. 227. vol. 2. Surd. conſ. 323. num. 29. in fin. & plures refert Petra de poteſtate Principis quæſtio. 8. conclu. 2. num. 25. dictus ergo Iacobus ne dictorum ſeruitiorum immemor & ingratus videretur, dictam donationem fecit quæ proprie donatio non eſt, ſed magis debiti ſolutio, vt in l. ſed ètſi lege §. cõſuluit de peti. hered. l. Attilius regulus ff. de donatio. & quando donatio facta eſt propter benemerita pro donatore, quod ſit ſanæ mentis eſſe præſumptionẽ tradit Pariſ. dicto conſ. 88. num. 99.

38 Reſeruauit ſibi inſuper vſumfructum toto tempore vitæ ſuæ, & etiam mille libras ad teſtandum qui actus non cadunt in hominem mentecaptum, imò ex qualitate illorum tollitur præſumptio fatuitatis, vt ita loquitur Pariſ. d. conſ. 88. nu. 44. & tradunt Boerius dicta deciſ. 23. nu. 51. Mantica lib. 2. tit. 5. num. 7. Magon. deciſ. 97. num. 22. Oddo conſ. 93. nu. 35.

39 Ad hæc dictus donator pactum & conditionem expreſſam in fauorem ſuæ poſteritatis adiecit, vt ſi liberos haberet vnũ vel plures qui ad ætatem condendi teſtamentum peruenirent donatio cenſeretur irrita, & haberetur pro non facta quæ donationis clauſula & diſpoſitio arguit animum prudentem & ſagacem in diſponendo de rebus ſuis dum prius poſteritati ſuæ prouidere voluit antequam dicta donatio effectum ſortiri poſſet propriam ſobolem auunculo anteponendo ſequens in hoc veſtigia Iuriſconſultorũ, & ſapientium, vt in l. cum acutiſsimi C. de fideicommiſsis, l. cum auus ff. de condi. & demon. Dida. de ſponſal. 2. p. cap. 2. num. 17. Corneus conſ. 73. num. 2. lib. 2. & conſ. 216. num. 15. lib. 3. Beroi. in conſ. 56. in princip. lib. 2. Sicut enim ſi contrarium feciſſet à naturali iure, & omniũ animantium deuiaſſet cum naturalis ſtimulus vrgeat patrem ad charitatem in liberos l. amiciſsimos §. lucius de excuſa. tuto. l. 2. l. Titium de inoffi. teſt. l. patronus §. vlt. de leg. 3. & ſicut ex eo quod quis de hac naturali charitate rationem non habet arguitur dementia ſecundum, Bal. in auth. ex cauſa num. 26. C. de lib. præte. & Soci. iun. conſ. 59. num. 13. vol. 3. ita ex hac charitate intellectus integritas cognoſcitur, quia idem operatur oppoſitum in oppoſito, quod propoſitum in propoſito.

40 Præterea adiuuat multum decretum, & auctoritas interpoſita in ſupradicta donatione per Vicarios Regios Barcinonæ & Ceruariæ, nam cum ſemel auctoritas, & decretum Iudicis interuenit pro ipſo, & pro donatione ſuper qua apparet interpoſitum præſumendum eſt, Bart. in l. frater à fratre verſic. Tertio quæro ff. de condi. indeb. & pulchrè tradit Corne. cõſ. 219. vol. 1. vbi ad confirmandam donationem quæ dicebatur facta à mente capto ponderatur, quod facta fuerit auctoritate Iudicis Pariſ. conſ. 88. num. 31.

41 Et voluit inſuper donator auctoritate Curiæ ſe tutiorem reddere & omnia iuxta ordinem & decretum Regium ordinare, vt quaſi Curiam ipſam haberet in fideiuſſorem arg. tex. in auth. de non alie. vel permu. in §. quia veroſimile cum alijs, ibi per gloſ. in verbo dictauerit, quam in omnem caſum habere debebat in Iudicem omnium earum difficultatum quæ ſuperinde contingere potuiſſent.

42 Deinde hæc eadem donatio fuit obſeruata, & habuit effectum & donatarius ingreſſus fuit poſſeſsionem rerum donatarum in vim dictæ donationis; vnde ita de facili non debet retractari argum. tex. in capit. contingit de tranſactio. & latè proſequitur Pariſ. in d. conſ. 88. à num. 43. præſertim cum pro inſtrumento donationis ſemper ſit præſumendum, vt per Pariſ. num. 29. Seſſe d. deciſ. 56. num. 12.

43 Inſuper dicto Iacobo Deſualls tãquam habili, idoneo, & capaci fuit facta gratificatio per Priorem Cathaloniæ, & dictorum feudorum conceſsio, ex quo ſolo actu gratificationis in eum fauorem factæ oſtenditur dictum Iacobum fuiſſe ingenioſum, & perfectiſsimi iudicij cum procurauerit ſe eligi ex pluribus, & nominari per dominum feudi; tum quia ſi communi opinione fuiſſet tentus & reputatus furioſus, aut demens nõ fuiſſet electus vel gratificatus Plotus conſ. 17. num. 8. & 12. vol. 1. qui loquitur de eo qui aliquod officiũ obtinuerat, vt præſumatur ſane mẽtis Viuius. d. deciſ. 377. nu. 5. & 6.

44 Deinde probatũ extitit Iacobũ ipſum conſueuiſſe ſacrificijs officijs ſactis intereſſe concionatores audire pluries in anno peccata confiteri Euchariſtiam ſumere Eccleſias frequentare. Hæc autem ſunt ſigna euidentiſsima ſanæ & benę compoſitæ mentis, vt dicit Corneus conſ. 219. in fine vol. 1. Decia. reſp. 227. num. 34. vol. 3.

45 Præterea dictus Iacobus Deſualls petijt abſolutionẽ iuramẽti à Iudice Eccle-

ſiaſtico ac comparuit & mouit litem in Regia Audientia per ſe, & per procuratorem ſuum quem inſtrumento publico conſtituerat, & furioſus demens, vel mẽte captus non habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio. In confirmationem ſanæ mentis fuit exhibitum teſtamentum Iacobi Deſualls, quod non recepiſſet notarius niſi mentis compotem teſtatorem nouiſſet. Et eſt tam vehemens hæc præſumptio, vt etiam ſi teſtamentum factum eſſet ab eo qui habet dilucida interualla præſumeretur factum potius tẽpore quo erat ſanæ mentis quam quando furore agitatur Caſtren. in l. qui teſtam. §. neque furioſo ff. de teſta. Deci. in l. furioſum num. 15. C. qui teſta. fa. poſ. Meno. d. præſum. 45. num. 67. lib. 6.

46 Quinimo & quod fortius aſtringit eadem Philippa Deſualls aduerſaria curauit, vt ſibi faceret donationem bonorum ſuorum dictus Iacobus inſtrumẽto apud Notarium publicũ recepto taliter quod illum non quidem ſtultum, ſed tunc prudentem ipſa Philippa, & alij fratres reputauerunt, vt ita in proprijs terminis argumentatur Viuius d. deciſ. 377. num. 6. & dicta Philippa tempore quo fuit facta concordia nullum alium habebat titulũ quam dictæ donationis habitæ ab eodem Iacobo Deſualls fratre ſuo, quæ tamen quia poſterior tempore inutilis eſt & tãquam pro non facta iudicatur.

47 Conſequenter ergo dicendum eſt donationem per dictum Iacobum Deſualls factam dicto Bernardo Ioanni de Yuorra firmam atque validam eſſe, & huic parti legitimum prębere titulum ad poſſidendum carlaniam, de qua eſt diſceptatio.

48 Et quamuis dicta donatio Iacobi Deſualls aliqua ratione poſſet impugnari (quod expreſſe negatur) verum pars hæc alio titulo eſſet ſubnixa alterius videlicet donationis factæ per Galcerandum Deſualls dicti Bernardo Ioannis, & dom. Guillermo de Yuorra de eiſdem carlanijs & bonis de quibus agitur.

49 Aduerſus quam donationem licet opponatur non potuiſſe dictum Galcerandum eam donationem facere, nec de dictis bonis diſponere in fauorem dictorum de Yuorras obſtante prętenſo vinculo & fideicommiſſo adiecto in teſtamẽto Guillermi Ramundi patris ſui.

50 Verum reſpondetur primo, dictum Guillermum Raymundum in dictis carlanijs de la Guardia, Paſſanãt, & Figarola, quæ erãt & ſunt feudales nullum potuiſſe apponere vinculum vel grabamen, vel aliter de eis diſponere cum eſſet proprij patrimonium dicti Iacobi Deſualls ratione gratificationis ſibi factæ per dominum feudi.

51 Secundo reſpondetur, dictum Guillermum Raymundum Deſualls diſpoſuiſſe de dictis carlanijs, & alijs bonis Conſtantiæ de Yuorra eius vxoris vigore quarũdam donationum ſibi factarum per Galcerandũm, & filias ſuas dicti teſtatoris, quæ tamen donationes tanquam factæ per filium & filias patri, in cuius erãt poteſtate, imò etſi emãcipatio præceſſiſſet, quia cum patre morabantur, ſunt nullæ & inualidæ, Mieres par. 1. colla. 6. fol. 135. num. 16. & faciunt tradita per Patianum in conſil. 54. per tot. neque de portione pertinente ad Iacobum (caſu quo locus non fuiſſet gratificationi) poterat pater diſponere cũ hæc non fuiſſet ſibi donata.

52 Tertio reſpondetur, quod ſaltem dicta donatio facta per dictum Galcerandũ valuit, & tenuit pro legitima & trebellianica, & alijs iuribus competentibus dicto Galcerando, tam in bonis maternis, quam paternis, quorum iurium, & creditorum valor excederet abſque dubio valorem carlaniæ per hanc partem poſſeſſæ.

53 Et quando nulla ex his donationibus huic parti ſuffragari poſſet (quod eſt abſurdum dicere) apparet tandem ſuper his omnibus prætenſionibus fuiſſe factã inter partes tranſactionem atque concordiam in qua interuenerunt omnes ſolemnitates à iure requiſitæ & deſideratæ. Quia licet non interuenerit conſenſus monialium & conuentus, non minus tranſactio debet valere, cum bona adhuc non fuerint incorporata monaſterio, l. ſi pro fundo. vbi Bart. C. de tranſac. gloſ. in l. penul. C. de vſucap. pro emptore, Rol. conſil. 15. num. 42. vol. 1. & in terminis de mõnaſterio Ordinis Prædicatorum voluit, Anchar. conſ. 136. in prin. Rimual. iunior conſ. 341. nu. 8. Burſa. conſ. 55. num. 22. Berret. conſ. 70. col. 1. & tantũ abeſt quod dicta Philippa, aut Monaſterium de Iunqueras damnũ ex dicta cõcordia ſuſtinuerint, quinimo hæc pars aut ſui prædeceſſores enormiter fuere læſi atq; decepti; nullum enim ius cõpetebat dictæ Philippæ in carlanijs de Paſſanant & de Figarola, ſibi in dicta concordia & tranſactione ceſsis & renuntiatis, & tranſactionis exceptio valde priuilegiata eſt ob lites extinguendas, atque

ita

ita actorẽ à limine iudicij repellit, Ludo. deciſ. Peruſina 18. nu. 41. Molin. de contract. to. 2. diſp. 556. Caccialupus in tract. de tranſact. quæſt. 18.

54 Et caſu quo aliqua læſio poſſet prætẽdi (quod negatur) neceſſe erat probare enormiſsimam, & nedum ſimpliciter, ſed etiam inſpecto dubio litis euẽtu, Pinellus lib. 2. par. 1. cap. 4. nu. 11. C. de reſcindenda vendi. Craue. conſ. 151. col. 3. Rolan. conſil. 28. lib. 4. Gail. pract. obſer. lib. 2. obſeruatione 70. num. 40. Molin. de primogen. cap. 9. num. 34. Simon de Pret. conſ. 27. num. 5. Meno. conſ. 508. num. 36. alter Molin. de contract. to. 2. diſput. 557.

55 Et quamuis pars altera viſa fuerit probare enormiſsimam læſionem iudicio iurisperitorum æſtimando prætenſum dubium litis euentum.

Cæterum non ſolũ non probauit pars altera ex teſtibus iurisperitis dictã prætenſam læſionem, ſed imò hæc pars probauit contrarium alijs teſtibus etiam iurisperitis.

56 Quinimò cum teſtes deberent eſſe valde periti qui deponerent ſuper dubio litis euentu, quia cum deponãt de eo quod ſenſu non percipiunt ſed intellectu, magis videntur iudicare quam teſtificari, difficilis eſt facere probationem per teſtes ſuper dicto dubio euentu, vt optimè Rolan. conſil. 28. num. 27. lib. 4. Petra de fideicom. quæſt. 8. num. 80. vbi dicit eſſe **impoſsibile talẽ fieri probationẽ Anto. Faber decade 8. errore 10. vbi ait quod ab eorum ſepulchris euocãdi eſſent Scæuola aut Papinianus qui æſtimarẽt an inſpecto dubio litis euentu vtiliter vel non pars tranſegerit.**

57 **Neque etiam pars altera reſtituit & vel ſe obtulit reſtituere quod ex dicta tranſactione fuerat acceptum, cum tamen ad id teneretur ex l. ſi diuerſa C. de tranſac.**

58 **Et tandem parti alteri fueruñt adiudicatæ carlaniæ de Paſſanant & de Figarola vigore dictæ concordiæ & tranſactionis cum ſententia lata ad relationẽ mag. Ioannis Magarola, & propterea non ſemel per dictum Deſualls fuit prædicta tranſactio laudata & approbata, vt iam turpe ſibi ſit eam impugnare tranſactionem ex qua ipſe fructũ conſequutus fuit Craue. conſ. 151. ad fin. Sebaſtia. Medicis par. 1. regula 65. Menoch. conſ. 343. n. 16.**

**Fuit in caſu prædicto pro nobilibus cõiugibus don Federico Mẽca, & domna Anna de Yuorra pronunciata ſententia referente Doctiſsimo Senatore domino Hieronymo Aſtor 22. Febr. 1617. vt ſequitur.**

*ATTENTO Quod licet per Bertrandum Deſualls vtì ſucceſſorem Philippæ Deſualls quondam monialis Monaſterij de Iunquerijs ciuitatis Barchinonæ vigore donationis & ceſſionis ſibi factæ de hereditate dicta Philippæ per Prioriſſam & Conuẽtum dicti Monaſterij ſit prætenſum deductum & allegatum nullas & inualidas fuiſſe gratificationem per Priorem Cathaloniæ factam vigeſima ſecunda Iulij milleſimo quingenteſimo ſexageſimo nono de feudis ſiue Carlanijs de Guardiola, & de Paſſanant, quæ tenebantur ſub feudo dicti Prioris in fauorem Iacobi Deſualls, & donationem per dictum Iacobum de dictis & alijs bonis factam decima quinta Martij milleſimo quingenteſimo ſeptuageſimo ſecundo in fauorem Bernardi Ioannis de Yuorra, cum retentionibus & pactis in dicta donatione contentis ex cauſis & rationibus in proceſſu deductis & allegatis, & ſignanter quia prætendit dictum Iacobum mentecaptum fatuum & ſtultum ita fuiſſe quod nec poterat illi dicta gratificatio de iure fieri, nec per eum illa donatio dicto de Yuorra, nec non etiam ſit prætenſum per eundem Deſualls tranſactionem & concordiam initam & firmatam inter dictam Philippam cum concenſu ſuæ Prioriſſæ ex vna, & dictum Bernardum Ioãnem de Yuorra, & Guillermum eius filium ex alia decima Februarij milleſimo ſexcenteſimo octuageſimo quarto, fuiſſe nullam & inualidam ex defectu ſolemnitatis & alijs à iure requiſitis pro illius validitate, vel ſaltem reſcindendam eſſe prætextu enormeſsimæ læſionis doli & fraudis, quæ in ea ex parte dictorum Yuorræ interuenerunt, & propterea dictis contractibus annullatis aut reciſſis nobilem Annam de Yuorra & Meca, filiam & hæredem dicti don Guillermi de Yuorra, & eo nomine poſsidentem Carlaniam de Guardiola ſitam in Vicaria Ceruariæ eſſe condemnandam ad dandum & reſtituendum ſibi dicto Deſualls dicto nomine dictam Carlaniam, & illius poſſeſſionem vacuam, & expeditam dimittendum, & relaxandum vna cum fructibus non obſtante etiam donatione Guillermo de Yuorra facta decima Februarij milleſimo quingenteſimo octuageſimo quarto per Galcerãdũ Deſualls hereditè primo loco à patre inſtitutũ.* Tamen *quia de intẽtione dicti agentis non conſtat eo ſaltẽ modo quo de iure conſtare debebat, quinimo ex deductis allegatis et probatis pro parte dictæ de Yuorra*

*& Meca conſtat eliſam fuiſſe agentis intentionẽ.*

*His & aliis meritis proceſſus attentis & aliàs ſua Excellentia dictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam ſententiat, pronũciat, & declarat, & dicto Deſpalls agenti in & ſuper prædictis per eum petitis & pretenſis ſilentium imponit & dictam domnam Annam de Tuorra & Meca, à prædictis abſoluit, & quod exhibita denuntiato proceſſu inſcrãtur in eo neutram partem in expenſis condemnando ſed pro biſtractis ſua Excellentia executionem fieri mandat.*

## SVMMARIVM.

FVNDAMENTIS duobus pars hæc Gabrielis Treſcal contendit executionem contra ſe & fideiuſſores ſuos in Capitania Generali factam iniquam eſſe & reuocandam, num. 1.

*Fundamentum primum. num. 2.*

*Gabriel Treſcal fuit coniectus in carcerem nullo proceſſu, nulla promiſſione capturæ, & nullo delicto præcedente, num. eod.*

*Carceris vexationi redimendæ coactus fuit præſtare manulentam ſe Barcinonenſi ciuitate nõ egreſſurum adiecta pœna bis mille librarum, num. eod.*

*Detentus iniuſtè ſi diſcedat à loco detentionis non obſtringitur, num. 3.*

*Fideiuſſores quoque ipſius non tenentur, nu. eod.*

*Detentus iniuſtè in carcere ex ſua promiſſione, & iuramento de redeundo non obligatur, numer. 4.*

*Detentus iniuſtè ſi dedit fideiuſſores vt ſe liberet à vinculis ea fideiuſſorum obligatio non tenet, num. eod.*

*Exceptio iniuſti carceris quæ competit principali, fideiuſſori etiam competit, num. eod.*

*Farinacius videndus hunc articulum copioſè pertractans, num. eod.*

*Detentum iniuſtè Gabrielem Treſcal ex pluribus eſt manifeſtum. num. 5.*

*Captus fuit Gabriel Treſcal mandato Iudicis iuriſdictione deſtituti, num. eod.*

*Capitaniæ Generalis Aſſeſſores in ſtipẽdiarios tãtum non vero in prouinciales iuriſdictionẽ obtinent, num. eod.*

*Captus iniuſtè fuit Gabriel Treſcal quia non eſt iuris ordo ſeruatus, num. 6.*

*Delictum Gabrielis Treſcal nullum conſtat, numer. 7.*

*Detentus arreſto ſi redierit & præſentem ſe exhibeat exigi mulcta non poteſt & ſi exacta fuerit reſtituenda eſt, num. 8.*

*Moræ purgatio in Catbalonia admittitur, n. eod.*

*Moræ purgatio incontinenti facienda eſt, num. 9.*

*Dictio, incontinenti, quomodo intelligatur n. eo.*

*Mora ſemper purgari poteſt dummodo tus partis deterius factum non ſit, num. eod.*

*Fideiuſſores Iudex requirit vt ſibi de perſona detenti ſit cautum, n. eod.*

*Detenti diſceſſu nil deperit fiſco & Iudici ſi reuertatur ac proinde mulcta exigi nequit, nu. eod.*

*Pœna conuentionalis in prætorys ſtipulationibus exigi nequit non dato intereſſe fiſci. num. eod.*

*Arreſtum à Gabriele Treſcal eſſe violatum nunquam conſtitit, num. 10.*

*Mulcta in Gabrielem Treſcal ex erroneo motiuo decreta eſt, num. eod.*

*Gabriel Treſcal & fideiuſſores ipſius haud promiſere reditum ad carcerem, ſed obſeruationem arreſti in Barcinonenſi ciuitate, num. 11.*

*Obligationis & promiſſionis tenor ſeruandus eſt, num. 12.*

*Concluſio prædictorum, num. 13.*

*Fundamentum ſecundum, num. 14.*

*Facultas Barcinone diſcedendi Gabrieli Treſcal fuit à Prorege conceſſa num. eod.*

*Facultate impetrata à Principe licet arreſto detento diſcedere, num. 15.*

*Facultas ſola prætoris obligatum arreſto & fideiuſſores liberat, num. 16.*

*Fide Regia nemo decipi debet, num. 17.*

*Facultate diſcedendi ab arreſto conceſſa à Principe abſolute, & nullo præfixo tempore ipſum arreſtum expirat, num. 18.*

## ARGVMENTVM.

Iniuſte captus ſi diſcedat à loco detentionis non obſtringitur quamquam non diſcedere promiſerit fideiuſſores quoque ipſius non tenentur.

Facultas Protegis aut alterius Iudicis conceſſa detento ſub arreſto obligatum & fideiuſſores liberat.

## Conſilium Quadrageſimum Tertium.

### PRO GABRIELE TRESCAL & ipſius fideiuſſoribus.

### CONTRA.

### PROCVRATOREM FISCALEM Capitaniæ Generalis.

*Jeſus Maria Joſephus.*

DVO.

Digitized by Google

1 DVOBVS potissimum fundamentis affirmāt iure optimo Gabriel Tresçal, & eius fideiiusores, nulliter, & inique factam aduersum se in Consistorio Capitaniæ Generalis, pro pœna duarum millium librarum exequutionem esse reuocandam, cū omnibus ex ea consequutis, & restitutione quantitatis solutæ, ac emendatione omnium damnorum ac sumptuum.

2 Primum fundamentum est, quia dictus Tresçal fuit captus, nullo contra eum fulminato processu, nulla præcedente prouisione capturæ, nullo commisso delicto, nec quod vnquam fuerit ab eo vel per Iudicē ex officio, vel ad alicuius partis instantiam aliquid postulatum sed redimendæ lōgi carceris vexationi coactus fuit præstare cautionem quandam, seu manuleutam (vt aiunt) qua promisit Excellentissimo Locumtenenti, & Capitaneo Generali, seu Magnifico Iosepho Roca, ea tempestate dictæ Capitaniæ Generalis Assessori, nunc Regio Consiliario meritissimo se obseruaturum arrestum, seu non egressurum hac Ciuitate, adiecta pœna bis mille librarum, datisque fideiussoribus Ioanne Serinyana, & Michaele Sala.

3 Indubium enim est, vbi quis detinetur iniustè, non modo detentum si aufugiat, vel recedat à loco detentionis non obstringi, vt in l. vis eius, vbi Bart. C. de probatio. Alexan. consil. 143. num. 6. vol. 2. Iul. Clarus in pract. §. final. quæstio 21. & post glos. in Clement. Pastoralis, in verbo *per violentiam* de sent. & re iud. Boer. decis. 215. num. 30. Couarr. variar. resolut. lib. 1. cap. 2. numer. 11. Menoch. de arbitrar. casu 301. num. 14. lib. 2. & præsump. 29. lib. 1. numer. 93. Rolan. consil. 7. num. 46. vol. 1. verum etiam nec fideiussores ipsius Gramma. consil. crim. 51. num. 7. & voto fin. numer. 9. Lucas de Penna in l. si quis decurio. num. 6. & sequentibus C. decurio. lib. 10. & latè Farinac. quæstio. 30. de carce. numer. 61. & pluribus sequentibus.

4 Si enim iniustè detentus in carcere, ex sua promissione & iuramento de redeūdo, vel de non recedendo, non obligatur, cum semper excipere ei sit integrū, & de iniustitia detentionis opponere, vt supra diximus, & probat elegāter plu-

ribus relatis Seraphin. de priuil. iura. priuil. 132. num. 1. & sequentibus: Ita pariter nec fideiussores obstringuntur, vt ita respondit Cephal. consil. 174. lib. 2. & tradit Seraphinis dicto priuil. 132. numer. 3. generaliter affirmans, quod si iniustè detentus in vinculis dedit fideiussores, vt sese liberaret à carceribus, eam fideiussoriam obligationem non teneri, & latius num. 10. vbi complurium fortissimarum rationum argumētis ostendit inualidam esse promissionem cuiusdam fideiussoris, qui promiserat iniustè captū exhibere, quæ enim competit principali, iniusti carceris exceptio, debet etiam & fideiussori cōpetere, ex vulgata reg. tex. in l. fidei iussores in fine ff. de iure iura. videndus copiosè pertractans hunc articulum Farinac. d. quæst. 30. num. 68.

5 Cæterum iniustitia detentionis Gabrielis Tresçal clarè ac liquido patet ex pluribus: Primo quia fuit captus mandato Iudicis iurisdictione destituti: nullā enim Assessores Capitaniæ Generalis in dictum Tresçal, non stipendiarium sed prouincialem, iurisdictionem obtinebant, Michael Ferrer 3. par. obseruan. cap. 116. quo casu dicitur notoriè iniusta detētio. vt in nostris terminis nouissimè Seraphinis probat priuilegio 132. nu. 9.

6 De eadem præterea detentionis iniustitia manifestum est, ex quo non fuit iuris ordo seruatus, non enim fuit prouisum de captura, non fuit interrogatus de aliquo delicto nullus processus contra eum fulminatus Rolan. cons. 7. num. 47. vol. 1. Iul. Clarus in pract. q. 21. Phil. Testay allega. 9. nu. 59. Farin. quæst. 27. n. 112.

7 Et tandem quia de delicto non constat Seraphin. dicto priuil. 132. num. 1. in fine, Farinac. d. quæst. 30. num. 136. cum pluribus sequentibus.

8 Quinimo licet iustè dictus Tresçal fuisset coniectus in carcerem, & promissio de obseruando arresto, ab initio fuisset valida, quod absolutè inficiamur, attamē cum reuersus sit ipse, & præsens sit in Ciuitate, vbi debebat, non dicitur promissioni, fideiusioniue cōtrauētū ac pœna stipulata exigi non potest, & si exacta fuerit restituenda est, vt latè per Farinac. quæst. 30. num. 70. præsertim in Cathalonia, vbi admittitur purgatio moræ, Cancer. par. 2. variar. cap. 5. de fideiussoribus num. 112.

9 & quamquam dicta moræ purgatio incontinenti facienda sit, tamen illud, *incontinenti* declaratur, vt semper possit mora purgari, dūmodo ius partis deterius fac-

tum non sit,ex glos.& Doctoribus in cap. potuit extra de locato,Cancer vbi supra num 112. videndus Farinac. d. quæstio. 30.num. 72. vbi ait Iudices rectè intuentes,similes promissiones,& fideiussiones non alia de causa requirunt, nisi vt sibi sit cautum de persona detenti,sed per reuersionem, nihil deperit fisco & Iudici, ex discessu carcerati,ergo inquit ipse pæna in fideiussione conuenta exigi nō potest, cum in prætorijs stipulationibus, provt est hæc de qua agitur pæna conuentionalis exigi nequeat, non dato interesse Fisci, allegat Osascum pluribus id cōprobantem decis. Pedemon. 70.num.13. & sequentibus.

10 Quamquam vero dicta pœnæ promissio valuisset à principio, & non obstante reuersione diceretur dictæ promissioni contrauentum,quod omnino diffitemur, nihilominus tamen mulctę exequutio iniustissimè facta est, quia eo tempore quo prouisa fuit atque decreta, die scilicet 28. Maij 1616. per Assessorem Capitaniæ Generalis causæ relatorem haud constabat, neque postea in exequutionis discursu vnquam constitit à prædicto Trescal arresti obseruationem esse violatam, & discessum à Ciuitate, imò ex etroneo motiuo decretum esti quia die 4. Iunij 1614. in domo Michaelis Sala requisierunt dictum Trescal, vt per totum illum diem in Regijs carceribus sisteret, & sexto eiusdem mensis Iunij emanauit relatio commentariensis dictum Trescal in carceribus non reperiri deinde eadem die 28. Maij 1616. decreta est aduersus Trescal & fideiussores exequutio, eo sumpto motiuo, quia
11 dictus Trescal non erat in carcere. Sed aduertendum est, neque ipsum Trescal, neque fideiussores ipsius promisisse redire ad carceres, sed obseruare arresti in Barcinonensi ciuitate:provt constat ex instrumento obligationis quo ergo titulo, quaue de causa poterat fieri exequutio, nisi constiterit violasse arrestum, & à Ciuitate descessisse.

12 Ergo ex eo solum quod ipse non reperiretur in carcere, non poterat illa ratione mulcta decerni:tenor enim obligationis promissionisque seruandus est, neque ab eo est recedēdum,Cancer. cap. 5. de fideiusso. num. 101. & sequentibus estque vulgatum.

13 Ex his omnibus manifestum est fieri exequutionem ex hoc primo fundamēto nequisse.

14 Secundum principale fundamentum est: quod licet valida fuisset obligatio, atque promissio,& omnia interuenissēt, quæ ad sui firmitatem roburque desiderabantur, verumtamen ex processu, & præsertim ex epistola Marchionis de Almaçan, tunc Locumtenentis & Capitanei Generalis die 21. Februarij 1614. ad Patiarios Ilerdę, atque ex alijs actis dicti processus apparet ab eodem Marchione de Almaçan concessam esse facultatem Gabrieli Trescal à Ciuitate discedendi, imò & commissa negotia Regiæ Maiestatis Ilerdæ exequenda,alijsque locis huius Principatus, eodem præsertim tempore quo fuit in carceribus requis-
15 tus:Sed post impetratam facultatem,imò & post iussum Principis recedendi à Ciuitate quis poterit affirmare, vel principalem vel fideiussorem obligari? quippe
16 ex sola prætoris licentia & principalem, & fideiussores remanere liberatos; pro constanti & solido fundamento tradit, Hyppo. Riminal. in cons. 135. num. 10.
17 vol. 2. quamuis ipse ibi, ex aduerso respondit, quia de facultate non constabat; quod summa ratione nititur:nam si Trescal promisit Marchioni se nequaquam discessurū, idemque Marchio iubet eum discedere, clarum profecto est, neque ipsi, nec fideiussoribus molestiam inferri posse, quia sub Regia fide decepti fuissēt contra regulam text. in l. 1. C. de his qui veniam ætat. impetra. Sali. de iure fisci dub. 8. quæstio. 86. num. 13. Belluga. in specu. prin. rub. 21. num. 2. & 3.

18 Porro cum hæc facultas non fuerit ad tempus, sed absolute atque simpliciter à Marchione concessa, dubium esse nequit, quin omnino arrestum expirarit, fideiussoresque ab obligatione liberati sint, vt in proprijs terminis tenet Polydo. Ripa omnino videndus, de nocturno tempore cap. 83. numer. 18. Igitur in huius partis fauorem declarandum est.

Inclinabant in hanc partem Iudices æquissimi èquorum numero erat Doctor Gaspar Iulianus Pexo nunc Assessor & Aduocatus Fiscalis Baiuliæ Generalis diligentissimus & de legali scientia optime meritus. Cæterum Prorex iussit totam ipsam rem componere & fideiussores tanquam ab ea obligatione liberati fere omne id quod ratione istius mulctæ exsoluerant recuperarunt.

SVMA-

## SVMMARIVM.

REMISSIO facta per Excellentissimum Marchionem de Almaçan Locumtenentem generalē don Michaeli de Calders, & alijs reuocatur in dubium, num. 1.

Referuntur clausulæ remissionis quæ dubitationem faciunt videlicet fere in agone mortis, & porrigendo manum dexteram insignum suæ voluntatis, num. 2.

Marchio de Almaçan litteras misit ad suam Maiestatem contra dictum don Michaelem, & suos famulos, num. 2.

Notarius præsumitur facere voluisse actum validum, num 4.

Non est credendum quem elegisse viam per quam actus suus impugnetur, num eod.

Positus in agone mortis, aut mortis articulo potest facere testamentum, & contractus quoscunque, num. eod.

In extremis positus etiam semimortuus, & habens linguam ingrossatam præsumitur sanæ mentis, & eius testamentum sustinetur, numer. 5.

Quæcunque in mortis articulo fiunt cum maxima deliberatione facta præsumuntur, num. eod.

Remissio nedum fuit facta verbo, sed etiam per scripturam, num. eod.

Conclusio prædictorum, num. 6.

Impugnatur remissio quod non interuenerint in ea Regens Cancellariam Aduocatus Fiscalis & Thesaurarius, num. 7.

Iure communi Princeps non adstringitur ad gratiam concedendum cum consensu huius vel illius, sed libere potest eam facere, num. eod.

Constitutio 3. tit. de compositions acsertur, nunum. 8.

Facinorosi, & delinquentes quicunque pro bono publico in Cathalonia veniam consequuntur, num. 9.

Principis potestas non coarctatur ad certum numerum personarum, num. 10.

Remissio præsuponit delictum, num. 11.

Princeps consulere debet publicæ vtilitati maiori vbi concurrunt duæ publicæ vtilitates, numer. 12.

Conclusio responsi, num. 13.

## ARGVMENTVM.

In articulo mortis positus an possit veniam delictorum concedere aut alios inire actus.

Remissiones an valeant in Cathalonia absque subscriptione Regentis Cancellariam Aduocati Fiscalis, & Thesaurarij.

## Consilium Quadragesimum Quartum.

PRO IACOBO CLOSA famulo nobilis don Michaelis de Calders in Regijs carceribus detento.

CONTRA.

PROCVRATOREM FISCI Regiæ Curiæ.

*Iesus Maria Iosephus.*

1 REMISSIO facta per Excellentissimum Marchionem de Almaçan tunc Locumt. Generalem Principatus Cathaloniæ don Michaeli de Calders & alijs reuocatur in dubium ob aliquas clausulas in dicta remissione expressas à notario.

2 Suntque dictæ clausulæ prima (fere in agone mortis) secunda (portigendo manum dexteram in signum suæ voluntatis) additur his quod dicta gratia siue remissio fuit facta infeijs Magnificis Regente Cancellariam Aduocato Fiscali, & Thesaurario, & quod dicta vbi tantum esset facta don Michaeli videretur sostentabilis, sed cum multi alij sint remissi quasi irrationabilis non debeat sustineri.

3 Demum adducitur dictum Excellentissimum Marchionem de Almaçan sæpe scripsisse ad suam Maiestatem dictū don Michaelem de Calders cum suis famulis totum Cathaloniæ Principatum infestare ex quo deducitur coniectura quod non fuerit sanæ mentis tempore dictæ remissionis cum alias tam magnum infestatorem Reipublicæ (vt ipse fatebatur) suis culpis non condonasset.

4 His tamen non obstantibus de validi-



Digitized by Google

tate dictæ gratiæ dubitari non poſſe ex infraſcriptis luce meridiana clarius apparebit.

Etenim,vt ſingulas obiectiones ſigillatim percurramus non obſtant verba illa appoſita in dicto inſtrumento remiſsionis (fere in agone) & (manum dexteram porrigendo) quaſi ex his reſultare videatur deffectus voluntatis Proregis ex eo, quod tempore dictæ gratiæ ſanæ mentis non fuerit talem ſiquidem interpretationem ſumi non poſſe indubitati iuris eſt nam apud omnes eſt in confeſſo Notarium, & quamlibet aliam perſonam præſumi facere actum validum l. 3. & fin. cum ſimilibus de rebus dubijs adeoque hoc eſt verum,vt non ſit credēdum quem elegiſſe viam per quam actus ſuus impugnari valeat l.3.ff.de militari teſtamento ſi igitur hæc verba ſunt manifeſtum eſt, ex dictis verbis non poſſe colligi,quod Notarius ea appoſuerit eo quod dubitaret de ſana mente dicti domini Proregis quia deberemus præſumere contra iuris præſumptionem quod fecit actum quem dubitabat validum,& quod dictas clauſulas appoſuiſſet,vt melius dictum ſuum inſtrumentum impugnari poſſet quinimo, vt pro Notario præſumamus provt de iure præſumitur cap.ad audiētiā de præſcriptio.Bart.in tub. de noui ope. nuntia. num.8. Decius in l.ſi librarius num.3. ff. de reg.iur.& conſ.105.Craue.conſil.857. n.8.& alij paſsim diſcēdū eſt quod Notarius volendo merā veritatē narrare certus de ſana mēte concedentis voluit pro maiori iuſtificatione actus exprimere ad amuſsim qualiter res fuerit geſta ſicque dixit dictum Proregem tempore dictæ conceſsionis eſſe poſitum quaſi in agone mortis non quod ob id de ſana eius mēte dubitaret cum certo ſciret,& poſitum in agone mortis ideſt in mortis articulo eiusque confinio poſſe facere tum teſtamentum, tum contractus, tum & in noſtris terminis gratiam concedere, vt de primo innumeris relatis atteſtatur Polido. Rip. de actis in mortis articulo c.21. de ſecundo nempe de contractibus innumeros etiam refert idem Ripa in dicto tracta. cap.57. & de tertio nempe gratiæ conceſsione, quod poſsit concedi ab eo qui in extremis eſt conſtitutus tradit etiā idem Ripa in eodem tractatu cap.55. n.5. & ſeqq.Et ſunt pulchra iura in l.ſeia.§.cū pater ibi, *in extremis vitæ conſtitutus*, ff. de dona. vbi *conſtitutus in extremis donare poteſt*,l.ſi pater §.quædam ff. de fideicomiſſ. liber. ibi, *cum in extrema eſſet valetudine*, l. pamphilo §.propoſitum ff.de lega.3. vbi eſt tex.melior de iure de conſtituto in extremis propter infirmitatem cap.Raynutius,ibi,*in extremis poſitus* C. de teſta. tex. in cap. iudicante ex.eo.tit.ibi,*moriens vxor redempti*,& in l.miles C.de teſta.mil.

Facit quod voluit Bal in l.fin.§.1.in fine C.de bon.quæ lib.vbi dicit quod quis poteſt in vltimo vitæ ſpiritu adire hæreditatem vt in l.Auia C.de iure de lib.l.Panthonius ff.de adqui hæred. & de hoc Bar. in l.miles §.pro parte ff.de lega.2. Et poteſt quis in articulo mortis exiſtens, & in vltimo vitæ ſpiritu ducere vxorem, vt dicit idem Bal. in §.naturales ſi de feu.fuc. contro.& in l.Iulianus ff.de iure dot.& in cap.innotuit de elec.& quæ vniuerſa late pro ſequitur Bened.in d. cap. Raynutius verbo *in extremis*, vbi etiam ex Bal. affirmat quod in extremis dicitur eſſe omnis ille qui tali infirmitate decedit ſine ſanitatis interuallo per tex. in l.alumnæ §.fin. ff.de adim.lega.

5 Neque mirum quia, & poſitus in extrimis etiam ſemimortuus, & habens linguam ingroſſatam præſumitur ſanæ mentis obidque eius teſtamentum ſuſtinetur donec contrarium probetur l. quoniam indignū C.de teſta. & poſt Bertazo.Grāma.& alios tradit Seſſe deciſ.56. num.12. & 13. hæc probe ſciens Notarius pro maiori iuſtificatione gratiæ & validitatis cōceſsionis expreſsit iſtam qualitatem non vt dubitaret de ſana mente concedentis, ſed vt intelligeretur magna cum deliberatione dictam gratiam fuiſſe factā, quæcunq. ſiquidem in mortis articulo fiunt maxima cum deliberatione facta præſumi,ſcribunt Gramma.conſil.70.Alba.cōſil.223.num.14. vbi multī alij allegantur.

Addidit etiam idem Notarius in eodem inſtrumento porrectionem manus dexteræ quia non ſolū verbo gratia facta erat verumetiam, & per ſcripturam quo caſu communiter ſcriptura ſolet tangi per manum dexteram diſponentis.

6 Quæ omnia cum prædictis ſolidis fundamentis nitantur amplius comprobari non eſt neceſſe habemus igitur iam prædictas clauſulas non ſolum non facere vacillare dictam cōceſsionem verum magis eam iuſtificare & corroborare.

7 Neq. enim obſtat alter obiectus,quod dicta remiſsio fuerit facta ſine interuentione magnificorum Regentis, Aduocati Fiſcalis,& Theſaurarij nam vt procederet dicta obiectio deberet ſi obſtare aliqua diſpoſitio

dispositio iuris municipalis nam iure cõmuni Princeps non adstringitur ad gratiam concedendam cum consensu huius vel illius, sed libere eam potest facere l.fi. C.de legibus, & not. innumeris relatis Peregri. de iure fisci.tit.3. lib.1. num.80. vbi dicit Principem posse quæque ardua expedire absque procerum, vel aliorum consilio, sed ex sola animi sui deliberatione Cabedo decisio.18.num.20. part.2. Purpura consil.17. & 20.

8 Dispositionem autem municipalem non reperiri quæ obstet cum tantum tales remissiones vetentur fieri sine prædictorum interuentione cum fiunt interueniente compositione maiori decem librarum, vt in Constitut.3. tit.de compositions de gratiosis autem remissionibus nihil dicitur, & sic remanent indispositione iuris communis l.cõmodissime de lib. & posthumis.

9 Neque his refragatur quod præter dictum don Michaelem multi facinorosi in dicta remissione comprehendantur, nam præterquam, quod est sine fundamento dicta præsensio cum ipsa contrarium pateat cum nullus ex dictis remissis sit facinorosus quod vel ex eo constat quod ex his aliqui se receperunt in Ecclesias, vnus est captus in Regijs carceribus, & nunquam potuit obtineri, vt eius causa decideretur verum quicquid de hoc esset id validitati gratiæ non obstaret nam & facinorosi homines pro bono publico in Cathalonia remittuntur, vt per Paguera decis.39. per totam Michael Ferrer 3.p. observa.cap.473.

10 Et si dicas multos contineri sub dicta remissione vbi nam quæso in iure communi, aut municipali iste Principis potestas est restricta ad certum numerum certe non dato partis interesse nullibi immo contrarium, vt tradunt multi relati per Farinacium tit. de inquisit. quæst.6. n.13. cum multis seqq. & Petra de potestate Principis part.1.cap.6.num.57.& cap.24. num. 37.

11 Tandem illud quod opponitur Excellentissimum Marchionem de Almaçan sepissime scripsisse ad suam Maiestatem dictum don Michaelem cum suis famulis infestare Prouinciam Cathaloniæ à veritate abhorret, & esto verum esset, hic intrat remissio quia remissio præsupponit delictum, neque etiam sequitur quod ex quo ipse reputasset eos delinquentes, & ita scripsisse ad suam Maiestatem quod ob id nollet ex post facto eos remittere cum actus ipse remittendi in necessarium antecedens præsupponat existentiam delicti vere vel præsumptiue ex his quæ late tradit Farina.d.tit.de inquisi.q.5.nu.25. cum multis seqq.

12 Quanto magis quod sancte dicta remissio fuit concessa nam cũ semper Principes debeant consulere publicæ vtilitati maiori vbi concurrunt duæ publicæ vtilitates est prudentissimi Principis derogare publicæ vtilitati minori vt maiori consulatur l.2. §. fin autem ff. ne quid in loco publico notat Decius cons.243. in quæstione per tot.& Ias.in l.cætera §. sedet si quis ad opus de legat.1. hoc deliberate, & sanctissime perpendens dictus Excellentissimus Marchio cum iam è uiuis discedere vellet considerando per dictam remissionem in qua non multum publica vtilitas ledebatur maiori consulere eam libenti animo concessit.

13 Ex quibus iam dictam remissionem nullatenus controuerti posse luce meridiana clarius patet.

---

## SVMMARIVM.

PRAGMATICA Regis Alphonsi cautum est, vt venia quæ conceditur á Prorege criminosis à Thesaurario subsignetur, num.1.

Constitutio Regis Ferdinandi, super remissionibus reorum, num.2.

Leges nouissimæ, si sint contrariæ derogant prioribus, num.3.

Regalia domini Regis in quauis dispositione excepta est, num.4.

Regalia, vt in bonum publicum reis ignoscere Regi liceat, est super omnes dispositiones, num.5.

Veniam concedere delictis, & iniurijs Rex potest in Reipublicæ emolumentum, etiam in casibus constitutione interdictis, num.6.

Publicum bonum priuati commodi intuitu impedire lex nulla potest, num.7.

Præfatione Pragmaticæ finis ipsius denotatur, num.8.

Fauori ac iuri suo Rex seu vicegerens eius potest renuntiare, num.9.

Solemnitates requisitæ per Statutum Principis circa negotia fiscalia, non ligant ipsum Principem, num.10.

Scientia Principis se aduersus pragmaticam disponere sufficit, vt fauori eius censeatur renuntiasse, num.11.

Princeps

*Princeps concedens feudum ſpurio, præſumitur cum eo diſpenſare, num.12.*
*Princeps ſi ſciens promouet ad dignitates Bannitum eo ipſo eum capacem reddit, num.13.*
*Clauſula, ex certa ſcientia, non eſt in reſcripto Principis neceſſaria, ſed ſufficit ſola ſcientia, imò & præſumpta, num.14.*
*Clauſula derogatoria in hoc caſu non requiritur, num.15.*
*Clauſulæ, ex certa ſcientia, motu proprio, & de plenitudine poteſtatis, quoſcunque defectus ſupplent, num.16.*
*Pragmatica Regis Alphonſi refertur, num.17.*
*Si id quod magis videtur ineſſe non ineſt, id quod minus videtur ineſſe, minus inerit, num.18.*
*Remiſſionis præmium nõ debetur niſi ijs qui captos ad Curiam Regiam latrones pertrahunt, num.19.*
*Remiſſionum aliquæ pendent à promiſſione Principis, aliæ purè & proprio motu conceduntur, num.20.*
*Fiſco alleganti ſubreptionem in remiſſione probatio incumbit, num.21.*
*Magis id procedit in venia quæ immediatè à Principe, & non ab alio eius iuſſu indulta eſt, num.22.*
*Verba remiſſionis explicantur, num.23.*
*Ignorantia in Principe allegari nequit, num.24.*
*Princeps omnium quæ à Magiſtratibus ſuis geruntur conſcius eſſe præſumitur, num.25.*
*Scientia præſumpta vel veroſimilis ſufficit in Principe ad tollendum vitium ſubreptionis, nu.26.*
*Clauſulæ, ex certa ſcientia, motu proprio, & de plenitudine poteſtatis, aut quælibet earum ſi adſit, conceſſio in dubium revocari nequit, num.27.*
*Res iniuſta reſcripta à Principe obtinet, ſi de plenitudine poteſtatis facere profitetur, num.28.*
*Conſtitutione Regis Ferdinandi quibuſdam delictis remiſſio interdicta eſt, num.29.*
*Conſtitutioni prædictæ, & alijs ſimilibus, contra boni publici fauorem, locus non eſt, num.30.*
*Princeps eſt ſuprà ius, & in poſitiuis poteſt omnia, num.31.*
*Princeps reſcribens ex certa ſcientia, & de plenitudine poteſtatis tollit omnes defectus iuris poſitiui quamuis non ſpecificatos, num.32.*
*Princeps ſi ſtatuit aliquid, ex cauſa, contra ius diuinum, aut naturale, vel gentium, ita obſeruari debet, nec quid vlterius eſt inquirendum, num.33.*
*Reſpondetur ad obiectionem prouiſionis factæ in Regio Criminali Concilio, num.34.*
*Exemplis non eſt iudicandum, num.35.*
*Reſpondetur argumento de amentia Principis, num.36.*
*Præſumptio eſt ſemper pro ſana mente, & pro inſtrumento, num.37.*

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis Conſilij.

# Conſilium Quadrageſimum Quintum.

## PRO IACOBO CLOSA.

## CONTRA.

## REGIVM FISCVM.

---

*Ieſus Maria Ioſephus.*

CONTRA Indultam ab Excellentiſſ. Marchione de Almaçan, ea tempeſtate Locumtenente, Generali Principatus Cathaloniæ, nobili don Michaeli de Cald ers domino Baroniæ de Segur atque alijs delictorũ veniam, nodum in ſcirpo quærens Procurator fiſci pluribus depugnat argumentis, quorum facilis futura eſt ſolutio.

1 Atque in primis ait remiſsioni locum non eſſe propterea quod non ſubſcripſit Theſaurarius, iuxta pragmaticam Regis Alphonſi 30. Ianuarij 1436. qua videri accuratè, firmarique à Theſaurario ſimilia indulta ſtatutum eſt.

2 Sed reſpõdemus pluribus modis. Primo, Conſtitutionæ 3. cap. 36. Ferdinandi II. Curiarum Barcinone eſſe ſancitum, vt remiſsionibus, quarum compoſitio decem librarum pretium excederet, Vicecancellarij, vel Regentis Cancellariam, aut Aduocati Fiſcalis auctoritas interueniret, proceſſuſq. originales, vel translata auctentica reorum, quibus venia conceſſa eſt, Theſaurario, ſeu Regenti Theſaurariam traderentur: vnde manifeſto liquet, in ijs cõpoſitionibus quorũ infra decem libras pretium conſiſtit, dictæ pragmaticæ eſſe derogatum; quia leges nouiſsimæ, ſi ſint contrariæ, derogãt prioribus l. ſed & poſteriores ff. de legib. Angel. in l. non eſt nouum ff. eod. Olaſc. deciſ. 167. num. 15. Menoch. præſump. 38. num. 6.

3

4 Secundo Reſpondetur, in gratioſis remiſsionibus,

miſsionibus,quæ boni publici vtilitatiſq. communis intuitu conceduntur,& à ſolo Principe concedi poſſunt quia ad eum tantum pertinet de publico remunerare, & præmiare interficientem hoſtem Reipub.ex Bal. Afflict. & alijs citatis à Maſtrilli lib.3.cap.4.num.430.& cap 7. nu.1. & ſeqq.dictæ pragmaticæ locum non eſſe; hæc eſt enim regalia domini Regis, quæ in quauis diſpoſitione ſemper excepta cenſetur.Mieres in cap.item quod nullus 46.num.17.colla.2.& in cap. *item per tollire vexations*, fol.50.num.5. colla.10. Calic.in prærog.num.38. Michael Ferrer 3. par. obſer.cap.12.nu.3.fol.50.& cap.20.nu.3. fol.7.Maſtrilli de magiſtra. lib.1. cap. 23. num 68.

Neque obſtat dicere,ſpectantia ad regalias Regis negotia,ea quoque pragmatica comprehendi,vt conſtat,ibi, *patrimonium iura,& regalias noſtras,&c.* & ibi, *noſtrum Regium patrimonium, pecunias, regalias, ſeu negotia fiſcalia,&c.*

5 Quia hæc regalia, vt pro bono publico delictis ignoſcere Regi ſit integrum, nequaquam communium regaliarum ordine cenſetur, ſed maiori prædita virtute atque efficacia, non modo à qualibet lege & ſtatuto exẽpta eſt;verum ijs derogat,ac ſuper vniuerſas diſpoſitiones ipſa dominatur,vt in terminis noſtrarũ Conſtitutionũ Cathalonię tradit don Ludoui.à Pegue.deciſ.39.num.11. vbi ait fas eſſe domino Regi, publicæ vtilitatis gratia veniam facere delictis, damniſque, & iniurijs, quæ ſubditis, tum vniuersè, 6 tum particulatim illata ſunt, etiam in caſibus Conſtitutione interdictis, propterea quod publicum bonum priuati commodi intuitu impedire lex vlla nequit, vt 7 pluribus autoritatum ponderibus, momentiſque rationum cõfirmat, & in eam à Conſilio Regio ſententiam ſæpius itum eſſe atteſtatur, quẽ citat, & ſequitur pluribus alijs relatis Farina.quæſt.6.num.21 prim.parte.

8 Tertio Reſpondetur promulgatam fuiſſe à dicta Rege pragmaticam,in ſui ipſius fauorem ac commodum, & vt patrimonium ac Regia iura conſeruentur, vt ex præfatione eius conſtat, qua finis ſcopuſque ipſius atque intentio denotatur, vt in l.fin. ff.de hæred. inſtit. cui fauori ac iuri,cur quæſo idem Rex, ſeu eius viceſ- 9 gerens renuntiare non poſsit ? ex vulga. reg l.ſi quis in conſcribendo. C.de Epiſc. & Cleric. & ferè in terminis, ſcilicet ſolemnitates requiſitas, per ſtatutũ à Prin- 10 cipe conditum, in actibus aliquibus faciendis circa negotia fiſcalia, non ligare, nec comprehẽdere ipſum Principem ſtatuentem,vt ſic actus abſque illis ſolemnitatibus valeat,poſt Ludou.Roma.in conſil.444.numer.10.& plures alios optimè tradit Franciſcus de Ponte conſ.53.n.11. 12.13 & 14. propterea ordinem iudiciarium ſeruare nõ tenetur Princeps etiam de iure poſitiuo introductum Fel.in cap. in cauſis de re iud.Theſau. deciſ.15.nu.3. Ferretus conſ.32. num.55. vbi id procedere intelligit ſi ex cauſa hat puta ratione publicæ vtilitatis Regens à Ponte deciſ.33.num.19.Menoch.conſil.2.nu. 158. volum.1. & ipſius præſentia omnes ſolẽnitates iuris ſupplet l.omnium C. de teſta.& actus inſtaurat inualidos l. adoptio ff.de adop.l.2.ff.de rebus eorum, & tradit Maſtrilli de Magiſtra. lib.3.c.4.n.4.5.17. & 33.

11 Sufficit autem minime ignarum fuiſſe Proregem ſe aduerſus pragmaticam diſponere,vt fauori eius rẽnuntiare voluiſſe iudicetur,ex traditis per Bal.in l. eã quã. 12 num.39.C.de fideicom.vbi, ſi Comes Sabaudiæ concedit feudum ſpurio; præſumitur cum eo diſpenſare,vt feudum retinere poſsit, quod alias non poſſet, idem Bald.in conſ.248. & conſ.262. lib.1.Crauet.conſ.958. num.2.& 7. Socin.iun.conſil.60.num.22.lib.4. Corne. in conſ.200. in princ.lib.1. ſic quoq. Ruin. in conſ.85. 13 num.9 lib.4. Reſpondit ſi Princeps haud ignarus ad honores dignitatesque prouexerit bannitum,quorum erat incapax, eo ipſo idoneum habilemque reddidiſſe, & plura ad propoſitũ cumulat Menoch. conſil.478. num.7. & pluribus ſequentibus, qui ait non eſſe neceſſariam in reſcripto Principis clauſulam, *ex certa ſcientia*,ſed ſcientiã ſolam ſufficere, imo quod 14 ſatis ſit præſumpta cenſuerunt Pariſ.cõſil.44.num.18.lib.4. Couar.in cap. peccatum 2.par.§.8. de reg. iur. in 6. Menoch. d.conſ.478.num.7.nec requiritur hoc caſu clauſula derogatoria; cũ ſufficiat cog- 15 nitio Principis ſcientis ſe aduerſus poſitiui iuris diſpoſitionem reſcribere; quæ vim clauſulæ derogatoriæ obtinet,in quã opinionem plurimi diſcedunt quos refert Craue.d.conſ.958. nu.15. Socin.iun. conſ.60.numer.13.lib.4. Runin. conſ.85. num.9.lib.3.Menoch. conſ.412. num.19. & plurib.ſequen.

Porro hoc caſu magis carebit difficultate hic articulus, cum adſint in inſtru- 16 mento remiſsionis,clauſulæ, *ex certa ſcientia,*

*tia, motu proprio, & de plenitudine poteſtatis,* quarum vi atq. efficacia quoſcunq. defectus ſolemnitateſque alias requiſitas ſuppleri infra demonſtrabimus.

Quarto & vltimo Reſpondetur, caueri ſolummodo pragmatica, ne remiſsiones, guidatica, alienationes, aliaq. ibi expreſſa, niſi à Theſaurario recognita, ab eoque ſubſcripta ſignentur expedianturue, vt conſtat ex fine, & tenore pragmaticæ, ibi:

17 *Tenore præſentis ſtatuimus, prouidemus, & perpetuo in viam ſanctionis, pragmaticæ ordinamus, quod dictæ remiſſiones, guidatica, vel aliqua alia ſupradicta noſtrum patrimonium Regium, pecunias, regalias, ſeu negotia fiſcalia modo aliquo cõcernentes & concernentia, per dictos Cancellariũ, Vicecancellarium, aut Cancellariam Regẽtem non ſignentur, aut in eis ſicut præfertur ſignatis mandatum, per ſuperius nominatos, vt prædicitur aponatur, nec per dictos Prothonotarium, vel eius locumtenentem, Secretarios, aut alium, vel alios eorum nomine in eorum Scribanijs, nec alibi regiſtrentur ſigillentur, nec expediantur in aliqu o, donec & quouſque per dictum Theſaurarium noſtrum, qui nunc eſt, & pro tempore fuerit, ad plenum fuerint viſæ, & recognitæ. ac eius manu propria ſubſcriptæ, vt ecce vidit Theſaurarius &c.*

Manifeſto igitur apparet, de ijs modo remiſsionibus negotijſq. intelligendam eſſe pragmaticam, quæ à Vicecancellario, aut Regente Cancellariam ſignata, niſi à Theſaurario viſa fuerint expediri non poſſunt, minime vero de ijs in quibus Cancellarij, Vicecancellarij, aut Regentis Cancellariam ſubſcriptione opus nõ eſt: eum enim ea negotia ab ipſo Rege, aut eius gerente vices Cancellario, Vicecancellario, & Regente Cancellariam inconſultis gerantur, non eſt cur Theſaurarij ſubſcriptio expectetur, qui eos conſilio atque doctrina, & rerum Curiæ gerendarum peritia non adequat. ex communi regul. text. in auth. multo magis. C. de Sacroſanct. Eccleſ. vt ſi id quod magis videtur

18 ineſſe, non ineſt, id quod minus videtur ineſſe minus inerit.

Secundo opponit fiſcus, in præmium captionis perſonarum, ibi, nominatarum veniam eſſe conceſſam, vti à Regio præcone, pro bono publico publicatum eſt, gratiam autem reuera non obtentã, quia non conſtat dictos homines captos eſſe latrones, nec vt tales damnatos eſſe ac plenos, neque ſufficere, quod don Michaelis de Calders, cuius intuitu (vt aſſerit) remiſsio concedebatur, iuſſu capitis condemnati ſint, imo requiri eius quoque auſpicijs eſſe comprehenſos: præmium porro remiſsionis non debetur niſi ijs, qui capros ad Curiam Regiam latrones

19 per trahũt, vt ibi pro meritis pœnas luãt; vnde neceſſario conſequitur dictæ gratiæ locum eſſe non poſſe.

Sed multifariam Reſpondetur. Primo in remiſsionis inſtrumento ſolummodo narrari, in præmium captionis dictorum eorum fieri gratiam, ne verbo quidem addito, num à d. de Calders alioue comprehenſi fuit, quamquam teſtiũ fide, aliarumque auctoritate probationum in proceſſu manifeſtum ſit, opera atq. induſtria dicti dõ Michaelis de Calders, captos eſſe, & condemnatos atque eoſdem publicos eſſe latrones, homine ſque facinoroſos: neque vero comprobare neceſſe eſt, eos Regiæ Curiæ traditos, ab eaque condemnatos, quia remiſsio controuerſiã non dependet à promiſsione Proregis, vti re-

20 miſsiones quæ factæ à Regio præcono publicationis virtute conceduntur ad quas ſeſe promiſsione Prorex obſtrinxit, ideoque in eis continentur hæc verba: *Per quant en la crida per Nos manada publicar, &c. en noſtra bona fè y paraula Real hauem promes, &c.*

Sed facta eſt purè atque ſimpliciter, ex proprio motu, vnde nulla indiget verificatione, cum nihil omnino allegatum, nullæq. omnino preces porrectæ ſint, vt infra explicabitur. Quinimo fiſco qui eam

21 ſurreptionem allegat, prolationis onus incumbit, prout eſt tex. in l. ſi quando C. de dilatio. & notant cõmuniter ſcribentes in l. præſcriptione C. ſi contra ius vel vtilit. publi. Bal. in l. puniri, ad finem. C. eod. quod eo magis procedit in venie, de qua altercantur, quæ immediatè ab ipſo Lo-

22 cumtenente, non ab alio eius iuſſu indulta eſt. Paul. de Caſtro, in d. l. puniri, num. 2. C. ſi contra iuſ. Ioan. Andr. in additi. ad ſpeculatorem tit. de Clandeſt. deſponſatione in Rubrica littera N. in fine.

Neque obſtat quod in hac remiſsione

23 dicitur fieri iuxta tenorem eorum, quæ pro bono publico à Regio præcone publicata ſunt, non enim intelligitur rigore promiſsionis alicuius à præcone proclamatæ indulgeri, nam id in hac, prout in alijs ſimilibus, eſſet expreſſum, ſed clarus manifeſtusque ſenſus eſt, ad ſimilitudinem fieri illarum, quæ iuxta tenorem factæ à præcone publicationis indulgentur, vt quemadmodum illæ, ita hæc quoque pro publica vtilitate conceditur, quaſi dicere voluerit, hæc remiſsio tantam, quantam

quantam aliæ, virtute publicatæ à præcone promissionis indultæ, firmitatem obtinet.

Quem sane, & non alium illorum verborum sensum esse necesse est, quia pro indubio reputandum est, non ignorasse Proregem, dictos reos neq; traditos Regiæ Curiæ, neque in ea capitis damnatos esse, propterea quod ignorantia in Prin-
24 cipe allegari nequit, quinimo omnium
25 quæ à Magistratibus suis geruntur conscios esse præsumitur, vt per Farinac. cons. 85. num. 119. & Princeps est lex animata caput Senatus, & de numero consiliariorum l. ius Senatorum C. de digni. lib. 10. l. quisquis C. ad leg. iul. maiesta. Bouadilla lib. 1. polit. cap. 1. nu. 21. Coua. prac. quæst. cap. 1. num. 9. & factum à Senatu factum censetur à Principe, & è conuerso cum inuicem comparentur glos. vnica in l. non ambigitur ff. de legibus Bimius cons. 103. num. 8. vol. 2. sicut, & Senatus pars Principis dicitur dicta l. quisquis C. ad l. iul. maiest. Fontan. de pact. nup. claus. 3. glos. 1. n. 4. relatus à Mastrilli de magist. lib. 3. c. 1. num. 5. & 6. & quod præsumpta vel verisimilis scientia sufficiat ad tollendum vi-
26 tium surreptionis in Principe, notant Alber. in l. præscriptione num. 5. C. si contra ius vel vtilit. public. Felin. in cap. super literis vers. 3. num. 8. de rescrip. Bald. cons. 300. in fin. lib. 5. Ias. cons. 184. num. 3. lib. 2. Cranet. cons. 2. num. 15. & cons. 79. nu. 8. Alciat. consil. 479. num. 50.

Deinde Respondetur hanc veniam à
27 Prorege, ex certa scientia, de plenitudine potestatis, & proprio motu esse indultã, quibus clausulis, non iunctis modo, sed qualibet earum stante, concessio in dubium reuocari non potest Alex. in cons. 92. volum. 6. num. 30. Angel. in Litem verberatum ff. de rei vendic. Decius, & omnes Canonistæ in cap. quæ in Ecclesiarum de Consti. Francisc. de Ponte. consil. 53. num. 19. cons. 59. num. 30. vbi ait, quamquam à Principe res iniusta rescripta sit,
28 obtinere tamen, si de plenitudine potestatis facere profitetur, & cons. 70. nu. 39. latè Paris. cons. 15. nu. 58. vol. 2. Menoch. cons. 19. nume. 25. & cons. 478. numer. 15. Costa de facti scientia & ignorancia, inspectione 69. fieri enim nequit, vt verba data Principi censeantur, vel de eius indulgendi voluntate dubitetur, & dicat se id facere ex certa scientia, proprio motu, & plenitudine potestatis Bald. in cap. nisi spectabilis num. 4. de offic. delegati. Sylua. cons. 50. num. 21. Bossius in tit. de remedijs ex sola clementia Principis num. 40. Bursat. cons. 172. nume. 7. & sequent. Decia. cons. 21. nu. 24. lib. 1. Cæphal. cons. 90. num. 29. lib. 1. qui omnes tenent, vbi adest clausula motus proprij, vel ex certa cientia, tolli omnem exceptionem subreptionis, & videndus omnino Farinac. loquens in proprijs terminis nostris cons. 93. n. 2. 3. & 4.

Tertio opponit Fiscus Iacobum Closa sociosq. commisisse delicta, expressa
29 in Constitutione, vulgo dicta, *com infligant*, & pragmatica nuncupata, *dels pedrenyals*, quibus remissiones delictorum, cum clausula decreto q. irritanti, interdicũtur, vt videre est in dicta pragmatica, & Constitutione, *com infligant*, quæ est Regis Ferdinandi Curiæ anni 1503. cap. 11. sub tit. *de les causes criminals*.

Sed Respondetur primo, nusquam in vniuerso processu legitimè constare, à Iacobo Closa atq; cõsortibus perpetrata esse delicta; ob quæ in pœnas dictarum Prouinciæ Legum inciderint.

Secundo, aduersus publicæ vtilitatis
30 fauorem, vt in hoc casu nostro, dictis legibus locum non esse, quemadmodum in terminis præfatæ Constitutionis, *com infligant*, tradit Peguer. decis. 39. à num. 11. vbi refert ad id binas conclusiones Regij Consilij Criminalis, Farinac. quæst. 6. n. 22. par. 1. Camil. Borrellus de Reg. Cathol. præstan. cap. 38. num. 15. Hortens. Caual. de brachio Regio par. 1. num. 119. prin-
31 ceps enim est suprà ius, & in positiuis potest omnia, & est super omnia Bald. in cap. 1. qualiter dom. pro. priuat. Curt. iunior cons. 49. num. 20. Farinac. cons. 94. num. 6. Mastrilli de Magistra. lib. 3. cap. 3. num. 120. & cap. 4. num. 122. & seq. Francisc. de Ponte cons. 53. num. 19. vbi dicit Principem si rescribat ex certa scientia, &
32 de plenitudine potestatis, tollere omnes defectus iuris positiui, quamuis non specificatos Rolan. à Valle cons. 100. nu. 64. lib. 4. & in cons. 70. num. 39. vbi loquens in specie de cõcessione pro bono publico facta, dicit, propter id omnia iura tolli, nec de aliquo esse disputandum. Menoch. cons. 421. nu. 25. vbi ex Soc. iun. cons. 60. num. 24. lib. 4. & alijs, docuit, quando rescribit Princeps, vel statuit aliquid ex cau-
33 sa, contra ius, aut naturale, vel gentium, obseruari ita debere, vt statuit, & rescripsit, nec quid vlterius inquirendum. Camil. Borrellus vbi suprà, Caual. de brachio Regio par. 1. n. 33. Petra. de potest. Princ. cap. 26. num. 7.

Denique

Denique Fiſcus impugnat argumento
34 prouiſionis factæ in Regio Cõſilio Criminali, anno 1593. in proceſſu nuper exhibito, qua fuit declaratum Bernardum Santacreu, Antoniũ Squiu, & Philippum Sorribes venia à Proregibus indulta frui non poſſe; verum facilis eſt occurſio, nam in primis dicta prouiſio, conquerente ac poſtulante priuata parte facta eſt, vt ex ipſa patet, ibi, *Viſa ſupplicatione oblata per Franciſcum Ioannem Ros, &c.* Vindictã enim de patris cæde procurabat. Porro in hoc caſu noſtro, neq. vlla eſt partis poſtulatio, nec conſtat à Iacobo Cloſa, ſocijſq. vlli priuato iniuriam eſſe illatam.

Adhæc in dictis remiſsionibus non adſunt clauſulæ, *ex certa ſcientia, motu proprio, & de plenitudine poteſtatis*, de qua præſertim præter ſuprà adductos videndus Petra de poteſt. Princip. cap. 3. quæſtio. 3. num. 69.

Tertio, dicta prouiſio facta eſt nulla præcedente citatione aduerſus non captos, & non defenſos, ad ſolam poſtulationem partis inſtantis, proindeque in exẽplum trahi non poteſt. Præterea remiſſionum illarum nonnullæ, pro bono publico, vigore præconizationum regiarum factæ fuere, ſignatæq. à Regente Cancellariam, Aduocato Fiſcali ac Theſaurario, aduerſus quas nihil opponi poterat eorum, quæ contra hanc remiſsionem obijciuntur.

35 Quinto exemplis non eſt iudicandum, cum innumera incontrarium ſuppetant, è quibus duo recenſet Pegue. d. deciſ. 39. num. 11.

Denique dicta prouiſio nullius motiui fundamento innititur, & alijs fortaſſe cauſis motus fuit Senatus, vnde huic parti detrimento eſſe nequit, niſi fiſcus oſtẽderit, ex ijs, qui aduerſus hãc obijciuntur, defectibus, præfatas remiſsiones innalidas eſſe declaratas, quimmo valoris inualiditatisuè earundem nulla fit mentio.

36 Quinto prætendit fiſcus, indultæ veniæ tempore, Proregem, quod in ipſo mortis articulo verſaretur, impotem mẽtis extitiſſe.

Huic obiectioni in alio memoriali abũde ſatisfactum eſt, nunc obiter aduertatur, præter teſtium de ſana mente deponentium fidem, dilucidè ex eodem remiſſionis inſtrumento conſtare, dum ait dominum Proregem mandaſſe Notario, &
37 explicaſſe, &c. Quinimo, nec aliqua fuit facta probatio incontrarium, & præſumtio eſt ſemper pro ſana mente cap. cum dilectus de ſucceſ. abinteſt. l. nec codicillos C. de codic. & pro inſtrumento, Ruin. conſ. 67. num. 1. & 10. Boer. deciſ. 23. n. 63. Mantica. de coniect. lib. 2. tit. 5.

In generali gubernatione Cathaloniæ procedente Viceregia ante aduentum Excellentiſsimi Ducis de Alcala Proregis in Regio Criminali Concilio maior pars dominorum validam eſſe remiſsionem pronunciauit.

---

## *SVMMARIVM.*

*DOMVM De Claſqueri, & Caſtrum de Caſtellar vna cum ædificijs, & iuriſdictione Baiuliam opidi Sabadelli cenſus ac reditus eiuſdem, & Caſtri de Rabona, &c. Geraldi de Claſqueri antiquioris fuiſſe Regia proniſione eſt declaratum, num. 1.*

*Bona prædicta fideicommiſſo in teſtamento Geraldi antiquioris appoſito continentur, nu. eod.*

*Hæreditas vniuerſalis Geraldi antiquioris adiudicata eſt Petro Vila de Claſqueri vigore teſtamenti eiuſdem Geraldi, num. eod.*

*Venditionum quatuor inſtrumentis non obſtantibus dicta ſententia pronunciata eſt, num. eod.*

*Venditiones cenſualium in nuda perceptione nullius ſunt conſiderationis, num. eod.*

*Prouiſionis Regiæ primum cap. vt declaretur duo articuli diſputandi ſunt, num. 2.*

*Articulus primus eſt an conſtet bona in prouiſione deſignata à Geraldo antiquiore fuiſſe, poſſeſſa, & proinde fideicommiſſo in fauorem partis alterius declarato comprehenſa, num. eod.*

*Articulus ſecũdus eſt an ſemota probatione facti, iuris ſaltem præſumptione tenendum ſit bona ab hac parte poſſeſſa antea Geraldi antiquioris extitiſſe, num. 3.*

*Hæreditas vniuerſa Geraldi antiquioris à parte altera ante Regiæ ſententiæ definitionem petita eſt, nulla certarum rerum facta deſignatione, num. 4.*

*Regia ſententia, nulla particularium rerum declaratione, Geraldi primi hæreditatem parti contrariæ adiudicauit, num. 5.*

*Donationis quoddam inſtrumẽtum factæ à Petro de Claſqueri, Geraldo de Claſqueri filio ſuo pars altera exhibuit, num. 6.*

*Donatio prædicta præfertur, num. 7.*

*Confeſſioni nobilis Eliſabetæ de Claſqueri auiæ huius partis pars altera innititur, num. 8.*

*Domum de Claſqueri, & Caſtrũ de Caſtellar eſſe de bonis Geraldi primi dictam nobilem Eliſabetam confeſſam fuiſſe pars altera aſſerit, nu. 9.*

*Inſtrumenta*

Digitized by Google

*Inſtrumenta quædam ab hac parte exhibita parti contrariæ videntur auxiliari,num.10.*
*Promiſionem decreti excutionis pro ſe pars altera adducit,num.11.*
*Geraldus donatarius à parte altera allegatus diuerſus eſt à Geraldo antiquiore, vt ex annorũ computatione appareat,num.12.*
*Donatio Petri de Claſqueri facta Geraldo filio non meminit decimarum,num.13.*
*Donatio loquens de cenſibus etiam in minima cẽſuum parte verificari potuit,num.eod.*
*Confeſſio nobilis Eliſabetæ parti huic præiudicio eſſe nequit,num.14.*
*Pars hæc ſuccedit in bonis de quibus contenditur non ex perſona domnæ Eliſabetæ, ſed ex propria, num.eod.*
*Confeſſio non eſt facta ab ipſa Eliſabeta,ſed à procuratore ipſius & in re tã ardua domino præiudicare non potuit,num.15.*
*Reginæ Senatus licet contrariæ parti bona adiudicarit, non tamen domum de Claſqueri, & caſtrum de Caſtellar fideicommiſſo contineri declaranit,num.eod.*
*Confeſſio ſupradicta decimarum cenſuũ aliorumq. iurium non meminit,num.16.*
*Inſtrumenta ab hac parte exhibita parti alteri nequaquam opitulantur,num.17.*
*Emptio tertiæ partis decimæ duarum parochiarum à Geraldo eſt facta pro vxore ſua Eleonora Boſch,num.18.*
*Inſtrumentum virimum exhibitum ab hac parte aduerſus alteram probationem continet,nu.19.*
*Inſtrumenta prædicta ſi aliquid pro altera parte probarent eſſet reſpectu bonorum de quibus loquuntur,num.20.*
*Promiſio decreti executionis nõ eſt promiſio liquidationis prout requirebatur,num.21.*
*Promiſio prædicta facta eſt ſine præiudicio cauſæ liquidationis,num.22.*
*Promiſio prædicta non tranſiuit in iudicatum, nec potuit ius alteri parti tribuere donec liquidationis cauſa declaretur,num eod.*
*Promiſio dicta facti errorem continet,num.23.*
*De decimis trium parochiarum Sancti Iuliani de Altura,Sancti Laurentij & de Iunqueras nihil eſt, ab aduerſarijs demonſtratum quo ad alia vero bona eſt incerta probatio, num.24.*
*Articulus ſecundus diſputatur,num.25.*
*Fideicommiſſarius agens probare debet res quas petit fuiſſe in bonis fideicommittentis,num 26.*
*Peregrini auctoritas ex aduerſo adducta, n. 27.*
*Teſtator fideicommittens ſi poſſedit in loco aliquo bona,& res in antiquis agatur præſumendum eſt grauati hæredis bona quæ ipſe in eo loco poſſidet fuiſſe teſtatoris, niſi alius titulus exhibeatur,num.eod.*
*Reſponſio ad auctoritatem Peregrini,num.28.*
*Particulares quaſdam res à Geraldo antiquiore fuiſſe poſſeſſas in caſu noſtro non conſtat ad hoc,vt iuxta theoricam Peregrini identitatis ratio poſſit aplicari,num.29.*
*Decimæ parochiarum S.iuliani & de Iunqueras reſpectu ceſſat omnis præſumptio in fauorem fideicommiſſarij, num.30.*
*Quo ad tres parochias ſupradictas non aduerſatur huic parti Peregrinus,num.31.*
*Si inſtrumẽtis conſtet teſtatorem prædio in villa aliqua poſſediſſe præſumitur qtotquot ibidem prædia ab hærede poſſidentur in bonis teſtatoris fuiſſe,num.eod.*
*Regula hæc procedit, niſi ex ijſdem inſtrumentis appareat, de diuerſitate prædiorum,num.eod.*
*Coniẽctura ceſſans in claris, num. 32.*
*Inſtrumenta de tribus parochijs ſupradictis non meminerunt,num.33.*
*Peregrino aduerſatur communis Doctorum ſententia, num.34.*
*Surdus allegatur,num eod.*
*Reus ſimul, & poſſeſſor eſt, hæc pars aduerſus quem clara probatio eſſe debet,num.35.*
*Reo ſufficit offuſcare probationes actoris, nu eod.*
*Pars hæc demonſtrauit in termino de Caſtellar poſt obitum teſtatoris ab alijs decimas fuiſſe poſſeſſas,num.eod.*

## ARGVMENTVM.

**An bona poſſeſſa per hæredẽ hæredis grauati præſumantur fuiſſe antea primi fideicommittentis, & an fideicommiſſarius agens probare debeat res quas petit in bonis fideicommittentis extitiſſe.**

# Conſilium Quadrageſimum Sextum.

## PRO NOBILI DON FEDERICO Meca & de Claſqueri.

## CONTRA. NOBILEM DON PETRVM Vila.

---

*Ieſus Maria Ioſephus.*

MAgnificus & egregius Senator Hieronimus Senjuſt in primo capite factę à ſe prouiſionis declarat, domum de Claſqueri, & Caſtrũ de Caſtellar, vna cũ ædificijs ipſorũ,omniq.iuriſdictione ciuili & criminali, poſſeſſiones ac ter-

ras,tã coli ſolitas,quã incultas,molẽdina, & caſalia cum apparatibus ſuis, decimas fructuum,cenſus,agraria,laudemia,aliaq. quæuis iura ac reditus ad dominos dictæ domus de Claſqueri, & Caſtri de Caſtellar pertinentes,Baiuliam inſuper oppidi Sabadelli cum ſuribus atq. emolumentis ſuis,cenſus,reditus ac iura in eo oppido Sabadello,& intra terminos caſtri de Rahona percipi cõſueta,in prouiſione facta de mẽſe Iulij 1605.deſignata,fuiſſe Geraldi de Claſqueri antiqoioris,poſſeſſa ab eo dũ è viuis excederet,ideoq.comprehenſa fideicõmiſſo,in teſtamento eius appoſito cuius vigore fuit adiudicata vniuerſalis eiuſdẽ hęreditas d.Petro Vilà de Claſqueri,Regia ſententia,in præſenti cauſa lata, non obſtantibus quatuor venditionũ inſtrumẽtis,factarũ poſt mortẽ dicti Geraldi primi Petro de Claſqueri, Geraldo de Claſqueri ſecũdo,Bartholomæo de Claſqueri,& nobili Bernardo Meca reſpectiuè,cum duæ ipſarum ſint venditiones cẽſualiũ in nuda perceptione,ideoq. nullius conſiderationis,& ex venditione prætẽſa horti,ſiti in parochia de Caſtellar, triũ librarũ,&totidem ſolidorũ pretio,minimè conſtet ſequutam ac traditam fuiſſe realẽ veramq. poſſeſsionẽ Petro de Claſqueri emptori,ac deniq.nõ apparet recipi ſolitos annuos cẽſus 24.ſolid.à Michaele Serra, Geraldo de Claſqueri pretio vndecim librarum venditos 23. Octobris 1465.

2 Hic eſt tenor primi capitis prouiſionis,q̃ qua ratione ſuſtineri valeat ignoratur,pro cuius declaratione duo in primis articuli diſputandi ſunt.Primus,an ex probationibus don Petri Vila, vel ex alijs proceſſus meritis appareat res, & bona vniuerſa in prouiſione deſignata, à Geraldo de Claſqueri antiquiore fuiſſe poſſeſſa, & comprehenſa proinde in fideicommiſſo,in fauorem partis alterius declarato.

3 Alter articulus eſt, an remota omni probatione facti,iuris ſaltem præſumptione tenendum ſit,poſſeſſa à don Federico de Claſqueri bona, antea Geraldi teſtatoris & fideicommittentis extitiſſe.

4 Quoad primum articulum aduertendum eſt,ante Regiæ ſententiæ definitionem,pro parte don Petri Vila, atque anteceſſorum ipſius, nulla certarum rerum deſignationẽ probationeuè facta,vniuerſam ſolomodo Geraldi primi hæreditatem ex fideicommiſſo,ab ipſo in vltima ſua voluntate appoſito petitam fuiſſe.

5 Vnde fit,vt in Regia ſententia nulla rerũ particulariũ facta ſit declaratio, ſed adiudicata ſolũ vniuerſa Geraldi antiquioris hæreditas,poteſt enim Iudex in ſua ſentẽtia declarare caſum fideicõmiſſi eueniſſe 6 etiã ſi non probatũ bona fuiſſe in bonis teſtatoris reſeruato iure probãdi quę ſint bona fideicommiſſo ſubiecta plures recẽſet Fuſa.de ſubſt.q.617.n.1.

Poſt ſententiam don Petrus Vilà tãtum exhibuit inſtrumentũ donationis factæ à Petro de Claſqueri,Geraldo filio ſuo, 9. Ianua.anni 1334.in qua donat d.Geraldo,

7 Domũ de Claſquerino, quã libero allodio in Valleſio poſsidebat, & caſtrum de Caſtellar,q̃ habebat in eodem Valleſio in emphyteotim ad certũ cenſum pro Baronia Montiſcateni vna cum ædificijs domus & caſtri,atque omni iuriſdictione ciuili & criminali, omnibuſque honoribus & poſſeſsionibus,vineis,ſcilicet atq. alijs terris, cultis & eremis, & cum omnibus manſis intra terminos caſtri dictæque domus conſtitutis, cum molendinis atque caſalibus,& aqua qua molunt, omnique alio apparatu ſuo, cum pratis, ſiluis, atque nemoribus, montibus ac venationibus,aquis & aquæductibus,& cum militibus ac dominabus,aliiſq. viris ac fœminis,ibidem degentibus,& habitaturis, & cum terminis,pertinentijs,ac iuribus eorundem;Et cum cenſibus,agrarijs, laudimijs,ſtabilimentis firmamentis prouentibus,iuris traginis,ſeruitijs,adempriuijs, interticijs,exorquijs, colueſijs, alijſq. iuribus vniuerſis,quæ iure, vſu,vel conſuetudine, ſeu aliter habebat, & habere debebat,in dicta domo,caſtris, & terminis; Adhæc Baiuliam oppidi Sabadelli,& iura omnia atque emolumenta ipſius, vniuerſos quoque ac ſingulos cenſus, reditus, aliaq. iura quæ poſsidebat in dicto oppido Sabadello, & intra terminos caſtri de Rahona,ſiue alodia, ſeu feudalia, vel emphyteoticaria, & à quibuſcunq. dominis tenerentur,& omnes, & ſingulos manſos cum honoribus,& poſſeſsionibus eorundem, & cum hominibus, & fœminis, ibi habitantibus,& habitaturis,& omnes etiã ac ſingulos cenſus, agraria, & alia quæcunque iura quæ habebat, in perpetuum villæ Tarraciæ,& terminis eiuſdem,& intra terminos caſtrorum S.Minati de Canouis, & de Galliffa, ſiue ſint alodia, ſeu feudalia, ſiue emphyteoticaria, & per quoſcunque dominos teneantur.

8 Adhæc idem don Petrus Vila cõfeſsioni cuidã nobilis Eliſabetæ de Claſqueri aniæ huius partis innititur,cum quibuſdam articulis.

Quibus

9 Quibus asserit domum hæreditatemq. de Clasqueri,& castrum ac terminum de Castellar, esse de bonis Geraldi primi, & fideicommisso contineri atq. id dictæ nobilis Elisabetæ confessione constare.

10 Præterea auxilio esse possunt dō Petro instrumenta quædam à don Federico exhibita,atq. in primis recognitionis confessionisque factæ à Petro de Clasqueri Abbati S.Laurentij de Monte duarū partium decimæ factis tribus partibus parochiarum S.Stephani,& S.Felicis dicti termini de Castellar, quas duas confessus est se habere sub alodio , directoq. dominio Abbatis ad præstationē certi annui cēsus: Alio præterea instrumento emptionis reliquæ tertiæ partis decimæ dictarū parochiarum factæ à Geraldo testatore, venūdante Guillermo de Togores, qui eam possidebat,& alio instrumēto emptionis, quam fecit Geraldus de Clasqueri secundus,à dicto Abbate S.Laurētij,dicti Alodij,dominationis directæ, cēsuumq. prædictorū:Ex quibus sane instrumentis colligi videtur, decimam & omnes tres partes illius fructuum parochiæ S.Stephani, & Sancti Felicis termini de Castellar, in bonis Geraldi antiquioris fuisse.

11 Tandem pro se adducit don Petrus Vilá quod in prouisione decreti exequutionis dictæ sententię nobilis Saluatoris Fontanet,designata fuere vniuersa bona, quæ in prouisione liquidationis à magnifico Hieronymo Senjust liquidata sunt tāquā Geraldi testatoris,quę decreti exequutionis prouisio in alia Aula , referente magnifico Iacobo Puigmija postmodum fuit confirmata.

12 Hæ sunt tū probationes partis aduersæ circa bonorū liquidationem , tum etiā fundamenta quibus Regia prouisio liquidationis innititur, in quorū destructione huius articuli resolutio consistit,in fauorem huius nobilis partis;& primo ad donationem factam à Petro de Clasqueri Geraldo filio respondemus, Geraldū donatarium,à testatore,quem antiquiorem, primumq. eius nominis sententia nominat esse diuersum , vt ex annorum cōputatione apparet,& ex latè deductis in articulo 15.ex oblatis in causa supplicationis à dicta prouisione liquidationis interpositæ,atq. ita futilis omnino,nulliusque momenti , est resultans ex ea donatione probatio.

13 Quinimo decimarum donatio illa non meminit,licet loquatur de censibus, non tamē hinc sequitur,quotquot hodie possidentur, dicti donatoris extitisse, cum in minima etiā cēsuū parte , donatio verificari potuerit,vt infra latius explicabitur.

14 Ad secundū de nobilis Elisabetæ Meca cō fessione respōdemus, quæcunq. illa fuerit,huic parti præiudicio esse nō posse cū non succedat in bonis,de quibus contenditur,tanquā hæres Elisabetis,neq. ex persona illius,sed ex propria,vt latè in articulis huius causæ appellationis fuit ostē sum, & præsertim in artic.9. vnius enim confessio tertio fraudi,esse nequit l.Scia. in princip.ff.ad Velleyanum, & in nostris proprijs terminis Surd.cons.505.nu.5.

15 Secundo,nō ab ipsa Elisabete,sed à procuratore illius facta est cōfessio, qui cum simplex tantum ad lites mandatum accepisset,in re tam ardua , tantiq. pōderis ac momenti domino præiudicare nō potuit Costa de facti scientia , & ignorantia inspec.52.fol.78.

Quæ fortasse rationes induxere Senatū, vt licet aduersæ parti bona adiudicasset, non tamē domum de Clasqueri, cum hæreditate , castrumq. ac terminū de Castellar fideicommisso contineri , & proinde quoq. declaranda iudicarit.

16 Tertio domus solum hæreditatisq. de Clasqueri , & castri ac termini de Castellar,nequaquā vero decimarum,censuum aliorumq. iuriū,dicta confessio meminit.

17 Ad tertium Respondemus,exhibita ab hac parte instrumenta parti alteri nequaquā opitularis; enim spectat ad instrumē tum confessionis, & recognitionis factæ Abbati S.Laurentij,haud quaquā apparet à Geraldo de Clasqueri testatore factam, sed à Petro quodā de Clasqueri cuius hęredem aut successorem esse dictū Geraldū
18 non cōstat.Ex instrumēto porro emptionis tertiæ partis decimæ duarū parochiarū apparet à Geraldo pro vxore sua Eleonora Bosch esse emptum , quia clare asserit,se de pecunijs illius emisse,vt late Barbosa in Rubri.solut.matr.3.p.num.77. & latius suo loco explicabitur.

19 Vltimū instrumentū continet emptionē cēsuum dominationisq. directæ factā per Geraldum secundum ab Abbate S.Laurentij,ex quo imo aduersus alteram partem probatio resultat,hęc nimirum bona fideicommisso minime cōtineri potuisse.

20 Et quāuis ex his instrumentis ꝓ aduersa parte probatio aliqua oriretur, effet respectu bonorum de quibus loquuntur, trium videlicet partium decimæ duarum parochiarū S.Stephani, & S.Felicis, neq. ad alias decimas potest extendi, quæ in

tribus alijs separatis diuersisq. omnino parochijs S.Iuliani de Altura, S.Laurentij & de Iunqueras reperiuntur.

21 Ad quartum & vltimum de prouisione decreti exequutionis facta prid. Kal. Iul. 1605. Respondetur non esse prouisionem liquidationis, prout ad liquidanda bona dicto fideicommisso cõprehensa erat necessariũ, cũ hoc sit præcipuũ dictæ liquidationis caput, sed esse ,puisionẽ liquidationis sentẽtiæ, respectu medietatis bonorũ quæ pars illa possidebat, magis per viam arbitrij quam iuridicæ prouisionis.

22 Accedit factam esse eam prouisionẽ sine præiudicio causæ liquidationis, iuriũq; ac prætensionis partium, in ea discutiẽdarũ, quibus nullũ ea prouisione ius accresceret siue minueretur, donec aliter in liquidationis causa esset prouisum, & vt interim vtrique parti consulatur, prout in ipsa prouisione latius videre est; & propterea non transiuit in iudicatũ, nec potuit ius aduersæ parti tribuere, nisi donec liquidationis causa declaretur, & in ea hæ prętẽsiones plenius examinatę decidãtur.

23 Præterea manifestum facti errorẽ prouisio illa continet, dum ait ex actis, & instrumentis ab vtr.q. parte exhibitis esse manifestum, vniuersa bona ibi designata in Geraldi antiquioris hæreditate fuisse, ꝙ quantum abscedat à veritate, processus ipse testatur.

24 Ex supradictis euidenter patet, quoad decimas trium parochiarum S. Iuliani de Altura, S.Laurentij & de Iunqueras, nihil quidquam ab aduersarijs fuisse demonstratum, quoad alia vero bona, non cõcludens, sed dubia est atq. incerta probatio, quæ in hac materia non sufficit, vt in eisdẽ terminis Surd, cons.505.nu.5.& 6.

25 Disputandus nunc est secundus articulus (de quo in prouisione liquidationis, ne verbum quidẽ) num de iure præsumantur bona ab hac parte don Federici de Clasqueri possessa, Geraldi quondam testatoris, & fideicommittentis extitisse, ac proinde comprehensa vincula, partique alteri esse restituenda.

26 In hoc articulo communis ac generalis regula traditur, fideicommissarium agentẽ probare oportere res quas petit fuisse in bonis fideicommittentis, vt per Crau. cons.61.nu.6.Mantic.de coniec.lib.7.tit.6 nu.5.Mascard.de proba. lib.2. concl.777. & in cõs.67.lib.3.in princ.Surd.decis.339 rom.2. & consil. 505. Petra de fideicom. q.12.nu.7.Simon.de Pret.interpretat.vlr. volũt.lib.5.interpretatione vltima n.280. Bonifac.Ruger.cons.38 Rot.Roman.decis.100 p.1.in nouissi.Menoch.cons.207. à nu.31.& cõs.1110.nu.23.& alios plures quos infinitum esset recensere, & videri possunt apud Fusa. de subst.q.618.

27 Neq. aduersantur tradita per Peregri. in cons.48.vbi præsertim nu.13.ait, si testator fideicõmittens possedit in villa, vel loco aliquo bona quædam, & res in antiquis agatur, adeo vt certa per testes designatio haberi nequeat, præsumendum esse aduersus hæredem, grauati hæredis bona quæ ipse eo in loco possidet, fuisse de ratione testatoris, nisi alius titulus exhibeatur, &c. Et in tractatu de fideicommissis d.art.44.nu.22.vbi docet, facta probatione per scripturã æstimi, aut per alias scripturas testatorem in villa aliqua possedisse agros & prædia, si nunc reperiantur hęredes, & descendentes ab hæredibus possidere agros in eo loco & villa, præsumi ea prædia fuisse de bonis illius fideicommittentis, nisi nouus à successore titulus exhibeatur, allegat Peregrinũ in vtroq. loco Folgos.cons.145. Bald. cons.189. Bursat. cons.268.& alios complures.

28 Quia pluribus modis respondetur. Primo à Peregrin.in d.cons.48.num.13. præsupponi, constare in facto, bona quædam in villa aliqua vel loco à testatore fideicommittente fuisse possessa, cumque hæres vel descendentes ab eo, in eodem loco bona quoq. possiderent, de dictorũ bonorum identitate dubitabatur, & asserit Peregrinus, præsumi eadẽ per hæredem, quæ antea per testatorem possessa fuisse, quia pluralitas illorum non præsumitur, vt inquit ipsemet Peregrinus.

29 At in hoc casu nostro nulla saltem legitima probatione demonstratum est, res quasdã particulares à Geraldo antiquiore fuisse possessas, ad hoc, vt iuxta theoricam Peregrini pręsumptio idẽticatis possit applicari.

30 Et quamuis quoad castrum, iurisdictionem, & census, aliaq. nonnulla, iura & bona, de quibus contenditur concludentes partis alterius probationes apparerent (quod falsum est) saltẽ negari non potest, respectu decimæ parochiarum SS. Iuliani & de Iunqueras, de quibus nulla adducta fuit probatio, cessare omnẽ præsumptionem in fauorẽ fideicommissarij, & locum non esse doctrinæ Peregr.d.loco cons.48.

31 Secundo Respõdetur, saltem illarũ triũ parochiarum respectu, huic parti non aduersari Peregri.in d. cons.48. quia intelligendus est prout se ipsemet declarauit in

in dicto articulo 44.dicens, si ex scripturis instrumentisque cõstiterit testatorem agros ac prædia in villa aliqua possedisse, præsumendum esse; quotquot ibidẽ prædia ab hærede, aut descendentibus possidẽtur, in bonis testatoris fuisse, nisi ex eisdem scripturis de certis cõfinibus, à modernis omnino differentibus apparear, cõstetq. diuersa esse prædia, quæ nũc possidet hęres, ab ijs quę testator possidebat.

32 d.Ludouisius decis.575.

Et hoc maximæ rationis fundamẽto nititur, propterea quod cessant in claris cõiecturæ, nec curãdum est de præsumptionibus hominis, vel legis, vbi ad est vera

33 proba.Menoc.lib.4.præsump.9.nu.5.& 6.

Iam vero ex instrumentis quibus pars altera comprobare elaborat, decimas in termino de Castellar testatorem possedisse manifestum est duarum tantũ parochiarum S.Stephani, & S.Felicis decimas ab eo possessas fuisse, de quibus expressè loquuntur, nulla trium aliarũ parochiarum facta mentione, quas proinde cõstat fideicommisso non fuisse compre hensas: nec repugnant his tradita à peregrino, imò

34 expressè ab eo approbantur.

Tertio Respondetur, obluctari Peregrino communem Doctorum sentẽtiam, inter quos in primis videndus est Surdus vbi nu.4.refert à Senatu, cum persæpè is casus accidisset semper pro hac opinione fu isse iudicatum, & num.6.aduertit in hac materia cauendum esse à Peregr.idẽ Surdus in cõns.151.& 505.Menoch.in consil. 1110 art.19.vbi tradit plures modos probandi res petitas per fideicommissarium fuisse in bonis testatoris, quę omnia essent superflua, & nequidquam Menoch. alijq. Doctores in tradendis his probationum modis desudarent, si nulla fideicommissarij probatione requisita, iuris præsumptio sola sufficeret Petra. d.q.12. nu.1368.Alciat.cons.178.Simon de Pret. d.interpretatione vltima, nu.280. Rota Romana decis. 100.& cęteri suprà adducti, alijq. com-

35 plures qui allegari possent, & noue Fusarius de substit.q.616.& sequentibus.

Additur reum iuxta ac possessorem esse don Federicum, aduersus quem clara, & cõcludens probatio esse debet, & sufficit reo offuscare probationes actoris, vt in hac specie notat Surd.d.cõs.151.in fine, & ab hac parte demonstratũ est in termino de Castellar, post obitum testatoris, ab alijs decimas fuisse possessas, & præsertim à Ioanne de Togores, vt non ita facile præsumendum sit, omnes decimas quas nunc possidet hæc pars in testatoris bonis fuisse, etiam in casu quo non constaret clarè quarum decimarum dictus testator fuisset dominus, provt in præsenti clarè liquet, faciunt tradita per Surdum in dicto cons.505.n.6.& Ludouisiũ d.decis.575 vbi elegans additio.

## SVMMARIVM.

*DVBIVM principale quod ventilatur est an Geraldus de Clasqueri possideret duas partes decimæ parochiarum Sancti Stephani, & Sancti Felicis de Castellar, num.1.*

*Onus probandi incumbit aduersario, num.2.*

*Probat pars aduersa ex instrumento donationis factæ per Petrũ de Clasqueri Geraldo filio suo, n.3.*

*Probatio partis aduersæ funditus corruit, num.4.*

*Donatione prædicta decimæ non fuerunt comprehensæ, num.5.*

*Castri vel termini concessione non veniunt decimæ, sed iurisdictio, num.eod.*

*Immola citatur, num.6.*

*Ancharrani non obstat auctoritas, num.7.*

*Ancharranus cum ait vendito castro venire decimas, in ea venditione præsupponit adesse verba decimas apta complecti, num.8.*

*Decimæ retentæ spiritualitate non veniunt in concessione Castri facta Laico, quia Laicus est incapax, num.eod.*

*Laicus si factus sit capax decimarum tunc ipsæ continentur nimirum si voluit vendens, vel concedens. num.9.*

*Ancharranus nihil aliud efficit quam tollere defectum potestatis in vendente, num.10.*

*Ancharranus de quæstione voluntatis de qua nos agimus non curauit, num.eod.*

*Decimæ quatenus sunt Ecclesiæ transferri non possunt in Laicos, nec generaliter, nec specialiter nisi possideantur à Laicis, num.11.*

*Decimæ veniũt in generali venditione quãdo sunt annexæ, & eodẽ quo castrũ iure possidẽtur, n.12.*

*Connectionem decimarum cũ castro in casu nostro pars altera non probauit. num.eod.*

*Decimæ concessæ Laicis in feudũ, vel Emphyteosim si directum dominium remanet penes Ecclesiam propter connectionem adhuc dicuntur Ecclesiæ, num.13.*

*Donationis tempore Petrus de Clasqueri tenuit in feudum pro Abbate S.Laurẽtij duas partes decimarum de quibus agitur. num.14.*

*Clausula ista, & alijs iuribus vniuersis, non aduersatur, num.15.*

*Castro vel termino concesso etiam cum suis iuribus & pertinentijs nõ veniunt nisi iurisdictionalia, num.eod.*

*Dictiones, in, &, dicti, natura sua sunt restrictiua,*

*restrictiua, & vltra expressa non extendunt, num.eod.*

*Clausula,* **cum suis iuribus & pertinentijs,** *non includit ea quæ principaliter peti debent, num.eod.*

*Clausula etiamsi esset generalis,* **cum iuribus vniuersis,** *tamen restringeretur ad specificata, num.16.*

*Clausula,* **de iure vsu, vel cõsuetudine,** *additur vt excludantur mali vsus qui dominis antea competebant, num.17.*

*Donator si decimas donare voluisset id fuisset expressurus, num.18.*

*Decimis nihil particulari expressione dignius inter res donatas refertur, præter domum, & Castrum, num.19.*

*Immemor rerum patrimonij sui nemo præsumitur, num.eod.*

*Castrum feudale, vel Emphyteuticarium si probetur omnia iura illius, & cuncta annexa feudalia, & sub dominio eiusdem domini præsumuntur, num.20.*

*Testator si decimas in donatione contineri voluisset dixisset expresse teneri pro Abbate Sancti Laurentij quemadmodum de alijs rebus donatis expressit, num.21.*

*Donationis contractus non admittit interpretationes, & subauditos intellectus, sed stricte intelligendus est ad litteram, num.22.*

*Geraldus testator à Geraldo donatario dicti Petri fuit diuersus, num 23.*

*Iuris præsumptio à parte contraria adducta non obstat, num.24.*

*Respondetur præsupposita in dicta præsumptione esse falsa, & conclusionem ex ijs elicitam nullo iuris fundamento subnixam, num.25.*

*Geraldum filium Petri heredem ex asse patris sui fuisse demonstrari nequit, num.26.*

*Instrumenti ab hac parte producta cui inititur pars altera fragilis est probatio, numer. eodem.*

*Verba instrumenti cum nõ modo sint enunciatiua sed etiam relatiua enunciatorum nil probant, num. eod.*

*Instrumentum fuisse productum ab hac parte non efficit vt probet amplius quam alias natura sua probaret, num.eod.*

*Instrumentum prædictum fuit productum ab hac parte cum protestatione quatenus pro se faciebat, & non alias, num.eod.*

*Heredis nomen in suprà dictis instrumentis late sumitur pro quolibet successore & sic pro donatario rerum quæ in ijs continebantur, numero 27.*

*Hæredes domini appellantur, num.eod.*

*Donatio particularis vltra res in ea comprehẽsas extendi non potest, num.28.*

*Hereditas vniuersa Geraldi primi dici nequit nec credititio etiam iure ad Geraldum vinculatorem filium eius peruenisse, num.29.*

*Instrumenta exhibita solum ostendunt legitimas quasdam, & dotem matris Geraldo testatori fuisse adiudicatas, minime vero hereditatem vniuersam, num.eod.*

*Non obstat quod pro legitimis, & materna dote dicatur Geraldo tenuta seu retentio dictæ hereditatis competijsse, num.30.*

*Tempore Geraldi testatoris, nec dum erat condita constitutio Regis Philippi anni 1554. neq. etiã constitutio hæc nostra, num.eod.*

*Geraldus & Elisabeth eius vxor multo ante factam Constitutionem hanc nostra decessere, num.31.*

*Constitutio hæc nostra an tunc temporis locum obtinuerit, nec ne haud est considerandum, numer.32.*

*De Castri possessione quam liquet habuisse Geraldum testatorem ad alia bona nequit inferri, num.33.*

*Ius hæreditarium, & ius possessionis quomodo differant, num.eod.*

*Retentio non possidenti perperam concedi dicitur, num.34.*

*Geraldus tunc temporis ea bona non possidebat, num.eod.*

*Contradictionem inuoluit adiudicari iura ac credita certa si vniuersa bona erat habiturus, num.eod.*

*Actio & possessio in eodem subiecto stare non possunt n.eod. hæreditatem dictam quia grandi ære alieno erat oppressa nemo, nec ex testamento neque ab intestato adire voluit, nu. 35.*

*Decimæ præfatæ iam tunc non erant in hereditate, num.36.*

*Franciscus de Clasqueri non possedit nomine filiorum Geraldi, sed vt curator datus bonis iacentibus, num.37.*

*Credita solummodo adiudicata sunt Geraldo minimè vero decretum, vt in bonorum possessionem immitteretur, num.38.*

*In hæreditate Geraldi primi non fuit inclusa vniuersa Petri hæreditas. num.39.*

*Conclusio, num.40.*

*Possidere aliquem bona quædam tempore mortis sue non præsumitur ex eo quia probetur patrẽ vel auum aliosue prædecessores illa bona possedisse, num.41.*

*Decimarum tertiam partem solummodo constat à testatore fuisse possessam, num.42.*

*Surdi decisio perpendatur, num.43.*

*Surdi dicta præsertim locum habent in casu nostro vbi inter Geraldos primum, & tertium octoginta annorum tempus intercessit, numero 44.*

*Pars hæc obtinere debet ne multiplicentur specialia contra iuris regulas, num.45.*

Decimæ

Digitized by Google

*Decimæ quas possidet hæc pars in tribus Parochiæ S.Iuliani de Altura, S.Laurentij, & de Iunqueras non fuere in bonis vinculatorijs num.46.*

*Instrumẽta ex quibus contendit probare pars altera decimas in termino de Castellar testatorem possediſſe, ostendunt eas decimas in parochijs Sancti Felicis, & Sancti Stephani contineri, num.47.*

*Decimarum S.Stephani, & S.Felicis tertia pars, per Geraldum antiquiorem ex pecunijs dotalibus Eleonoræ Bosch vxoris ſuæ empta eidem Leonoræ fuit acquiſita, num.48.*

*Res empta pecunijs dotalibus dotalis efficitur, num. eod.*

*Regula hæc procedit in primis quãdo inter eſt mulieris, vt emptum pecunia dotali efficiatur dotale, num.eod.*

*Pecunijs dotalibus vxoris emere ſe Geraldus expreſſe proteſtatus eſt, num.eod.*

*Pecunia dotalis quo ad plenum dominium erat propria mariti, num.49.*

*Maritus ſi ex emptione ſibi ipſi acquirere voluiſſet fruſtra, imo præiudiciale fuiſſet exprimere adeo ex profeſſo emere ſe ex pecunia dotali vxoris, num.eod.*

*Expreſſio iſta detribui nequit intentioni conſtituendæ vxori hypothecæ circa reſtitutionem dotis, num.eod.*

*Hypothecam generalem expreſſam omnium bonorum mariti præſentium, & futurorum in pactis coniugalibus conſtitutã Eleonoræ Boſch habebat, num.eod.*

*Voluntas Eleonoræ acquirendi dictam tertiam partem decimarum, & ſi non conſtet, ſufficit tamen eam non contradixiſſe, num.50.*

*Dotis reſtituendæ caſus nunquam euenit, numer.eod.*

*Caſus ſeparationis bonorum quia nunc demum euenit explicauit hæc pars tanquam repreſentans perſonam Eleonoræ prædeceſſoris voluntatem retinendi dictã partem decimarum, num.eod.*

*Voluntatem Geraldi de Claſqueri ex contractu emptionis intellectam pars aduerſa impugnare nequit, quia vult ex fideicommiſſo Geraldo teſtatori ex aſſe ſuccedere, num.51.*

*Voluntatem factumq. defuncti hæres impugnare non poteſt, num.eod.*

*Res alias quæ modo poſſidentur ab hac parte demonſtratum eſt noniter à prædeceſſoribus huius partis acquiſitas, num.52.*

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis Conſilij, & an decimæ veniant in donatione Caſtri cum iuribus, & pertinentijs ſuis.

# Consilium Quadrageſimum Septimum.

## PRO NOBILI DON FEDERICO Meca & Claſqueri.

## CONTRA.

## NOBILEM DON PETRVM Vila.

---

*Jeſus Maria Joſephus.*

VT Clarius luceat, & facilius intelligatur iuſtitia huius partis, decreuimus circa bona per eam poſſeſſa, quæ non fuere de hæreditate Geraldi de Claſqueri fideicommittẽtis ſeparandaque ſunt à bonis fideicommiſſi, & prius circa dubium principale, quod ventilatur (an videlicet Geraldus de Claſqueri teſtator, dominus poſſeſſone extiterit duarum partium decimæ parochiarum Sancti Stephani, & Sancti Felicis de Caſtellar) ea quæ ſparſim, & truncatè inter informandũ, & in ſcriptis dicta ſunt, in vnum colligere.

1

Et in primis aſſerimus pro hac parte depugnare regulam, & ſolido fundamento ſubnixam intentionem, atque aduerſanti onus incumbere probandi clarè, & diſtinctè præfatas duas partes decimæ à dicto teſtatore fuiſſe poſſeſſas, vt per Cravettam conſ.61.num.6. Mantic.de coniecturis lib.7.tit.6. num.5. Maſcard.de proba.lib.2. concluſ.777. Decian. conſil. 76. lib. 3. in princip. Peregrin. de fideicommiſſ.articul. 44. in princip. Surdus deciſio.339.tom.2. & conſil.505. Petra de fideicommiſſ. quæſtio.12. numer.7. Simon de Pretis de interpret. vltimar. volunt. lib.5.interpr.num.280. Bonifacius Rugerius conſil.38. Rota Roman.deciſ.100. parte prima in nouis Menoch. conſ.207. à num.31. & conſil.1010. num.23. & alij plures, quos infinitum eſſet recenſere. Quamobrem nihil omnino aliud in hoc

2



Digitized by Google

dubio diſcutiendum eſt, niſi an id probauerit pars altera,vel non?

3 Affirmat pars altera ſe comprobaſſe ex inſtrumento quodam donationis factæ per Petrum de Claſqueri Geraldo filio ſuo,in quo donat ei Caſtrum & terminum de Claſqueri,cum omnibus iuribus, & pertinentijs ſuis;ſub qua vniuerſalitate dicit eſſe comprehenſas eas decimas, quas Petrus iſte poſsidebat, & iuris præſumptione credendum, à dicto Geraldo donatario poſſeſſore prætenſo, ad Geraldum teſtatorem filium eius peruenisſe.

4 In hoc ſolum probatio aduerſantis vniuerſa conſiſtit, quam non ſolum vno pede claudicare, verum & funditus corruere luce ipſius clarius demonſtrabitur.

5 Primo erroneum eſt aſſerere decimas in illa donatione fuiſſe comprehẽſas,quia illarum nulla fit mentio,ſed de domo tãtum, Caſtro & termino alijſque rebus. Porro indubium eſt, conceſsione Caſtri, vel termini non venire decimas,ſed iuriſdictionem.Cranet.conſil.234.col.2.vol.à Beroius conſi.81.volum.1.facit Menoch. conſil. 395. numer.25. ſed præcæteris videantur Mantica de tacitis & ambig.conuent.lib.3.titul.11.num.9. vol.1. & lib.4. tit.14.à nu.8.Seraphin.deciſ.1422.nu.18. par.1.

6 Et magis in terminis appellatione Caſtri & termini non venire decimas traduut Imola in cap ſedes. num.14. de reſcrip. à Petra de fideicommiſſ. quæſt. 14. num.389.

7 Quamquam autem in contrarium allegetur Ancharranus allegatus per Imolam, tamen nihil nos turbat: quippe ſi fateremur Ancharranum affirmare,ſub ſimplici conceſsione Caſtri contineri decimas, (quod nunquam ipſe ſomniauit) fateri quoque cogeremur,eum à veritate deflexiſſe: communis enim iuris theorica eſt in contrarium, nimirum ſub ſimplici conceſsione Caſtri,non niſi iuriſdictionalia comprehendi, vt per Crauet. Beroi. Menoch.Mantic.Seraphin.Imol. à Petra, in locis ſuprà citatis,aliosque innumeros quos ipſi allegant.

8 Ancharranus igitur cum dicit vendito Caſtro, oppido vel ciuitate venire decimas,præſupponit in ea venditione adeſſe verba,decimas aptâ complecti, quaſi dicat (& hic eſt verus ſenſus verborum ipſius) licet decimæ retenta ſpiritualitate non veniant in conceſsione Caſtri facta Laico, quia Laicus eſt incapax, adeo vt ſi expreſſe actum eſſet de decimis,non venirent tamen,quoniam in Laicos transferri nullo modo poſſunt: At ſi Laici facti ſint 9 capaces decimarum,tunc ipſas contineri, nimirum ſi voluit vendens vel cõcedens, vt quia expreſſe dixerit,vel vſus ſit verbis ita generalibus, quæ ſint decimas apta comprehendere. Et vt verbo dicam, nil 10 aliud efficit Ancharranus, quam tollere defectum poteſtatis in vendente, vt ſcilicet vendendo Caſtrum,vendere poſsit,& decimas, quas venumdare nequiret, niſi ſpiritualitatem ſuam exuerent, de quæſtione autem voluntatis de qua nos agimus ipſe non curauit, provt conſtat ex ratione quam ad dictum ſuum aſsignat: quia inquit, *illa quæ poſſunt* (oota verbum poſſunt) *titulo ſpeciali venire, veniunt in gene-* 11 *rali conceſſione.* Vnde Ancharranus alijs Doctoribus ſuprà citatis minime aduerſatur: propterea quod omnes aſſerunt, decimas quatenus ſunt Eccleſiæ non poſſe transferri in Laicos, nec generaliter, nec ſpecialiter:quamuis ipſe addat declarans hanc regulam, quod ſi poſsideantur â Laicis,tunc & ſpecialiter,& generaliter poſſe transferri.

12 Rurſus Ancharranus loquitur in terminis,in quibus Doctores qui hoc tractant,ſcilicet vt decimæ veniant in generali venditione, quando eſſent annexæ, & eodem quo Caſtrum iure poſsiderentur. Surd.conſil.111. num.48. Cæterum in caſu noſtro, non modo probauit pars altera connexionem,vt debebat,verum contrarium in proceſſu apparet, videlicet diuerſis titulis, diuerſoque iure poſsideri.

13 Demum animaduertatur, quando decimæ ſunt conceſſæ Laicis in feudum, vel emphyteuſim, directumque dominium remanet pænes ipſam Eccleſiam, propter connexionem,qua directum cum vtili dominio cõiunctum eſt, decimas adhuc dici Eccleſiæ, & iudicari de eis, ac ſi ſemper Eccleſiæ extitiſſent.

14 Hæc eſt certa acque indubitata doctrina ex Barboſa, Iacobo de Rimin.Canalca. & alijs, quos recenſet, & ſequitur noſter Doctiſsimus Fonta.clau.4 glo.19. p.1.n.48. fol.319.& cum in præſenti catu manifeſtum ſit Petrũ de Claſqueri tempore donationis tenuiſſe in feudum pro Abbate & Monaſterio Sancti Laurentij de Monte duas partes decimarũ de quibus agitur,decimæ tunc dicebãtur Eccleſiæ,proindeq. ceſſaret prætenſum dictum Ancharrani,

Ancharrani, quamquam alia supra dicta non procederent.

15 Nec quidquam facit clausula ista. *Et aliis iuribus vniuersis quæ de iure, vsu, vel consuetudine, seu alias habebat, & habere debebat, in dictis domo, castro, & terminis suis.* Quia concesso castro vel termino, etiam cum suis iuribus & pertinentijs, non veniunt nisi iurisdictionalia, & ea quæ sunt de iuribus ipsius castri, vt constat ex traditis per Manticam, Seraphin, à Petra, & alios supra relatos, maxime cum illa clausula restricta sit ad ea iura, quæ donator, in domo, castro terminoque possidebat. Et idcirco non potest extendi, vel comprehendere alia iura, resque omnino à domo, castro terminoque separatas, quales, sunt decimæ, ex vi dictionis *in* & dictionis *dictis*, quæ sunt natura sua restrictiuæ, & vltra expressa non extendunt, Beroi. cõs. 132. num. 7. lib. 3. Rolan. cons. 54. num. 30. lib. 4. Bursat. cons. 300. num. 63. lib. 3. Natta cons. 163. nu. 3. Hondede. cons. 60. num. 55. & cons. 70. num. 24. & in terminis clausulam, *cum suis iuribus & pertinentijs*, non includere ea quæ principaliter peti debent, loquens de castro tradit Casanate in cons. 41. num. 87.

16 Quinimò etiamsi dicta clausula non esset, provt est, limitata ad domum castri & terminum, sed post specificata donator adiecisset generaliter clausulam, *cum iuribus vniuersis*, adhuc iure prætendere posset hæc pars, eam clausulam generalé restringi ad specificata, neque alias res diuersæ speciei, qualitatisque complecti. Imo & hoc esset indubium, l. vlt. §. vlt. ff. de trit. vino & oleo lega. Alexan. cons. 249. num. 12. lib. 6. Decius cons. 521. nu. 11. Cravet cons. 294. num. 7.

17 Non est omittendum, clausulam illam, *& alijs iuribus vniuersis, quæ de iure, vsu, vel consuetudine, &c.* positam esse postquam donator dixerat, se donare castrum, *cum omnibus intestijs exorquijs cugucijs*, immediate subdens, *quæ de iure, vsu, &c.* quasi dixerit donare se non tantum intestias, exorquias, & cugucias, verum & alia quæcunque iura, quæ ad se tamquam dominum castri & termini pertinerent, & addit, *de iure, vsu, vel consuetudine*, vt excluderet malos vsus, qui antea dominis competebant.

18 Accedit donatorem, si decimas donare voluisset, id fuisse expressurum, quod vnico verbo facillimum erat, provt alias res minimi valoris expresit, l. vnica §. sin autem. C. de cadu. tollen. Hondede. cons. 57. nu. 32. lib. 1. & in terminis donationis plures allegat Catanate cons. 45. num. 162.

19 Neque est præsumendum omissurum decimas, si donare voluisset, cum inter res donatas nil reperiatur particulari nota & expresione dignius, præter domum & castrum.

Potro dici non potest donatori in mẽtem non veniisse decimas, cum duobus ante donationem mensibus, professus esset se eas tenere pro Abbate sancti Laurentij, nec quisquam immemor præsumitur rerum patrimonij sui, & tanti valoris, quales erant ea decimæ, maxime cum donatorem aliarum rerum minimarum non ceperit obliuio, vt dictum est.

20 Quid plura? donator in instrumento donationis expresè dixit se donare domum de Clasqueri, quam possidebat per francum allodium, & castrum de Castellar quod tenebat in Emphiteosim ad certum censum, pro Baronia Montis Cateni, & postea subdit: *cum omnibus honoribus & possessionibus, &c.* quod si sub iuribus castri & termini decimæ continerentur, nemini dubium esse potest, quin ea quoque in emphiteosim pro dicta Baronia montis Cateni tenerentur: quia iuxta cõmunem scribentium sententiam, si castrum feudale vel emphyteuticarium esse comprobetur, omnia iura illius, annexaque cuncta & connexa, feudalia & sub dominio eiusdem domini præsumuntur, Menoch. consil. 395. nu. 13. Bursat. cons. 2. nu. 50. Cravet. cons. 627. sed ex processu manifestum est, illas decimas teneri pro alio diuersoque domino, Abbate nimirum sancti Laurentij: Affirmare ergo non possumus dictum Petrum de Clasqueri, donando castrum & terminum de Castellar cum iuribus suis, & dicendo teneri, sub dominio & allodio Baroniæ de MonteCateno, decimas voluisse cõplecti, quæ pro alio domino tenebantur.

21 Accedit donatorem in donatione domus specificè asseruisse, possideri per purum & francum allodium, in donatione castri & termini, teneri in emphyteosim pro Baronia Montis Cateni, in donatione Baiuliæ villæ Sabadelli, & in donatione redditũ infra terminos castri de Raona, & in donatione bonorum villæ Tarratiæ, & in quibuslibet ex dictis bonis donatis, quia ignorabat an essent allodialia, vel feudalia, seu emphyteuticaria, & hæc pro quibus dominis tenebantur, affirmauit particulariter, se donare quæcunque

ex dictis bonis, ſiue eſſent feudalia, ſiue allodialia, & per quoſcunque dominos tenerentur: ex quo vehemens ſanè oritur coniectura, donatorem ſi voluiſſet decimas in dicta donatione contineri, expreſsè fuiſſe dicturum, teneri pro Abbate ſancti Laurentij cui paulo ante eas ipſas recognouerat: quod cum non fecerit, certiſsimum eſt noluiſſe eas ſub dicta donatione comprehendere, ex regula d. l. vnicæ §. ſin autem C. de cadu. tollen.

22 Quod magis obtinet cum verſemur in cõtractu donationis, in quo nõ admittuntur interpretationes & ſubauditi intellectus, ſed intelligendus eſt ad literam, & ſtrictè atque tenaciter eius verbis inherẽdum, vt in noſtra ſpecie Mantica de tacit. & ambig. conuent. lib. 3. tit. 11. num. 9. & ſeq. neque eſt facienda interpretatio, vt res tanti valoris donatæ cenſeãtur, cum in verbis non conſtet, vide eleganti ſsime apud Caſanat. conſ. 46. num. 95. & ſequent.

23 Et ſi vero decimas dicta donatio complecteretur (quod falſum eſt) nihilominus tamen adhuc demonſtrari nequit aduerſæ partis intentum, ſcilicet in bonis vinculatoris eas fuiſſe decimas cum ex hac vita diſcederet: quia prædicta donatio non fuit facta per Petrum de Claſqueri dicto Geraldo vinculatori, ſed alteri Geraldo eius filio, & ſic ex ea nequit demõſtrari præfatum Geraldum teſtatorem, qui non fuit donatarius dicti Petri, dominum vel poſſeſſorem fuiſſe decimarum, de quo in præſenti contenditur.

24 Non obſtat prætenſa iuris præſumptio præſupponẽdo prout præſupponit pars altera, vniuerſam hereditatem eiuſdem Petri, ad Geraldum eius filium, vt heredem ipſius ex aſſe, iure hereditario eſſe deuolutam, atque ità vtroque titulo, ſiue vt donatarium ſiue vt heredem fuiſſe dominum bonorum omnium, quorum erat dominus pater & filium heredem præſumi ſemper poſsidere omnia quę poſsidebat pater defunctus, & aſſerenti contrarium incumbere onus probandi, ſimiliter vniuerſam hereditatem dicti Geraldi primi peruenisſe iure credititio ad Geraldum vinculatorem eius filium, in qua dicitur incluſa hereditas Petri, qui Geraldus vinculator emit à Guillelmo de Togores, reliquam tertiam partem decimarum, & Geraldus tertius eius filius emit cenſus, ac directum dominium, vt propterea ex his omnibus ſit præſumendum, haſce duas partes decimarũ de quibus eſt quæſtio fuiſſe in bonis dicti vinculatoris, prout à parte altera fuit deductum in ſcedula oblata 24. Ianua. 1619.

25 Quia reſpõdetur, & præſuppoſita eſſe falſa, & concluſionem exijs (etiamſi vera eſſent) elicitam, nullo iuris fundamento eſſe ſubnixam.

26 Nam quod primo præſupponitur vniuerſam hereditatem Petri ad Geraldum eius filium vt heredem ex aſſe ipſius, & iure hereditario peruenisſe, demonſtrari nullo modo poteſt, quia in toto proceſſu non conſtat, Geraldum filium Petri fuiſſe à Patre heredem inſtitutum, nec quod alias ei ex aſſe ſucceſſerit, porro inſtrumenti ab hac parte producti, cui innititur pars altera, fragilis eſt probatio, quia in eo ſolum narratur, poſitum fuiſſe in inuentario quoddam inſtrumentum inueſtiturę factæ per dictum Geraldum, Berengario à Petra, domus cuiuſdam de Ribatallada, ſitæ in termino de Caſtellar, vti heredem patris, & aliud inſtrumentum in quo nomine proprio, vt heres patris, & procurator *Sibillæ matris ſuæ* vſufructuariæ refertur accepiſſe homagia ab hominibus de Caſtellar, quæ verba cum non ſolum ſint enunciatiua, ſed etiam relatiua enunciatorum, nil probant, quia eſſet multiplicare ſpecialia, l. non nudis, l. non epiſtolis, C. de teſtam. milit. cap. ſi Papa de priuil. in 6. Neque vero productum fuiſſe ab hac parte inſtrumentum efficit, vt probet amplius, quam alias natura ſua probaret, Oſaſc. deciſ. 39. num. 10. Maſcard. conclu. 916. num. 7. & vide ibi num. 13. in terminis caſus noſtri, maximè cum ſint capitula ſeparata, & fuerit cum proteſtatione productum, quatenus pro ſe faciebat & non alias Maſcard. d. conclu. 916. à num. 15.

27 Et quod omnem prorſus ſoluit nodũ dubitationis, eſt in dicto inuentario ſolũ narrari, reperta fuiſſe duo inſtrumenta, vnum inueſtiturę domus de Ribatallada, alterum receptionis homagiorum factæ per Geraldum, vti heredem patris, porro cum ad Geraldum tãquam donatarium, in ijs inſtrumentis contenta pertinerent, eſſentque per ipſum eo titulo facienda, ſcripſit Notarius, id facere Geraldum tãquam heredem, late ſumpto heredis vocabulo pro quolibet ſucceſſore, & ſic pro donatario rerum de quibus in ijs inſtrumentis agebatur, ideoque haud abſq; miſterio non dixit heredem vniuerſalem, ſed heredem tantum, id eſt dominum aut ſucceſſorem, heredes enim domini appellantur,

pellantur,§. fin. inſtit. de hered. qual. & diff. l. item mela. §. item ff. ad l. aquil. glo. in §. 1. verbo heredes inſtit. de hered. inſt.&cum præambulus appareat titulus donationis,preſumẽ tũ eſt eos actus feciſſe Geraldum, quos vt donatario facere licebat, & citra ius ac nomen heredis vniuerſalis l. 4. §. vnde quæri poteſt, ff.de manumiſ. l. poſt dotem ff.ſolut.matrim. l. ſi ſeruus cõmunis ff. de ſtip. ſeru. Menoch.præſump.49.num.2.lib.3. Surd. conſ. 19.num.18. lib. 1.

28 Minus ſubſiſtit ſecundum præſuppoſitum,in quo aſſerit pars altera dictum Geraldum primum, ſiue vt heredem, ſiue vt donatarium Petri, bonorum omnium, quorum pater,dominum extitiſſe,propterea quod cum particularis ſit donatio, vltra res in ea comprehenſas extendi nõ poteſt, & ſic retorquetur contra eum quod affirmat aduerſans filium heredem poſsidere ſemper præſumi omnia, quæ pater defunctus poſsidebat, cũ enim Geraldum nõ eſſe patris heredem appareat, ceſſet ea præſumptio neceſſe eſt.

29 Tertio præſuppoſito nullũ infirmius: verè enim nequit affirmari vniuerſam Geraldi primi hereditatem, nec credititio etiam iure ad Geraldum vinculatorem eius filium peruenisſe, & multo minus in hereditate Geraldi primi, incluſam eſſe Petri de Claſqueri patris illius hereditatem, nam quoad primum ex inſtrumento exhibito ſolũ apparet,legitimas quaſdam, & dotem matris, dicto Geraldo teſtatori fuiſſe adiudicatas, minime vero he
30 reditatem vniuerſam; Nec obſtat quod pro ijs legitimis & materna dote competebat ipſi tenuta ſeu retentio dictæ hereditatis, quia neque conſtat de apocha dotis, nec de inuentario per dictum Geraldonum recepto vt heredem matris, vel nomine ipſius, bonorum Geraldi patris ſui, ratione prætenſæ tenutæ, neque de animo & voluntate Geraldoni poſsidendi ratione tenutæ quæ etiamſi habuiſſet ius tenutæ (quod falſum eſt) requiritur: imo & ipſe cõſentiebat poſſeſsioni Franciſci de Claſqueri curatoris bonorum iacentium, neque ea tempeſtate adhuc erat condita conſtitutio Regis Philippi anni 1564. cap. 32. quæ eſt 2. ſub tit. *diſſolt lo matrimoni &c.* edita in fauorem filiorum prædefunctæ matris hæredum,neq; etiam apparet poſt editam conſtitutionem *hac noſtra*, deceſsiſſe ex hac vita Geraldum, vt eſſet locus tenutæ, & diſpoſitioni dictæ conſtitutionis, quod parti alteri, vt allegãti tenutam, auctoritatique eius vt fundamento inniteti probandum incũ-
31 bit ex iurib. vulgatis.Fecerat enim teſtamentum Geraldus multo ante d.conſtitutionem anno videlicet 1346.neque etiam apparet Eliſabethem Sabaſtida eius vxorem, ex cuius perſona competitura fuiſſet tenuta filijs & heredibus eius,poſt dictam cõſtitutionem hac noſtra fuiſſe defunctam, propterea quod multo etiam ante eam teſtamentum condiderat, anno
32 nimirum 1340. Quinimo an conſtitutio *hac noſtra* locum tunc temporis obtinuerit nec ne, haud quaquam eſt conſideran-
33 dum. Porro de poſſeſsione caſtri quam liquet habuiſſe dictum Geraldum teſtatorem, ad alia bona inferri nequit, ea eſt etenim inter ius hereditariũ, iuſque poſſeſsionis differentia, quod individuum ius in hereditatis aditione conſideratur at in poſſeſsione,ſi capta ſit vnius rei, alia tum diuerſarum rerum capta non cenſetur,vt notant Doctores in l. cum herede; de acquir. poſſeſſ. l. 3. & ibi gloſ. & in l. quod meo, ff. eo. tit. & latiſsime confirmat Surd. conſil. 135. num. 62. cum ſequen.

34 Quinimo & fundamentum ex aduerſo procederet, ſi dictus Geraldus teſtator poſſediſſet vniuerſam hereditatem, perperam enim dicitur concedi retentio nõ poſsidenti; quod vero non poſsideret Geraldus, ſed Franciſcus de Claſqueri tamquam curator bonorum iacentium, liquet ex eodem inſtrumento, eſtq; præterea notandum in eo narrata bona fuiſſe diſtribuenda aut diſtrahenda, ſiue in ſolutũ danda ad perſoluenda iura tum ipſius Geraldi, tum aliorum creditorum, quod eſt euidens argumẽtum tunc temporis non poſſediſſe ea bona Geraldum, imo nec poſsidere voluiſſe.Cæterum cõtradictionem implicat adiudicari ipſi certa iura ac credita, ſi vniuerſa bona erat habiturus, cum actio & paſsio in eodem ſimul ſubiecto ſtare non poſsint ex iuribus vulgat.

35 Imo conſtat ipſi nõ fuiſſe adiudicatam hereditatem,vel bona aliqua, ſed tantum credita quædam & iura ſuper hereditate, quam etiam liquet grandi aliũde ære alieno oppreſsã & diuerſis nominibus fuiſſe implicatam, adeo vt nemo, nec ex teſtamento, neque ab inteſtato eam adire voluerit, imo erant diſtrahẽda omnia bona, vt nomina diſſolueretur, & non po-
36 tuere ad vnum integre peruenire. Porro dictas decimas iam tunc non fuiſſe in hereditate

reditate apparet euidenter ex inuentario recepto per Franciſcum de Claſqueri curatorem hæreditatis & bonorum iacentium, in quo decimarum nulla fit mẽtio, cum tamen fiat aliarum rerum minima-
37 rum. Et eſt notandum Franciſcũ de Claſqueri non poſſediſſe nomine Geraldoni, nec aliorum filiorum Geraldi, ſed vt curatorem datum bonis iacentibus,& proinde nec poſsidebat eo tempore caſtrum Geraldonus, ſed poſtea titulo particulari per diſtractionem vel in ſolutum datio nem, pro ſuis creditis: atque ita ad præſumendam aliorum bonorum poſſeſsionem, de iure fieri nequit extenſio, quæ vniuerſa ſatis apertè colliguntur ex inſtrumento adiudicationis creditorum factæ in fauorẽ Geraldoni,& Mathiani Maſſaguer curatoris illius ad lites, & contra Franciſcum de Claſqueri bonorum iacẽ-
38 tium poſſeſſorem. Ex qua adiudicatione etiam eſt notandum,adiudicari ſolummodo credita Geraldono, minime vero decerni, vt in bonorum hæreditatiſque poſſeſsionem immittatur.

39 Quoad ſecundum clarum eſt in hæreditate Geraldi primi, non fuiſſe incluſam vniuerſam Petri hæreditatem,quia patet, vt dictum eſt, in rebus tantum certis ac particularibus fuiſſe donatarium.

40 Ex ſupradictis eſt manifeſtum,nec procedere vllum ex præſuppoſitis, neque ſi vera eſſent, concluſionem ex ijs elicitã
41 poſſe ſuſtineri. Quamquã enim daremus, in ſupradicta donatione contineri decimas, dictumque Geraldum primum hæredem fuiſſe Petri patris ſui, & Geraldũ teſtatorem pro creditis vniuerſam Geraldi primi hæreditatem poſſediſſe, nihilominus tamen nulla ratione affirmari poteſt, nec per iuris etiam præſumptionem eſſe cõprobatum, dictum Geraldum vinculatorem tempore mortis ſuæ decimas in bonis habuiſſe, ſeu fuiſſe poſſeſſorem ipſarum;neminem enim inueniri certum eſt qui aſſerat præſumi quem poſsidere bona aliqua tempore mortis ſuæ, quia probetur patrem vel auum, alioſue eius prædeceſſores illa bona poſſediſſe: nam quod aiunt Doctores in hac materia eſt, quod ſi teſtator fideicommittens bona quædam in loco villaue aliqua poſſedit, & res in antiquis agatur, præſumendum eſt aduerſus hærẽdẽ hæredis grauati, bona quæ ipſe in eo loco poſsidet fuiſſe de ratione teſtatoris, vt conſtat, ex traditis per Peregr. conſ.48. num.13. & in tract. de fideicom. art. 44.num.22. qui pro cõ-
42 traria parte allegatur. Nos autem non tractamus de identitate bonorum,neque vllo modo apparet Geraldum fideicommittentem poſſediſſe decimas in dictis Parochijs ſancti Stephani, & ſancti Felicis, ſed tantum tertiam partem, quam emit à Guillelmo Togores, & ſic corruit argumentum ac iuris præſumptio,videlicet teſtator poſsidebat decimas, poſsidẽt etiam decimas ſucceſſores illius:præſumendum eſt igitur eaſdem decimas à ſucceſſoribus & teſtatore poſſeſſas, quia vt diximus tertiam ſolũ decimarum partem conſtat teſtatorem poſſediſſe.

43 Videatur Surd. deciſ.339. & hæc illius verba perpendantur. *Contra autem dictam coniecturam militat primo incertitudo, quia poteſt eſſe & non eſſe quod prouenerint à patre, & incerta probatio non releuat. Vnde etſi poſsibile ſit quod filius habuerit ea bona à patre,tamen ad victoriam hic ſolum non ſufficit ſtante autem dubietate probationis fideicommiſſarius debet ſuccumbere,præterea inquit,vbi etiam demus,quod omnia bona paterna peruenerint ad filium,tamen non infertur per hoc quod omnia bona quæ filius habet, fuerit à patre conſecutus; poteſt enim eſſe quod aliqua aliunde ſibi obuenerint, quæ habuerit à patre, & quæ aliunde incertum eſt: Ideo non poteſt certo affirmari, quod omnia ſpectant ad fideicommiſſarium,& in rebus incertis ferri non poteſt certa ſententia. Rurſus duæ cumulantur ſpecialitates, vna quod filius præſumitur habuiſſe à patre, altera quod omnia, & non ſolum partem habuerit.* Hactenus Surdus, cuius dicta præſertim locum obtinent in caſu noſtro, vbi inter Geraldos primum & tertium,tantum temporis interuallum interceſsit, octoginta videlicet annorum, & tot perſonæ, quæ in dictis bonis ſucceſſerint, vti optime perpendunt Maſcardus concluſione 778. num. 23. Peregrin. art. 44. nu.21. & ponderauit etiam Surdus d. deciſ.339. num.19. qui ait ex ſolo viginti annorum lapſu, hanc iuris theoricam abſque omni dubitatione procedere.

45 Qua igitur ratione,cauſa poterit cadere hæc pars, ſi neque vera ſunt præſuppoſita, neque concluſio ex ijs elicita poteſt iure fundari? Vincat aduerſarium neceſſe eſt hæc pars, ne fiant & multiplicentur tot ſpecialia contra iuris regulas, quæ iuuant hæredem, iuuant reum, iuuãt poſſeſſorem in primis antiquum.

46 Si quoad dictas duas partes decimarum ſancti Stephani, & ſancti Felicis, eſt pluſquam in iure fundatum, non fuiſſe in bonis Geraldi Claſqueri vinculatoris,nec ſuffi-

Digitized by Google

sufficere quod per Petrum de Clasqueri ipsius aurũ appareat fuisse possessas: à fortiori dicendum est, decimas quas possidet hæc pars in tribus alijs Parochijs sancti Iuliani de Altura, sancti Laurentij, & de Iunqueras, non fuisse in bonis vinculatoris, neç sub dicto vinculo comprehẽsas: quia super ijs à parte altera nihil quidquam est comprobatum, & nec dispositiuè, neque enunciatiuè illarum in vllo instrumento fit mentio, aut in alijs actis processus, nec apparet eas à Geraldo testatore, aut Geraldo eius patre, vel Petro dè Clasqueri auo, vel alio dicti testatoris prædecessore fuisse possessas.

47 Imo ex eisdem instrumentis, ex quibus contendit probare pars altera, decimas in termino de Castellar testatorem possedisse, liquido apparet eas decimas, intra fines Parochiarum sancti Felicis, & sancti Stephani contineri, quinimo & de his, vt dictum est, nulla fuit legitima facta probatio.

48 Circa tertiam partem decimarum sancti Stephani, & sancti Felicis per Geraldum de Clasqueri antiquiorem ex pecunijs dotalibus Eleonoræ Bosch vxoris suæ, an fuerit acquisita Gelaldo, an vero Eleonorç Bosch? Respondetur, cum appareat in instrumento emptionis, & in apocha pretij, fuisse emptam pecunijs dotalibus dictæ Eleonorç vxoris, eidẽ Eleonoræ fuisse adquisitam: quia res empta pecunijs dotalibus, dotalis efficitur, ex text. in l. res quæ ff. de iure dotium, l. si cum dotem §. fin. ff. solut. matrim. Gutier. de tute. & curis. 3. par. cap. 1. num. 88. Barbosa in rub. solut. matrim. 3. par. nu. 77. qui pulchrè distinguit atque conciliat cõtrarias opiniones, & præsertim ait procedere, quando interest mulieris, vt emptum pecunia dotali, efficiatur dotale, ex l. si constante 27. de iure dotium, Roma. cons. 201. nu. 2. & etiam cum vir sese exsoluere vult obligatione reddendi pecuniam soluto matrimonio, ac proinde cupit, id quod emit illius loco subrogari, vt in casu nostro, in quo Geraldus expresse protestatus est, se emere ex pecunijs dotalibus Eleonoræ vxoris, tam in emptione, quam in apocha pretij illius.

49 Vnde dicendum est, aut superflua esse verba tam ex professo, & geminatè posita, aut necessario esse præsumendum fuisse apposita, quia Eleonoræ Bosch vxori suæ voluerit adquirere, (cui & descẽdentibus ac successoribus eius vtilius erat, habere dictam tertiam partem decimarum quam pretium illius) & satagere rerum vxoris, quæ voluntas ad hypothecã aut ad aliud referri non potest, sed ad dominium & acquisitionem: quia dotalis pecunia, quo ad plenum dominium erat propria dicti mariti, & si voluisset sibi ipsi acquirere ex emptione, frustra, imo præiudiciale fuisset exprimere adeo ex professo, emere se ex pecunia dotali vxoris: neque vero ista expressio tribui potest intentioni constituendi hypothecam vxori circa restitutionem dotis, propterea quod talis hypothecæ, neque in ipsa emptione, neque in apocha vlla fit mentio, & iam habebat vxor hypotecham generalẽ expressam omnium bonorum mariti præsentium & futurorum in pactis coniugalibus constitutam, à quo tempore cõputatur de iure prioritas hypothecæ, l. 1. ff. qui pot. in pig. hab.

50 Et licet non constet de voluntate vxoris acquirendi dictam tertiam partem decimarum, in vim illius emptionis, sufficit tamen eam non contradixisse: & quia nũquã euenit casus restitutionis dotis, propterea quod tempore mortis Geraldi, vti apparet ex ipsius testamento, iam illa dudum ante discesserat, & semper hæredes & successores dicti Geraldi, qui pariter fuere successores & hæredes Eleonoræ, cum fuerint ex ea procreati vt patet ex dicto testamento, & consequenter matri successerint quæ successio pariter deuoluta fuit legaliter & ab intestato Pericono Geraldo tertio, & Geraldo quarto, alijsque descendentibus ipsorum hæredibus, possederunt omnes vsque ad hãc partem in confuso & promiscuè hæreditatem dicti Geraldi testatoris, vna cum hæreditate & iuribus præfatæ Eleonoræ Bosch: & quia nunc euenit casus separationis bonorum: explicauit pars hęc tamquam representans personam Eleonoræ Bosch prædecessoris voluntatem eligendi, retinendique dictam tertiam partem decimarum, quam electionem, dictæ maioris vtilitatis intuitu, verosimile est facturã fuisse Eleonoram Bosch, eiusue successores, si suo tempore casus accidisset.

51 Quod si ista fuit mens ac voluntas dicti Geraldi de Clasqueri, ex contractu emptionis intellecta, à parte aduersa impugnari nequit, quæ vult ex fideicommisso Geraldo testatori ex asse succedere, ex regula iuris, quod voluntatem factumque defuncti hæres impugnare non potest vulgata, l. cum à matre, cum aul. simil. C. de rei vendica.

Sunt

reditate apparet euidenter ex inuentario recepto per Franciſcum de Claſqueri curatorem hæreditatis & bonorum iacentium, in quo decimarum nulla fit mẽtio, cum tamen fiat aliarum rerum minima-
37 rum. Et eſt notandum Franciſcũ de Claſqueri non poſſediſſe nomine Geraldoni, nec aliorum filiorum Geraldi, ſed vt curatorem datum bonis iacentibus,& proinde nec poſsidebat eo tempore caſtrum Geraldonus, ſed poſtea titulo particulari per diſtractionem vel in ſolutum datio nem, pro ſuis creditis: atque ita ad præſumendam aliorum bonorum poſſeſsionem, de iure fieri nequit extenſio, quæ vniuerſa ſatis apertè colliguntur ex inſtrumento adiudicationis creditorum factæ in fauorẽ Geraldoni,& Mathiani Maſſaguer curatoris illius ad lites, & contra
38 Franciſcum de Claſqueri bonorum iacẽtium poſſeſſorem. Ex qua adiudicatione etiam eſt notandum,adiudicari ſolummodo credita Geraldono, minime vero decerni, vt in bonorum hæreditatiſque poſſeſsionem immittatur.

39 Quoad ſecundum clarum eſt in hæreditate Geraldi primi, non fuiſſe incluſam vniuerſam Petri hæreditatem,quia patet, vt dictum eſt, in rebus tantum certis ac particularibus fuiſſe donatarium.

40 Ex ſupradictis eſt manifeſtum,nec procedere vllum ex præſuppoſitis, neque ſi vera eſſent, concluſionem ex ijs elicitã
41 poſſe ſuſtineri. Quamquã enim daremus, in ſupradicta donatione contineri decimas, dictumque Geraldum primum hæredem fuiſſe Petri patris ſui, & Geraldũ teſtatorem pro creditis vniuerſam Geraldi primi hæreditatem poſſediſſe, nihilominus tamen nulla ratione affirmari poteſt, nec per iuris etiam præſumptionem eſſe cõprobatum, dictum Geraldum vinculatorem tempore mortis ſuæ decimas in bonis habuiſſe, ſeu fuiſſe poſſeſſorem ipſarum;neminem enim inueniri certum eſt qui aſſerat præſumi quem poſsidere bona aliqua tempore mortis ſuæ, quia probetur patrem vel auum, alioſue eius prædeceſſores illa bona poſſediſſe: nam quod aiunt Doctores in hac materia eſt, quod ſi teſtator fideicommittens bona quædam in loco villaue aliqua poſſedit, & res in antiquis agatur, præſumendum eſt aduerſus hæredẽ hæredis grauati, bona quæ ipſe in eo loco poſsidet fuiſſe de ratione teſtatoris, vt conſtat, ex traditis per Peregr. conſ.48. num.13. & in tract. de fideicom. art. 44.num.22. qui pro cõ-
42 traria parte allegatur. Nos autem non tractamus de identitate bonorum,neque vllo modo apparet Geraldum fideicommittentem poſſediſſe decimas in dictis Parochijs ſancti Stephani, & ſancti Felicis, ſed tantum tertiam partem, quam emit à Guillelmo Togores, & ſic corruit argumentum ac iuris præſumptio,videlicet teſtator poſsidebat decimas, poſsidẽt etiam decimas ſucceſſores illius:præſumendum eſt igitur eaſdem decimas à ſucceſſoribus & teſtatore poſſeſſas, quia vt diximus tertiam ſolũ decimarum partem conſtat teſtatorem poſſediſſe.

43 Videatur Surd. deciſ.339. & hæc illius verba perpendantur. *Contra autem dictam coniecturam militat primo incertitudo, quia poteſt eſſe & non eſſe quod prouenerint à patre, & incerta probatio non releuat. Vnde etſi poſsibile ſit quod filius habuerit ea bona à patre,tamen ad victoriam hic ſolum non ſufficit ſtante autem dubietate probationis fideicommiſſarius debet ſuccumbere,præterea inquit,vbi etiam demus,quod omnia bona paterna peruenerint ad filium,tamen non infertur per hoc quod omnia bona quæ filius habet, fuerit à patre conſecutus; poteſt enim eſſe quod aliqua aliunde ſibi obuenerint, quæ habuerit à patre, & quæ aliunde incertum eſt: ideo non poteſt certo affirmari, quod omnia ſpectant ad fideicommiſſarium,& in rebus incertis ferri non poteſt certa ſententia. Rurſus duæ cumulantur ſpecialitates, vna quod filius præſumitur habuiſſe à patre, altera quod omnia, & non ſolum par-*
44 *tem habuerit.* Hactenus Surdus, cuius dicta præſertim locum obtinent in caſu noſtro, vbi inter Geraldos primum & tertium,tantum temporis intervallum interceſsit, octoginta videlicet annorum, & tot perſonæ, quæ in dictis bonis ſucceſſerint, vti optime perpendunt Maſcardus concluſione 778. num. 23. Peregrin. art. 44. nu.21. & ponderauit etiam Surdus d. deciſ. 339. num.19. qui ait ex ſolo viginti annorum lapſu, hanc iuris theoricam abſque omni dubitatione procedere.

45 Qua igitur ratione,cauſa poterit cadere hæc pars, ſi neque vera ſunt præſuppoſita, neque concluſio ex ijs elicita poteſt iure fundari? Vincat aduerſarium neceſſe eſt hæc pars, ne fiant & multiplicentur tot ſpecialia contra iuris regulas, quæ iuuant hæredem, iuuant reum, iuuãt poſſeſſorem in primis antiquum.

46 Si quoad dictas duas partes decimarum ſancti Stephani, & ſancti Felicis, eſt pluſquam in iure fundatum, non fuiſſe in bonis Geraldi Claſqueri vinculatoris,nec ſuſſi-

Digitized by

sufficere quod per Petrum de Clasqueri ipsius aurũ appareat fuisse possessas: à fortiori dicendum est, decimas quas possidet hæc pars in tribus alijs Parochijs sancti Iuliani de Altura, sancti Laurentij, & de Iunqueras, non fuisse in bonis vinculatoris, nec sub dicto vinculo comprehẽsas: quia super ijs à parte altera nihil quidquam est comprobatum, & nec dispositivè, neque enunciativè illarum in vllo instrumento fit mentio, aut in alijs actis processus, nec apparet eas à Geraldo testatore, aut Geraldo eius patre, vel Petro de Clasqueri auo, vel alio dicti testatoris prædecessore fuisse possessas.

47 Imo ex eisdem instrumentis, ex quibus contendit probare pars altera, decimas in termino de Castellar testatorem possediſſe, liquido apparet eas decimas, intra fines Parochiarum sancti Felicis, & sancti Stephani contineri, quinimo & de his, vt dictum est, nulla fuit legitima facta probatio.

48 Circa tertiam partem decimarum sancti Stephani, & sancti Felicis per Geraldum de Clasqueri antiquiorem ex pecunijs dotalibus Eleonoræ Bosch vxoris suæ, an fuerit acquisita Gelaldo, an vero Eleonorę Boschi Respondetur, cum appareat in instrumento emptionis, & in apocha pretij, fuisse emptam pecunijs dotalibus dictæ Eleonorę vxoris, eidẽ Eleonoræ fuisse adquisitam: quia res empta pecunijs dotalibus, dotalis efficitur, ex text. in l. res quæ ff. de iure dotium, l. si cum dotem §. fin. ff. solut. matrim. Gutier. de tute. & curis. 3. par. cap. 1. num. 88. Barbosa in rub. solut. matrim. 3. par. nu. 77. qui pulchrè distinguit atque conciliat cõtrarias opiniones, & præsertim ait procedere, quando interest mulieris, vt emptum pecunia dotali, efficiatur dotale, ex l. si constante 27. de iure dotium, Roma. cons. 201. nu. 2. & etiam cum vir sese exsoluere vult obligatione reddendi pecuniam soluto matrimonio, ac proinde capit, id quod emit illius loco subrogari, vt in casu nostro, in quo Geraldus expresse protestatus est, se emere ex pecunijs dotalibus Eleonoræ vxoris, tam in emptione, quam in apocha pretij illius.

49 Vnde dicendum est, aut superflua esse verba tam ex professo, & geminatè posita, aut necessario esse præsumendum fuisse apposita, quia Eleonoræ Bosch vxori suæ voluerit adquirere, (cui & descẽdentibus ac successoribus eius vtilius erat, habere dictam tertiam partem decimarum quam pretium illius) & satagere rerum vxoris, quæ voluntas ad hypothecã aut ad aliud referri non potest, sed ad dominium & acquisitionem: quia dotalis pecunia, quo ad plenum dominium erat propria dicti mariti, & si voluisset sibi ipsi acquirere ex emptione, frustra, imo præiudiciale fuisset exprimere adeo ex professo, emere se ex pecunia dotali vxoris: neque veto ista expressio tribui potest intentioni constituendi hypothecam vxori circa restitutionem doris; propterea quod talis hypothecæ, neque in ipsa emptione, neque in apocha vlla fit mentio, & iam habebat vxor hypotecham generalẽ expressam omnium bonorum mariti præsentium & fururorum in pactis coniugalibus constitutam, à quo tempore cõputatur de iure prioritas hypothecæ, l. 1. ff. qui pot. in pig. hab.

50 Et licet non constet de voluntate vxoris acquirendi dictam tertiam partem decimarum, in vim illius emptionis, sufficit tamen eam non contradixisse: & quia nũquã euenit casus restitutionis doris, propterea quod tempore mortis Geraldi, vti apparet ex ipsius testamento, iam illa dudum ante discesserat, & semper hæredes & successores dicti Geraldi, qui pariter fuere successores & hæredes Eleonoræ, cum fuerint ex ea procreati vt patet ex dicto testamento, & consequenter matri successerint quæ successio pariter deuoluta fuit legaliter & ab intestato Pericono Geraldo tertio, & Geraldo quarto, alijsque descendentibus ipsorum hæredibus, possederunt omnes vique ad hãc partem in confuso & promiscuè hæreditatem dicti Geraldi testatoris, vna cum hæreditate & iuribus præfatæ Eleonoræ Bosch: & quia nunc euenit casus separationis bonorum: explicauit pars hęc tamquam representans personam Eleonoræ Bosch prædecessoris voluntatem eligendi, retinendique dictam tertiam partem decimarum, quam electionem, dictæ maioris vtilitatis intuitu, verosimile est facturã fuisse Eleonoram Bosch, eiusue successores, si suo tempore casus accidisset.

51 Quod si ista fuit mens ac voluntas dicti Geraldi de Clasqueri, ex contractu emptionis intellecta, à parte aduersa impugnari nequit, quæ vult ex fideicommisso Geraldo testatori ex asse succedere, ex regula iuris, quod voluntatem factumque defuncti hæres impugnare non potest vulgata, l. cum à matre, cum aul. simil. C. de rei vendica.

Sunt

52 Sunt & aliæ res quæ modo possidétur ab hac parte, quas nõ solum non probauit pars altera esse de bonis testatoris, verum etiam contrarium ab hac parte est manifesto demonstratum, nouiter nempe esse à prędecessoribus huius partis adquisitas, vti in articulis præsentis supplicationis causæ latè comprobatur.

---

# SVMMARIVM.

ADDIT *Auctor prioribus allegatoribus aliqua non contemnenda ad intellectum Doctrinæ Anchbarrani in cap. ex litteris num. 7. de iu. patro num. 1.*

*Appellatione castri solum venit iurisdictio merum & mixtum imperium, num. 2.*

*Etiamsi dicatur cum iuribus & pertinentijs suis, num. eod.*

*Iurisdictio coberet castro de consuetudine, num. eodem.*

*Dictio solum reliqua omnia excludit, num. eod.*

*Castrum absolute continet iurisdictionem honorem districtum & ius patronatus si coberent castro, num eod.*

*Vendito castro cum iuribus & pertinentijs non veniunt ea quæ possidentur titulo particulari, & iure priuati & non vt dominus Ciuitatis vel castri, num. eod.*

*Castro nihil est à iure deputatum nisi quod vsu consuetudine vel particularibus statutis consueuit assignari, num. 3.*

*Parti prætendenti decimas contineri sub donatione castri incumbebat id probare, num. eod.*

*Recognoscens castrum infeudum etiam quod dictum sit cum iuribus & pertinentijs suis non venit ius decimandi, num. 4.*

*Relatiuum quod stat restrictiue, num. 5.*

*Ex verbis & eorum qualitate voluntas disponentis declaratur, num eod.*

*Respondetur ad doctrinam Ancharrani, num. 6.*

*In concessione villæ vel castri non veniunt decimæ, num. eod*

*Decimæ cum sint spirituales non transeunt in laicum, num. eod*

*Nisi ab antiquo sint in feudum concessæ laicis vel ex Priuilegio Apostolico, quia tunc factæ sunt propbanæ & earum laici facti sint capaces, num. eod.*

*Ius decimandi si sit annexum castro venit appellatione castri, num. eod.*

*Ius patronatus venit in concessione castri si sit annexum castro, num. eod.*

*Aut alias si constet de mente concedentis, num. eodem.*

*In venditione fundi non venit ius decimandi nisi stante verborum prægnãtium generalitate & capacitate decimandi, num. 7.*

*Verba debent esse apta ad comprehendendum ius decimandi vt comprehendatur sub generalitate verborum, num. eod.*

*Decimæ sunt alterius generis & naturæ à castro, num. eod.*

*Diuersitas nominis diuersitatem rei significat, num. 8.*

*Concesso vno non censetur alterum concessum, num. eod.*

*Enumeratis rebus particularibus & individuis res separatæ sub eis non continentur. num. 9.*

*Neque tunc fit ampliatio per generalem sermonem postea subiectum, num. eod.*

*Genus ex præcedentibus restringitur & ad individua limitatur, num. eod.*

*In venditione rei vniuersalis veniunt omnia quæ ad corpus vniuersale spectant secus si venditio est corporis particularis, num. eod.*

*Obijcitur de clausula* cum iuribus vniuersis, &c. *num. 10.*

*Qui totum dicit nihil excludit, num. eod.*

*Tantum operatur genus quo ad suas species quantum species quo ad sua individua, numer. eodem.*

*Verba illa* cum iuribus vniuersis, &c, *intelliguntur secundum rei concessæ naturam & non alterius diuersa & separatæ, n. 11.*

*Ius decimandi est diuersum à castro, num. eod.*

*Vendito fundo cum omnibus iuribus non censetur venditum ius passagij, num. eod.*

*Verba non debent se referre ad omnia quæ sunt punitus alterius iuris eorum quæ principaliter venduntur aut donantur, num. eod.*

*Concessa Ciuitate vel castro cum iuribus & pertinentijs suis non veniunt ea quæ possidentur titulo particulari, num eod.*

*Concessio territorij intelligitur de dominio & hyppoteca ipsius territorij.*

*Adfertur Corneus ad propositum, num. eod.*

*In venditione fundi non venit ius decimandi, nu. eodem.*

*Recensentur Doctores in terminis id amplectentes num. eod.*

*Ancharranus supponit amplitudinem verborũ, num. 12.*

*Verba* cum iuribus vniuersis, &c. *ponuntur accessorie, num. 13.*

*Dedicatione* cum, *num. eod.*

*Non præsumitur ignorantia in quantitate proprij patrimonij, num. eod.*

*In concessione castri non veniunt molendina, nu. eodem.*

*Si donator voluisset expressisset, num. eod.*

ARGV-

Digitized by Google

## ARGVMENTVM.

Ius decimandi an veniat in donatione castri.

# Consilium Quadragesimum Octauum.

## PRO EODEM DON FEDE-rico Meca.

## CONTRA.

## DON PETRVM VILA.

---

*Jesus Maria Josephus.*

1 QVOD ius decimandi non veniat in donatione castri de Castellario facta per Petrũ de Clasqueri Gerardo filio suo latè demonstratum in prioribus allegationibus, sed quia adhuc non quiescit animus magnificorũ Iudicum propter doctrinam Anchatrani in cap. ex litteris nũm. 7. extra de iure pätro. aliqua addam in maiorem prædictorum corroborationem & simul manifestum faciam quod cõtrarium non dicitur, nec dici potuit ab Anchatrano.

2 Nam primo in dicta donatione fit mẽtio de castro de Castellario cuius appellatione solum venit iurisdictio merum & mixtum imperium ex quo de consuetudine iurisdictio coheret castro vt declarat Oldradus cons. 151. etiam si dictum fit cum iuribus & pertinentijs vt post cõmunes in l. 3. ff. de adquiren. possessio. tradit Alexan. cons. 14. num. 6. lib. 7. Meno. cons. 498. nu. 35. lib. 5. Craueta cons. 234. num. 2. in fi. Cardina. Tuscus conclu. 323. in verbo pertinentiarum num. 55. dixi latè in cons. 19. 20. & 21. & adde Balzara. ad const. Siciliæ tit. quod nullus prælatus fol. 461. num. 38. Lud. Sacca resp. 137. Cam. de Medicis consil. 15. per totum si ergo solum venit iurisdictio ius decimandi non continetur, quia verbum *solum* reliqua omnia excludit l. his solis C. de reuocan. dona. l. hac consultissima §. ex imperfecto ibi *ad solos liberos* C. de testa. & ideo quando Doctores quærunt quid contineatur in concessione castri absolutè dicunt quod castrum continet iurisdictionem honorẽ districtum & ius patronatus si cohæreat castro vt latius tradit á Petra de fideicom. quæstione 13. à num. 370. cætera ergo censentur exclusa ex regula l. cum prætor ff. de iudicijs l. maritus C. de procur. capite nonne de præsump. latissimè Maluasia cõns. 91. nu. 5. cum alijs plũribus & elegantissime á Ponte cons. 63. à num. 24. vbi post Bal. Aretinum Afflictum & alios tradit quod vendito castro cum iuribus & pertinentijs non veniunt ea quæ possidentur titulo particulari & iure priuati & non vt dominus Ciuitatis vel castri Pontanella de pactis nuptia. glo. 21. clau. 4. vers. *Quibus tamen non obstantibus* num. 13. cum igitur dictus Petrus de Clasqueri non possideret dictas decimas, vt dominus castri de Castellario, sed alio iure, & titulo particulari dicendum est eas non venire in donatione d. castri.

3 Facit etiam quia castro nihil est à iure deputatum nisi quod vsu consuetudine vel particularibus statutis cõsueuit assignari, vt post Innocentiũ Iserniam & alios tradit à Petra d. quæst. 13. num. 503. vbi de communi Albertus Brunus cons. 127. in vers. Item, contra communes decisiones Cardi. Tuscus conclu. 323. num. 27. in verbo pretinentiarum probandum igitur erat ius decimandi fuisse deputatum castro idque ab altera parte qui prætendit venire sub donatione castri, vt post alios Tuscus vbi supra & num. sequenti Bertazolus de clausul. glo. 13. clau. 26. num. 4. vers. Sciendum tamen est, & latius à Ponte dicto cons. 63. a num. 36. vsque ad num. 51. Riminal. iun. cons. 19. num. 26. lib. 1.

4 Et deinde probatur quod si quis tẽcognoscat castrum in feudum, etiam quod dictum fit cum iuribus & pertinentijs nõ venit ius decimandi, vt scribit Albertus Brunus dicto cons. 127. vers. Idemque est in annuis redditibus par. 2. & latius per Cardinalem Tuscum conclusione 122. num. 39. in verbo castrum quod tamen verum non esset si appellatione castri veniret ius decimandi, & faciunt tradita á Surdo cons. 135. num. 68.

5 Quod etiam vltimo cõprobatur quia in dicta donatione dicitur donator quod illud possidet sub allodio Baroniæ de Montecateno, ibi, *quodque ego tẽneo in emphyteusim*

*phiteuſim ad certum ſenſum pro Baronia Mon-*
*teſcateni*, nam relatiuum *quod* ſtat reſtricti-
ue ad ea quæ ſunt ſub dominio directo de
Mótecateno l. ea tamen adiectio vbi Bar.
notat ff.de lega.3.Surd. cõſ. 135. & ad ea
quæ habẽt dictã qualitatẽ l.ſi proponas §.
primo,vbi Angel.ff.de inof. teſtam.l.ſi pa
ter §.qui duos vbi Bal.ff.de adopt. Alcia-
tus Reſpõſo 91.ad finẽ Riminal. iun. cõſ.
19. num. 56. lib.1. & num. 27. vbi quod
ex verbis, & eorum qualitate voluntas
diſponentis declaratur, non poteſt igitur
venire ius decimandi quia conſtat illud
non teneri in emphiteuſim pro dicta Ba-
ronia, ſed paulo ante fuiſſe recognitum
per donatorem pro Abbate & Moneſte-
rio ſancti Laurentij de Monte.

6 Non obſtat doctrina Ancharrani in c.
ex litteris num. 7. de iure patro. quia ibi
Ancharranus reaſſumit vulgare dictum
Innocentij qui in eodem textu ſcribit,
quod in conceſsione villæ vel caſtri non
veniunt decimæ ex quo cum ſint ſpiritua
les non tranſeunt in laicum quod dictum
limitat Ancharranus niſi decimæ ſint ab
antiquo in feudum conceſſæ laicis veluti
ex priuilegio Apoſtolico, quia ex quo
tunc factæ ſunt profanæ, & earum laici
facti ſunt capaces Intriglioli, de feudis
quæſt. 43. nũm 14. præſertim in Hiſpa-
nia Ceuallos commun. cõtra communes
quæſt. 822. num. 74. cum ſequenti tunc
tranſeunt decimæ cum Vniuerſitate caſ-
tri ſupponit Anchartanus quod ius deci-
mandi eſt annexum caſtro vel quod alias
conſtat ex verbis aut mente concedẽ-
tis quod voluerit donare decimas ſicuti
quod dicunt Doctores ius patronatus ve
nire in conceſsione caſtri venit declaran-
dum, & intelligendum ſi ius patronatus
ſit connexum caſtro quia aliàs non veni-
ret, vt ex d. cap. ex litteris cap. cum ſe-
culum de iure patro. tradit Rot. Roma.
ex recollectis nouiſsime à Farinacio de-
ciſione 53. num.4. par.1.Garcia de bene-
fi. par.1.cap.9. num. 11. vſque ad nu.17.
vel aliàs ſi ius patronatus non ſit connec-
xum caſtro debet conſtare de mente cõ-
cedentis quod voluerit illud transferre,
vt appoſite ſcribit Guido Bonus aduoca
tione ciuilli 31. num. 49. ibi & vulgatum
illud quod ius patronatus tranſeat cum
Vniuerſitate intelligitur ſi probetur, ita
voluiſſe contrahentes,vbi autem nõ pro-
baretur non tranſit cum Vniuerſitate ſic
in caſu iſto licet Ancharranus dicat quod
ſi concedatur villa vel caſtrum cum om-
nibus iuribus transfertur ius decimandi
ſi decimæ poſſunt poſsideri à laico eſt in-
telligendum & declarandum ſecundum
doctrinam aliorum nempe quando deci-
mæ ſunt annexæ caſtro vel verba hoc im-
portant.

7 Sic etiam in venditione fundi non ve-
nit ius decimandi niſi ſtante verborum
prægnantium generalitate & capacitate
decimandi,vt per Riminal. iuniorem cõſ.
419.nu.23. lib. 4. à Ponte dicto conſ.63.
num. 64. vbi quod verba debent eſſe ap-
ta ad comprehendendum ius decimandi
Mantica de tacitis & ambiguis conuen-
tio. lib.4.tit.16.num.34. ibi, *ſi verba deſer-*
*uiant, & emptor ſit capax iuris decimandi* Cæ-
phal. conſ. 144 num.10.11.& 12.lib. 1.&
hanc doctrinam tradunt præfati Docto-
res ad probandum quod in conceſsione
caſtri non veniunt prædia & alia quæ non
ſunt deputata caſtro ſimul cum doctrina
Innocentij ex d. cap. ex litteris qui lo-
quitur in caſtro & villa licet igitur deci-
mæ ſi factæ ſint profanæ tranſeant cũ vni-
uerſitate caſtri, vt dicit Ancharranus hoc
tamen intelligendum eſt ſi verba ſint ita
prægnantia,& generalia,vt illas compre-
hendant quia duo ſimul requiruntur ver-
borum ſcilicet importantia & iuris deci-
mandi capacitas ſecundum præallegatos
Doctores, & in hoc caſu res ex alio eſt
manifeſta, quia donator, vt dixi loquitur
de caſtro quod tenetur pro Baronia de
Montecateno, & ſic non comprehendit
decimas quæ ſunt alterius iuris & natu-
ræ, vt tradunt Innocentius Ancharranus
& Cæphalus & alij ſuperius adducti.

8 Sub reliquis autem verbis in dicta do-
natione expreſsis & ſpecificatis nõ con-
tinetur ius decimandi diuerſitas enim no
minis diuerſitatem rerum deſignat l. ſi
idem C. de codicillis, Bal. in cap.1.de Ca
pitaneo qui curiam vẽdidit vbi ita arguit
ad probãdum quod aliud ſit territorium,
& aliud caſtrum à Ponte conſ. 56. num.8.
tom.2. latius à Petra d.quæſt.13.nu.479.
& conceſſo vno non cenſetur alterũ con-
ceſſum poſt eundem Bal. Decianus conſ.
40.num. 86.lib.4.

9 Et quia etiam res patticulares enume-
rantur veluti cẽſus laudimia agraria mã-
ſi & reliqua, & ſic indiuidua tantum ſub
quibus res diſtincte & ſeparatæ non con-
tinẽtur, vt notabiliter tradit Oldradus
conſ.8. & reaſumit à Ponte d. conſil. 63.
num. 58. vbi amplius dicit quod quando
res ſunt enumeratæ per modũ indiuiduo-
rum, tunc non fit ampliatio per genera-
lem ſermonem poſtea ſubiectum,ſed ge-
nus

nus ex præcedentibus restringitur, & ad indiuidua limitatur bene declarat Socinus consil.47. num.3. lib.1. Bal. consil.245. lib. 3. vbi distinguit quod in venditione rei vniuersalis veniunt omnia quę ad corpus vniuersale spectant secus si venditio est corporis particularis plenè Romanus consil.444.num.6.

10 Sed prædictis obstare videntur illa verba in dicta donatione contenta,nempe, *& cum iuribus vniuersis quæ de iure vsu, vel consuetudine, vel aliter habere debeo in dictis domo, castro, & territorio*, ex quo enim donator concedit vniuersa iura quę habet in dicto castro & termiais donare etiam videtur ius decimandi, quia qui totum dicit nihil excludit l.Iulianus ff. de leg. 3. & tantum operatur genus quo ad suas species quãtum species quoad sua indiuidua l.si chorus de lega.3.& plura ad propositum tradunt Riminaldus iunio.dicto consil.19.n.7 cum seq.lib.1. Rota Auennio. apud Hieron. à Laurentijs decis.110.nu.1. & hoc videtur esse dictum Ancharrani in dicto cap.ex litteris qui loquitur in casu quando quis concedit castrum & villam, & omnia iura quæ in eo habeat, & dicit ius decimandi contineri si laicus sit capax decimarum.

11 Nam respondetur quod illa verba intelliguntur secundum naturam rei concessæ,& non alterius rei diuersæ, & separatæ quale est ius decimandi quod diuersum est, & separatum à castro, & à iuribus castri vt notabiliter declarat Alexan. in l.3.in prin. num.23. cum sequent.ff.de adqui.possef.vbi dicit quod si vendam tibi fundum cum omnibus iuribus meis non censetur venditum ius passagij quod habeo in fundo, quia tantum vendita intelliguntur,quæ sunt de natura rei venditæ,Surdus consil.127.num.64.& his verbis inquit formaliter vtitur Innocentius in cap. ex litteris, & subdit post Bald.in l.à procuratore C.mandati,quod si ibi habebam ius erectionis furcarum non venit merum imperium pluribus cõfirmat Parisius consil.20.nu.73 lib.1.& latius à Ponte consil.63.à num.24.vbi quod verba non debent supponere omnia vel se referre ad omnia quæ sunt pænitus alterius iuris eorumque principaliter donãtur,& post Bald. concludit quod concessa Ciuitate, vel castro, cum iuribus & pertinẽtijs suis non veniunt ea quæ possidentur titulo particulari iure priuati, & non vt dominus Ciuitatis,vel castri, Fõtanella de pactis nuptia.claus.4.glos.11.nu.13.vbi quod dando territorium & iura competentia in territorio intelligitur de dominio, & hypotheca ipsius territorij Romanus cõsil.444.ponderando prout eum ponderat Aponte dicto consil.63.num.66. cum seq. qui sic intelligit consil. Cornei 321. vol.4. vbi fuerat facta donatio dominij castri tenutæ,siue tenimenti illius cum omnibus, & singulis iuribus prædicto domino, siue tenimento aut donanti quomodocunque, & qualitercunque competentibus quæ necessario omnia complectebantur, nam aut spectabant ad castrum, aut ad dominum titulo particulari, & vtrumque casum donatio specifice comprehendebat, & hoc non obstante concludit Corneus quod veniũt omnia quæ ad ipsos donantes pertinebant ratione vniuersalis dominij castri, & sic quod non veniant aliæ res separatæ & diuersæ à castro, & quæ alio titulo, & iure possidentur, & apertius idem Aponte in d. consil.63. num.64. refert consil. Curtij iunioris 177. vbi dicit venire ius decimandi in venditione quia fuerat dictum cum omnibus, & singulis quæ sibi ex eis rebus, aut ex ipsis rebus venditis modo aliquo spectant, & quia decima ex illis rebus proueniebat, & adhuc dicit Curtiũ iunio. se non firmare in hoc,sed confugere ad fundamẽtum præscriptionis dicit enim quod si ius decimandi non fuit translatum per dictam venditionem saltem poterit illud fundamẽtum prodesse ad præscriptionem, & sic in casu Curtij adhuc suberat alia ratio nempe quia emptor possidebat decimã, quia sine possessione non poterat præscribere, & posterior qualitas possessionis demõstrabat quod à principio fuerit dubia intentionis l. hoc legatũ l. cum fundus ff.de lega.3.l.seia §.tiranno ff.de fundo instructo, ibi, & in terminis concessionis castri Bal.consil.245.in fine lib.3.Rimin.iun.consil. 419.in fine, & in iure decimãdi quod non veniat in venditione fundi etiamsi dictum fuerit cum omnibus iuribus Cæphalus consil.144.nu.12.lib.1.Aponte d.consil.63. num 64. & Hyppoli. Riminal. licet aliud censeat in locatione, & stante obseruãtia subsequuta,& possessione in d.consil.419. num.5.vbi refert Albericum in l.inter antiquam C. de vsufruc. qui dicit vidisse quæstionem de facto Bergomi; nam cum quidam laici possiderent decimas ex antiquo feudo vendiderunt ipsa prædia cum omnibus eorum iuribus non tamen habita speciali mentione de ipsis decimis quærebatur numquid decimæ



Digitized by Google

cederet emptori, & includeretur in tali venditione arguit ad partes Albericus tãdemque concludit in partem negatiuam, & hanc opinionem quoque firmat Fabianus de Monte de emptione & venditione in 4.quæſt.princi. num.45. & Berta.in verbo *decima tranſit ad emptorem*,& cum iſtis etiam concurrit Curtius d. conſ. 177. ſemotis verbis ampliſsimis de quibus per eum, & eſt aduertendum quod Albericus Fabianus, Bertachinus,Cæphalus,Riminaldus,Curtius,& Aponte in terminis iuris decimandi pro hac parte adducti loquuntur, quando decima poſsidetur per laicum, vt patet ex Alberico dicto loco, & quia fruſtra quærerent an tranſirent decimæ propter illa verba cum omnibus iuribus, quia non data capacitate decimas poſsidendi, nec ſpecialiter concedi poſſent ex Innocen.in d.cap. ex litteris in princ.

Et ſic non obſtat doctrina Ancharrani, 12
quia ſupponit amplitudinem verborum, ex quibus conſtat ius decimandi venire; & tunc capacitate illud poſsidendi, ſed hæc verba vendo caſtrum, & omnia iura quæ in eo habeo non ſunt apta ad illud comprehendendum, quia intelligitur de iuribus pertinentibus ad caſtrum, vel ad rem venditam, vel conceſſam, & non de iuribus alterius generis & naturæ, vt dicunt Doctores ſuprà allegati,qui paſsim ad hoc allegant doctrinam Innocentij in d.cap. ex litteris illudq. declarant quãdo verba ſunt valde prægnantia, vt in caſu Curtij qui adhuc dubitauit propter doctrinam Innocentij, quem pro hac parte adducit Cami.de Medicis d.conſ.15.n.16. & in huius paſſus intellectu cõſiliis mera veritas.

Et accedit quod dicta verba,*& cum iu-* 13
*ribus vniuerſis,&c.* ponuntur acceſſoriè per dictionem *cum*,& ita intelligitur de iuribus quæ caſtro accedunt, & non de iure decimandi,quod eſt res ſeparata æque principalis,ſic enim dicimus quod ſi principaliter venditum ſit caſtrum & ius patronatus, venditio iuris patronatus non valeat ſecus eſt ſi vendatur cum iure patronatus, & ſic acceſſorie ita Mantica de tacitis & ambiguis conuent.lib.4. tit.14. nu.38. & alij paſsim, & certè ſi donator voluiſſet donare decimas facilè erat illas exprimere non enim præſumitur ignorantia in quantitate proprij patrimonij l.quisquis C.de reſcinden. vendit. quod cũ nõ fecerit credendum eſt noluiſſe l.vnica §.ſin autem aliquid C.de cadu.tollen.& ita arguit Hieronymus à Laurentijs deciſ.10.nu.2. vbi dicit in conceſsione caſtri non venire molendina, quia ſi voluiſſet ea concedere vtique concedens expreſsiſſet præſertim quia decimæ erant res valde notabiles, & maioris pretij, quam ipſum caſtrũ & alia quæ in donatione cõtinentur, vt fuit dictũ in prioribus allegationibus in quibus latiſsimè fuit adductum aliud fundamentum videlicet quod per Gerardum de Claſqueri ſecundum eius nominis vinculantem decimæ non poſsidebantur,quod erat neceſſarium probare;nam quod dicitur bona deueniſſe eodem titulo in hæredes,niſi aliud probetur locũ habet quando conſtat fuiſſe penes prædeceſſorem vinculantẽ, quia alioquin duo concurrerent ſpecialia contra regulã l.primç,C.de dotis promiſsione vnũ quod præſumeretur anteceſſoré vinculantẽ poſſediſſe. Secundum q; ab anteceſſoribus, & titulo ab eis habito deuenerint in filios & ſucceſſores,& cum hoc fundamẽcum ſit ſolidiſsimũ,& nihil contra illud obijciatur remito me ad ſcripta primo loco quibus addo,quod in inuentario bonorũ Gerardi primi donatarij nõ reperiuntur deſcriptę decimæ ex quo arguitur in eum nõ fuiſſe translatas in dicta donatione,quia inuenirentur continuatæ prout alia omnia, vel ſaltem fuiſſe alienatas, & vtrumq. ſufficit ad obtinendum quia cum non fuerint in dominio fideicommittentis illæ ſub fideicommiſſo non ſunt comprehenſæ,&c.

*In hac eadẽ cauſa ſcripſit magni nominis Aduocatus Doctor Chriſtophorus Fumaz & Deſpla,vir vndecũq. eruditus et legũ doctrina lõge præſtãtiſsimus vt cuiq. intuenti ex duobus cõſiliis ſequentibus facile apparebit.*

## SVMMARIVM.

ADDITVR *prioribus memorialibus,num.1.*
*Doctrina Petri de Ancharrano refertur,num.2.*
*Arguitur ab Ancharrano,num.3.*
*Non videtur firma opinio Ancharrani,num.5.*
*Dictum*

*Dictum Ancharrani nihil facit contra nos, nu.6.*
*Ancharrani doctrina ſolum reſpicit capacitatem ac validitatem trãslationis decimarum in laicos, num.6.*
*Ancharrani dictũ intelligitur de habilitate ideſt, quod decimæ ſint caſtro annexæ, num.7.*
*In conceſſione vnius rei aliæ non veniũt diuerſæ naturæ, num.cod.*
*In contractibus ſtricta fit interpretatio, num.cod.*
*Pertinentiarum appellatione non veniunt ea quæ ſunt diuerſæ qualitatis à re conceſſa, num 9.*
*In venditione caſtri non continentur prædia, nec alia quæ non ſint de natura rei venditæ, nu.10.*
*Verba vniuerſalia reſtringuntur ad ea quæ ſunt de natura rei venditæ, num.11.*
*Appellatione caſtri ſolum veniunt ea quæ dominus poſſidet, vt dominus caſtri, num.12.*
*Et ſolum continetur iuriſdictio, num.13.*
*Apprehenſa poſſeſſione caſtri non cenſetur apprehẽſa aliarum rerum, num.14.*
*Sub nomine Ciuitatis, oppidi, & fortalitij non veniunt, niſi iuriſdictionalia, num.15.*
*Concluſio prædictorum, num.16.*
*Deſtinatione patriſfamilias pertinentiæ dignoſcuntur, num.17.*
*Qui allegat pertinentias debet probare, num.18.*
*Et qui allegat bona eſſe vnita caſtro debet probare vnionem, num.19.*
*De pertinentijs dicuntur, quæ lege ſtatuto, vel conſuetudine ad vſum alicuius rei ſunt deſtinata quæ rei principali accedunt, num.20.*
*Decimæ ſunt diuerſæ ſpeciei à caſtro. num.21.*
*Qui totum dicit nihil excludit, num.22.*
*Clauſula generalis poſita poſt ſpecificata ad illa reſtringitur, num.23.*
*Niſi quando ratio recti ſermonis aliud ſuadet, num.24.*
*Ideo decimæ non comprehenduntur ſub ea clauſula generali, num.25.*
*Hæc maximè procedunt in materia pertinentiarum, num.26.*
*Concluſio reſponſi, num.27.*

## ARGVMENTVM.

**De eadem materia an ius decimandi cõtineatur in donatione caſtri cum iuribus & pertinentijs ſuis.**

# CONSILIVM
## Quadrageſimumnonum.

**PRO EODEM NOBILI DON Federico Meca.**

**CONTRA.**

**NOBILEM DON PETRVM Vila.**

*Jeſus Maria Joſephus.*

1 ADDENDO Memorialibus nobi. Federici de Claſqueri & Meca, ſignãter circa donationem factam per Petrum dẽ Claſquerino Geraldo filio ſuo in an. 1334. de domo de Claſqueri, & caſtro de Caſtellar, & alijs de pertinentijs, ibi expreſsis, & alijs iuribus vniuerſis quæ de iure vſu, vel conſuetudine ſeu aliter habebat, vel habere debebat in dicta domo & caſtro ac terminis ſuis, vt ſcilicet non comprehendat decimas de quibus in ea nulla eſt facta mentio ſequentia de iure animaduertuntur.

2 Occaſionem præſenti præbuit additioni doctrina Petri de Ancharrano in contrarium adducti in cap. ex litteris n.7. & 8. extra de iure patrona. cuius verba ſunt hæc (*& audeo dicere ex hoc quod decimæ cõceſſæ in feudum ab antiquo, quas ſcilicet vnam opinionem quæ in iſtis partibus practicatur valet, quod laici eas vendunt, & transferunt in alios laicos prout placet, quod vendita Vniuerſitate villæ, caſtri, vel ciuitatis tranſibunt iſtæ decimæ in emptorem, non quod dicam Eccleſiæ accedere, vel annexas temporalibus, ſed quia illa quæ poſſunt titulo ſpecialis; veniant in generali cõceſſione, niſi excipiantur argum.iur. quæ allegat hoc gloſ. quarta quæ incipit argumentum conceſſum videri, &c. per l.cherus de legat.3. Nec eſt alia ratio tum Epiſcopus donat loco Religioſo, vel Eccleſiæ Eccleſiam Vniuerſitatis villæ, vel caſtri, vt veniant ſpiritualia, niſi iſta videlicet quia eſt ſuſceptibilis talis iuris quæ ratio vendicat ſibi locum in laicis, quoad decimas ante dictas*) hæc ille.

3 Vnde facit conſequentiam pars aduerſa quod in Cathalonia ex eo quod laici ſunt capaces, & ſuſceptibiles decimarum conceſſo caſtro, cenſentur conceſſæ decimæ.



by Google

4 Sed prædictæ ſententiæ Petri de Ancharrano reſpondetur ex ſeqq. quæ pro fundamentis huius partis adducentur.

5 Primò, quia non videtur firma eius opinio, ſecũdum modum loquendi ipſius ponderando illa verba in prin. (*audeo dicere*) & ibi (*ſcilicet vnam opinionem, &c.*) & non bene auctoritatibus fulcitur.

6 Secundò Reſpondetur quod dictum Anchar. non aduerſatur vllo modo, quia procedit in caſu diuerſo, dependet enim ab his quæ inceperat dicere num. 6. circa ius patronatus quod ex annexum villæ ſeu caſtro, quod licet ſpirituale ſit ſi eſt annexum temporalibus tranſit cum Vniuerſitate vẽdita illarum tẽporalitatuum, licet per ſe ſeparatim tanquam ſpirituale vendi nõ poſſet, quod ſecus eſſe ait in decimis tanquam meræ ſpiritualibus quæ temporalibus annecti nequeunt, & ideo non veniunt in venditione Vniuerſitates illorum propter incapacitatẽ laicorum, & etiam expreſſe in laicos propter eorum incapacitatem transferri, vt ait non poterant. Et ideo in dicto num. 7. limitat in laicis quando ſunt capaces. Ideoq. ſententia Anchar. licet vera ſit ſolum tendit ad capacitatem ac validitatem translationis, & acquiſitionis decimarum inter laicos ſpiritualitate nuda ipſarum ceſſante non autem ad illum cenſum quod ſimpliciter ſola caſtri de nominatione decimæ comprehendatur ad quod non præcipue teſſertur eius indagatio circa ius patronatus, nec circa decimas, ſed circa habilitatem & capacitatem dumtaxat translationis, & acquiſitionis, vt colligitur toto num. 6. & præcipue ibi in prin. (*quia illa debent venire in alienatione vniuerſitatis, quæ poſſunt per laicum poſſideri*) & num. 7. ſignanter, ibi, (*non quod dicam Eccleſiæ accedere, vel annexas temporalibus, ſed quod illa quæ poſſent titulo ſpeciali veniunt in generali conceſſione*) & num. 8. ibi, (*nec eſt alia ratio cum Epiſcopus donat loco Religioſo, vel Eccleſiæ, Eccleſiam Vniuerſitatis villæ, ſeu caſtri, vt veniant ſpiritualia, niſi iſta videlicet, quia eſt ſuſceptibilis talis iuris: quæ ratio vendicat ſibi locum in laicis, quoad decimas ante dictas.*)

7 Vnde, & tertio Reſpondetur q̃ dictum Anchar. rani debet intelligi cum habilitate, ac præſuppoſitis terminis habilibus, quod decimæ veniant in conceſſione caſtri ſicut etiam de iure patronatus dicitur, debet enim præſupponi, quod ſint iura caſtro annexa, & facta de pertinentiis illius, aliàs enim cum ſint res diuerſæ ſpecici, quia quælibet ſtare poteſt ſine alia abſurdum eſſet dicere, quod in conceſsione vnius aliæ continerentur cum à ſeparatis, & diuerſis non valeat illatio, & ſeparatorum ſeparata, ac diuerſa ſit ratio l. fin. & ibi Bart. ff. de calum. & l. neque natales C. de proba. Et maximè in contractibus in quibus ſtricta ſit interpretatio l. quicquid adſtringendæ ff. de verb. oblig.

8 Et quod pro conſtanti præſupponatur quod decimæ ac ius patronatus, vt veniant in conceſsione illius Vniuerſitatis, quæ alienatur fuerint de iuribus annexis prius illi Vniuerſitati, quæ transfertur manifeſtè colligitur ex eodem Antharran. numer. 6. ibi, (*non ergo mirum ſi tranſit ratione connexitatis,*) & ibi, (*& per conſequens, nec eis poſſunt connecti, nec cum ipſorum Vniuerſitate tranſire,*) & paulo poſt, ibi, (*& per conſequens, nec eis poſſunt connecti*) & ibi, (*quia ſpiritualia non ſunt iura temporali annexa*) & numer. 7. ibi, (*non quod dicam Eccleſiæ accedere, vel annexas temporalibus*) & etiam conlligitur ex his quæ dicit inferius numer. 11. vbi ait quod villa & caſtrum in ſe continent iuriſdictionem, honorem, diſtrictum, & ius patronatus per textus in l. pupillos, §. territorium, ff. de verbo. ſignific. & non ait decimas contineri, ergo neceſſario præſupponebatur annexas fuiſſe, vt continerentur.

9 Quartò Reſpondetur, quod eſſet contra ius, & deſtruerentur innumerabilium Doctorum in hoc propoſito generaliter loquentium ſententiæ, quod videlicet in conceſsione caſtri ſolum veniant ea quæ ſunt annexa pro iuribus, & pertinentijs illius, non autem alia etiamſi ſint in termino ſeu territorio coherentia. Cravetta conſil. 234. vbi ait quod pertinentiarum appellatione nõ veniunt ea quæ ſunt diuerſæ qualitatis à re conceſſa, & quod ideo ſi quis conceſsit caſtrum cum pertinentijs non veniunt res ſpeciales ſitæ in territorio caſtri pertinentes ad concedentem ſed iuriſdictio tantum coherens territorio, & allegat Imol. in l. 3. ad fin. prin. ff. de acquir. poſſeſ. & Alex. conſ. 14. col. fi. lib. 7.

10 Et idem tenet Surd. in conſ. 127. lib. 1. nu. 65. vbi ait non venire prædia quæ ſunt in territorio caſtri per venditorẽ poſſeſſa & allegat rationem quia venditio intelligi debet de his quæ propriè à caſtro dependent, vt ſunt iuriſdictionalia, & adducit Alexan. in conſil 21. num. 8. vol. 5. & laſ. in l. quo minus nu. 16. ff. de flum. &

Rip.

Digitized by

Rip. ibi num. 130. & alios, & ideo tenet non comprehendi molendina, & furnos, seu ius furnandi.

Et facit quod idem Surd. d. cons. 127. num. 64. ait in venditione non includi ea quæ nõ sunt de natura rei venditæ per tex. in l. si mercedem §. si cum fundum ff. de ac. emp. & Innocen. in cap. ex litteris de iu. pat. Bart. in l. damnum 2. ff. de dam. infec. Socin. iun. cons. 52. nu. 17. vol. 4. Bal. in l. à procuratore C. mand.

11 Vbi infert quod si Baro vendit prædia in quibus extabant domus ad exigenda pedagia non veniret in tali venditione ius colligendi pedagium. Quamuis dixerit se vendere prædia cum iuribus quæ ibi habebat & subdit procedere etiam si vẽditor vtatur verbis vniuersalibus quia restringuntur nihilominus ad ea quæ sunt de natura rei venditæ. Ias. in l. 1. num. 15. ff. de iurisd. om. iud. Idem. Bal. in rubr. C. de contrah. emp. num. 9. de his vide Surd. d. cons. 127. num. 64. & 65.

12 Eandem sententiam tenet Mantica de tacit. & ambig. con. lib. 4. tit. 14. num. 33. vol. 1. vbi ait quod licet venditum sit castrum cum suis iuribus & pertinentijs non veniunt res diuersæ speciei quæ sunt sitæ in territorio & pertinent ad venditorem tametsi sint cõtinguæ & coherentes nisi ea quæ pro pertinentijs & tanquam accessoria fuerint deputata, & alios allegat. Et idem num. 37. ait quod prædia sita in territorio castri vt comprehendantur in venditione castri necesse est quod sint venditoris, & de pertinentijs castri. Et eodem num. 37. vers. Et quidem tenet ac pluribus confirmat & declarat quod prædia quæ sunt in territorio castri pertinentiarum appellatione non continentur si dominus castri habet ea tanquam priuatus, & non tanquam dominus castri & iurisdictionis, idemque de molendinis dicendum esse.

13 Et eod. num. 37. versic. Idem quoque ait idem esse nemoribus, vt sint de pertinentijs castri si ad dominũ pertinent tanquam dominum castri. Et idem Manti. d. vol. 1. lib. 3. tit. 11. num. 9. ait in venditione castri cum pertinentijs non comprehendi res particulares, quas vendens habet in territorio, sed iurisdictionem in territorio nisi probabilibus coniecturis aliud appareat.

14 Optime facit doctrina Surdi in consil. 135. numer. 59. vol. 1. vbi pluribus probat auctor, quod in concessione castri cum pertinentijs nõ veniunt prædia quæ sunt in territorio nisi probetur ea fuisse castro pro pertinentijs assignata, quia aliàs videtur concedens possidere non tanquam castri dominus, sed tanquam quilibet priuatus, & quod ideo non sufficeret constare, quod concessionis tempore dominus castri prædia possideret, nisi etiam probaretur ea fuisse castro pro pertinentijs assignata, vel saltem eodem iure possideri, quo castrum possidetur cum non comprehendantur, nisi ea quæ ad castrum pertinebant, & spectabant. Et idem tenet, ac confirmat numer. 62. 63. 64. & 65. circa apprehensionem possessionis Castri, vt non comprehendandur aliæ res separatæ, & diuersæ.

15 Adducitur etiam optima Seraphini decisio. 281. numer. 8. volum. 1. vbi habetur quod appellatione Castrorum, opidorum, ciuitatum, terrarum, fortalitiorum, &c. eadem clausula contentorum non veniunt ea bona quæ non sunt iurisdictionalia, nec iurisdictionalibus coherent, & quæ non possidentur ratione dominij Castrorum opidorum & ciuitatum.

16 Ex omnibus supradictis manifestissimè probatur quod ad hoc, vt aliqua dicantur de iuribus & pertinentijs Castri seu annexis non sufficiet, quod sint intra terminũ Castri licet sint contigua & coherentia, sed necesse est probari per aduersantem esse annexa, & pro pertinentijs assignata, vel à Castro dependere, vel quod dominus ea possideat tanquam dominus Castri, vel eodem iure quo possidet Castrum prout suprà plenissimè probatum de iure fuit.

17 Destinatione enim patrisfamilias pertinentiæ dignoscũtur Surd. cons. 195. n. 1. lib. 2. per l. quod in rerum §. si quis post ff. de legat. 1. l. prædijs §. qui domum vbi Bar. ff. de legat. 3. l. caius §. 1. ff. de legat. 2. Surd. cons. 151. n. 101. lib. 2. per Bal. in l. 1. nu. 6. ff. de rer. diui.

18 Et qui allegat pertinentias debet probare. Manti. de tacit. & ambig. con. lib. 13. tit. 23. nu. 33. 34. 35. & 36. vol. 2.

19 Et qui allegat bona esse vnita Castro debet probare vnionem, aliàs non veniũt nomine pertinentiarum Surd. cons. 151. nu. 57. lib. 2. & cons. 311. nu. 29 48. & 49. Menoch. cons. 409. n. 76. Rol. cons. 2. n. 19. lib. 3.

20 Et illa dicuntur de pertinẽtijs quæ lege statuto, vel cõsuetudine ad vsum alicuius rei sunt destinata quæ rei principali accedunt

dunt Manti. vbi ſupra lib.4. tit. 14. num. 32. vol.1.

21 Applicando igitur prædicta ad caſum noſtrum dicendum proculdubio eſt decimas quas recipiebat Petrus de Claſqueri in termino ſeu territorio de Caſtellar eſſe diuerſæ ſpecici, & qualitatis ab ipſo caſtro cum ab eo non dependeant, nec ſunt de ipſius natura neque dominus caſtri eas poſsidet tanquam dominus caſtri & iuriſdictionis, & eodem iure quo caſtrum, ſed tanquam alius priuatus, & ex diuerſis acquiſitionibus cum caſtrum de Caſtellar, eſſet ſub feudo dominorum caſtri de Montecateno ipſæ autem decimæ erant Abbatis ſancti Laurentij del Munt, & erant ſub dominatione directa illius, imò tertia pars dictarum decimarum tũc poſsidebatur per Guillermum de Togores, quam ab eo poſtea acquiſiuit Gerardus de Claſqueri ſecundus. Et ex ſupradictis in iure fundamentis non ſufficit dominum caſtri alia acquiſiuiſſe, vt ex ſola acquiſitione dicantur annexa eſſe vel de pertinentijs, ſed hoc aliter ex deſtinatione probati debet. Et conſequenter cum donatio facta per Petrum de Claſqueri nullam faciat mentionem de decimis, nec pars aduerſa don Petri Vila probauit eas fuiſſe aſsignatas & deſtinatas pro pertinentijs caſtri dicendum eſt non contineri in ipſa donatione ſub nomine iurium & pertinentiarum.

22 Tandem non obſtat ſi replicetur de verbis valde generalibus dictæ donationis adiectis, ibi *(& alijs iuribus vniuerſis, quæ de iure vſu vel conſuetudine, ſeu aliàs habebat vel habere debebat in dicta domo & caſtro, ac terminis ſuis)* ex quibus prætendit pars alia quod cum ſit clauſula generalis omnia iura comprehendit quæ Petrus de Claſqueri habebat in dicto termino, & conſequenter decimas, quia qui totum dicit nihil excludit, Beccius conſil. 34. numer. 10. & conſil. 94. num. 30. & per Cardi. Tuſc. in verb. dictiones vniuerſales conclu. 397. & in verb. verba vniuerſalia conclu. 121. Bal. in l. pactum quod dotali C. de colla. num. 11. quæſt. 17. vbi nos monet, vt cauere debeamus à verbis generalibus, ne in promptu ex nimis effuſo ſermone in periculũ incidamus, quem ſequitur Surd. conſ. 267. num. 7. vol. 2. & allegat Guid. Pap. deciſ. 229. num. 1.

23 Nam reſpondetur regulam prædictam habere locum quando clauſula generalis ſtat de per ſe, & ſimpliciter vel in principio apponatur, ſecus verbo quãdo ponitur poſt ſpecificata; quia tunc ad illa reſtringitur l. ſi de certa, & ibi omnes Doctores C. de tranſac. Et licet multoties reperiatur clauſula generalis & ampliſsima poſt ſpecificata quæ non reſtringitur ad ea, ſed omnia alia quæ ſunt amplectitur præter ſpecificata: illud tamen procedit quando ita ſunt ampla & prægnantia verba, quæ ſalua ratione recti ſermonis ad ſpecificata præcedentia reſtringi nequeant, quia tunc ad omnia alia vltra ſpecificata extenduntur ſecus tamen eſt vbi ratio recti ſermonis patitur reſtrictionem ad ſpecificata quo caſu ad ea dumtaxat coarctatur, & ad alia nihil operatur dicta generalis clauſula, prout optime tenet ac ita diſtinguit Afflict. deciſ. 285. num. 4. 6. 7. & 8. Bart. in d. l. ſi de certa C. de tranſac. num. 1. Iaſ. ibid. num. 3. & 5. & omnes ibi Doctores nemine diſcrepante. Alexan. conſ. 46. lib. 1. Ruin. conſil. 210. col. vlt. lib. 1. Cyn. in l. ſi ex maiore C. de excep. Maſcar. concl. 1252. num. 31. Butr. & Abb. in cap. 1. de tranſac. præter glo. & Doctores in l. emptor §. Lucius ff. de pac. Areti. in §. Item per acceptilationẽ Inſt. quib. mo. tol. ob. Nat conſ. 113. nu. 1. lib. 1. Meno. de præſump vol. 1. in modernioribus impreſsi. lib. 3 præſ. 151. n. 17. cũ ſeqq. Idem in conſ. 496 vol. 5. n. 60. Craue. conſ. 227. num. 11. verſ. 7. & n. 14. conſ. 294. col. 4. verſ. Sed adhuc magis Cephal. conſ. 463. nu. 29. lib. 4.

24 Et cum hac diſtinctione rationis recti ſermonis quæ clauis eſt iſtius diſpoſitionis omnes conciliantur opiniones taliter quod nemo diſcrepat nec reperietur deciſum, nec in Regia Audientia Cathaloniæ, nec alibi clauſulam generalem poſt ſpecificata adhibitam ad alia extendi vltra ſpecificata niſi quando ratio recti ſermonis non patitur reſtriſtionem.

25 At in noſtro caſu dicta verba generalia in dicta donatione poſita, ſalua ratione recti ſermonis operari poſſunt & reſtringi ad ſpecificata hoc modo ſcilicet, *& alijs iuribus vniuerſis*, ſubaudi *dictæ domus de Claſqueri, & dicti caſtri de Caſtellar*, ex quibus iuribus aliqua exempli cauſa expreſsit donator, ſeu Notarius, non autem omnia vt eſt notum, & ideo illa comprehendere intelligitur dicta clauſula generalis, Ideoque non erit ſuperflua, & ſic non eſt neceſſe vt ad diuerſa porrigatur, cum propterea ſalua remaneat ratio recti ſermonis dictæ clauſulæ generalis. Cum igitur decimę non dicãtur de iuribus dicti caſtri vt ſupradictum fuit

nec

nec inter Doctores practicos Cathaloniç nec alios tractãtes de iuribus castrorum, reperitur decimas connumerari inter iura illorum, concludendum est non comprehẽdi sub generali clausula iurium vel pertinentiarum.

16 Et in hac materia iurium & pertinentiarum castri quod generalis dispositio post specificata referatur ad ea tantum de quibus specialiter dictum est, & non ad ea quæ non sunt de iuribus & pertinentijs castri, optimè hac vtitur ratione, Manti. de tacit.& amb.con. lib.4. tit. 14. num. 36.vers. Secundo est aduertendum vol. 1. & adducit tex. in l. sanctio legum ff. de pæn. & in l. doli clausula de verb. oblig. & ita de pertinentijs, vt ait, tradit Alex. cons. 14.num.4.lib.7. & Socin.seni. cons. 47.col.2.& 3.lib.1.Craue.cons.480. num.6.

17 Sed ex his omnibus pro complemento infertur, quod si stante dicta donatione de Petro de Clasqueri ad Geraldum eius filium dubitatur, an dictæ decimæ comprehendantur, & translatæ censeantur. Quid dicẽdum erit si supponeremus à fortiori dictas decimas ex dicta donatione, vel alias translatas fuisse ad dictum Geraldum filium dicti Petri vtrum postea à dicto Geraldo primo,seu aliter peruenerint ad Geraldum eius filium qui fecit testamentum anno 1388. Certè absque vlla dubitatione respondendum erit nullatenus constare de tali translatione ac possessione dictarum decimarum, cũ nedum non constat de alia simili donatione, sed nec de aliquo contractu nec titulo vniuersali neque particulari nec inter viuos nec in vltima voluntate quibus dictus Geraldonus successerit in dictis decimis dicto Geraldo primo, nec alicui alteri, & imò potuerunt alienari iam vel ab ipsomet Petro de Clasqueri,vel ab ipso Geraldo primo eius filio,quod præsumi facilius potest animaduertendo quod Frãciscus de Clasqueri curator datus bonis iacẽtibus dicti Geraldi primi iam defuncti in inuentario quod facerat nõ descripsit decimas, cum tamen in eo continuauerit census & alia minoris valoris,ac animaduertendo, quod forsan, quia decimæ nõ erãt in dicta hçreditate erat ideo suspecta, & valde tenuis taliter quod nemo ex filijs dicti Geraldi primi eam adire voluit propter magnam æris alieni, & creditorum molem.

## *SVMMARIVM.*

*PRÆFATIO, num.1.*

*Regia sententia condemnauit don Federicum cum fructus perceptos & qui percipi potuerunt à die litis motæ, num. 2.*

*Clausula in fine posita omnia complectitur,num.3.*

*Reseruatio modificat dispositionem.num.4.*

*Condemnatio refertur ad fructus perceptos à persona condemnata,num. 5.*

*Hæres censetur vna & eadem persona cum defuncto, num.6.*

*Don Federicus nõ percepit fructus,sed ipsius mater, num. 7.*

*Nec filius pro patre nec vxor pro marito tenẽtur, num 8.*

*Actiones ab hæredibus & contra hæredes dãtur, num.eod.*

*Sententia semper est interpretanda vt reducatur ad intellectum iuris, num.eod.*

*Don Federicus non fuit reputatus possessor hæreditatis quousque corporaliter accepit possessionem & homagia fuerunt sibi præstita per uassallos,num. 9.*

*Exceptio inuentarij admittitur post sentẽtiã, n.10.*

*Exceptio non impugnans sententiam licet limites admittitur, num.eod.*

*Etiam si ante sentẽtiam dicta exceptio fuisset opposita dummodo nõ fuerit super ea cognitum, num.11.*

*Reijcitur à parte altera hæc exceptio ex quo posset opponi in iudicio exequutionis,num.12.*

*Respondetur ad obiectionem, num. 13.*

*Alia responsio, num.14.*

*Don Federicus etiamsi esset hæres matris, nec ipsa tenentur restituere fructus, num.15*

*Ius tenutæ & faciendi fructus virtute constitutionis* hac nostra *fuit translatum in Magdalenam de Clasqueri,num.16.*

*Hæc exceptio tenutæ potuit opponi post sententiam,num.17.*

*Priuilegium tenutæ & cõstitutionis* hac nostra *non habet locum in bonis vinculatis,n.18.*

*Contraria opinio est æquior,num.19.*

*Vidua habet intentionem fundatam in omnibus bonis mariti,num.20.*

*Vt euitetur absurdum multa permittuntur cõtra iuris regulas, num.21.*

*Hæc opinio probatur auctoritate multorum, numer.22.*

*Viduæ in Aragonia habent ius viduitatis etiam in bonis vinculatis,num.23.*

*Differentiæ inter priuilegium constitutionis* hac nostra *& ius viduitatis,num.24.*

*Hæ rationes diuersitatis nihil concludunt,nu.25.*

*Exempla Senatus Cathalonie prò hac opinione, num.26.*
*Facienda eſt diſtinctio quando ſuperſunt bona libera,num.27.*
*Reijcitur hæc diſtinctio quo ad beneficium conſtitutionis,num.28.*
*Fideicõmiſſarius & non vidua quæ vult ſe iuuare conſtitutionis beneficio probare tenetur adeſſe bona libera,num.29.*
*Fructus non poterant liquidari à die litis motæ, num. 30.*
*Pendente lite don Petrus Vila nouiter petijt hæreditatem Geraldi antiquioris vigore teſtamenti illius, num.31.*
*Iuxta hanc petitionem fuit lata ſententia, nu. 32.*
*Sententia debet eſſe conformis libello, num. 33.*
*Clauſula iuſtitiam miniſtrari quid operetur, numer.34.*
*Non operatur vltra narrata in libello, nu. 35.*
*Lis mota quando dicatur reſpectu condemnationis fructuum,num.36.& 37.*
*Vt valeat libellus debet neceſſario continere rem petitam ab actore deſignatam,num.38.*
*Poſt litem motã incipit reus eſſe malæ fidei poſſeſſor,num.39.*
*Sententia intelligenda provt de iure,num.40.*
*Condemnatus ad fructus à die litis motæ cẽſetur abſolutus ante litem motam, num.41.*
*Fructus bonorum fideicommiſſi acceſſorie debẽtur, num.42.*
*Præiudicialis fuit condemnatio fructuum, nu.43. & 44.*
*Fructus percepti ante litem motam non poſſunt compenſari cum melioratiõibus,num. 45.*
*Nouum in hoc capite fuit præiudicium illatum, num.46.*
*Cõpenſatio eſt debiti & crediti contributio.n.47.*
*Fructus ceſſante hærede mora reſtituendi non ſunt fideicommiſſario etiam poſt purificatum fideicommiſſum,num 48.*
*Neceſſaria eſt interpellatio vt conſtituatur in mora,num 49.& 50.*
*Poſſeſſor bonæ fidei fructus conſumptos ſuos proprios facit,num.51.*
*Meliorationes ſunt propriæ meliorantis & ad hæredes eius ſicut reliqua bona tranſeunt,nu.52.*
*hæres grauatus dum non eſt interpellatus non dicitur eſſe in mala fide,num.53.*
*Fructus qui eſſent reſtituendi ſunt tantum compenſandi cum melioramentis n 54.*
*Concluſio prædictorum,nũm 55.& 56.*
*Præſcriptio currit contra fideicommiſſarium à die purificati fideicommiſſi, num.57.*
*Reſtitutio in integrum ex capite ignorantiæ petenda eſt intra quadriennium computandum à die notitiæ,num.58.*
*Concluſio reſponſi, num. 59.*

## ARGVMENTVM.

Condemnatus ad fructus perceptos & qui percipi potuerũt à die litis motæ an teneatur ad fructus non per eum perceptos, ſed per ſuos prædeceſſores à quibus ipſe nõ habet cauſam.

Beneficium conſtitutionis *hac noſtra* an habeat locum in bonis vinculatis.

# CONSILIVM quinquageſimum.

## PRO EODEM DON FEDERICO Meca.

## CONTRA.

## DON PETRVM VILA.

*Jeſus Maria Joſephus.*

1 IN prẽſenti ſupplicationis cauſa interpoſita per hanc nobilem partem corã magnifico Ioſepho Ferrer Regio Conſiliario à dicta prouiſione liquidationis, reformanda, & ſeu in melius commutanda venit dicta prouiſio, nedum quo ad alia capita præiudicialia, de quibus in alijs iuris & facti allegationibus, verumetiam, & ſignãter circa diſpoſita & liquidata cum dicta prouiſione quo ad fructus in debitum iſtius partis, & in creditum don Petri Vila partis aduerſæ, provt in facto latiſsimè circa omnia capita præiudicialia demonſtratum fuit cum articulis huius partis in hac ſupplicationis cauſa oblatis die 11. Octobr. 1616. omnino videndis, & cum alijs magnis ſupplicationibus ac ſcedulis, in eadem cauſa per eundem oblatis.

2 Ex ſequẽtibus concluſionibus nẽdum ſimul iunctis, verumetiam & ex qualibet de per ſe pleniſsime in facto & iure patefiet huius partis prætenſio.

CONCLV.

## CONCLVSIO *Prima.*

NObilis Federicus de Clasqueri non
2 tenetur ad restitutionem fructuum, quos ipse non percepit neque percipere potuit, quia scilicet percepti fuerunt per alias diuersas personas lite pendente, vt puta per nobilem Elisabetem de Clasqueri eius auiam, & postea per nobilem Elisabetam Meca & Cassador eius matrem.

Prædictæ conclusioni non obstat quod prætenditur à parte aduersa, & in motiuo cõtinetur in dicta liquidationis prouisione, quod iam cum Regia sententia condemnatus fuit dictus nobilis Federicus simpliciter & generaliter cum fructibus perceptis, & qui percipi potuerunt à die litis motæ, & consequenter dictam conclusionem impugnare dictam Regiam sententiam.

1 Quia primo respondetur, quod tantum abest dicta impugnatio Regiæ sententiæ, quod imo potius suprà dicta conclusio & prætensio huius partis conformis est cum dicta Regia sententia, & proprie illius verbis congruens. Tum, quia in dicta Regia sententia condemnatur dumtaxat hæc pars cum fructibus perceptis, & qui percipi potuerunt: & certum est dictum don Federicum neque percepisse, neq. percipere potuisse fructus perceptos, & consumptos per alios possessores ante ipsum. Tum etiam, quia in dicta sententia adest expressa reseruatio in hac verba *(Deductis de iure deducendis, & liquidandorum liquidatione reseruata)* quæ clausula, ac reseruatio immediatè posita fuit post verba condemnationis *(restitutionis hæreditatis Geraldi de Clasqueri antiquioris & vinculatoris, & condemnationis restitutionis fructuum)* post quam proximè, & immediatè sequitur dicta reseruatio: & sic dicta clausula in fine posita omnia complectitur, & signanter proximiora, cap. causam cum concord. allegatis in glos. 3. & 4. ex. de rescrip. Ant. Gabr. de clausulis concl. 9.

4 Quo circa dicta reseruatio nedum cõprehendit deducenda in causa liquidationis quoad proprietatem, verum etiam, & quoad fructus cum qua reseruatione modificatur valde dispositio, & condemnatio dictæ Regiæ sententiæ.

3 Secundo respondetur, quia in viam iuris verba sententiæ, qua condemnatur aliquis cum restitutione fructuum à die litis motæ perceptorum, referuntur dũtaxat ad personam condemnati, ac ad fructus per ipsum condemnatum perceptos, non autem ad eos, quos alius possessor exegerat, etiamsi lite pendente alienatio facta esset, quod fortius est. Ita eleganter tradit Marta in tractat de clausulis lib. 1. clausul. 24. num. 3. vers. Item declaratur. vbi allegat Aretinum in rubrica ff. de acquir. possess. & Achil. de Grasis decisio. 21. de restit. spol.

6 Neque etiam prædictis aduersatur si pars alia dicat, fructus perceptos lite pẽdente per alios prædecessores dictæ huius partis non censeri perceptos à diuersis personis, cum imo ad eorundem restitutionem teneri videatur hæc pars, quæ censetur non diuersa, sed vna & eadem persona, tanquam hæres & successor dictarum personarum, quæ ante ipsum dictos fructus perceperunt, vt est de iure vulgatum.

7 Respõdetur siquidem, quod ante successionem huius partis lite hac pendente percepti fuerunt dicti fructus successiue, & respectiue per duas personas, scilicet, per nobilem Elisabetam de Clasqueri & Meca auiam huius partis, & post eam per nobilem Elisabetam Meca & Cassador matrem huius partis. De ista nulla dubitatio esse potest, quia neque fuit in causa citata, neque condemnata, quæ adhuc vivit, vt est notoriũ: illa vero nulla reliquit bona libera, de quibus appareat, cum iura & credita legitimarum, & alia, quæ detrahenda sunt ex bonis fideicommissi, iam multo antea per alios antiquiores prædecessores cum eorum testamentis vinculata erant omnibus descendẽtibus, ad quæ ex propria persona successit para ista. Et casu quo dicta nobilis Elisabeta de Clasqueri & Meca auia huius partis, cum qua incepta & prosecuta fuit lis, aliqua habuisset bona libera, de ipsis iam disposuit in fauorem nobilis Galcerandi Meca eius filij, patrisque huius partis, ac omnium descendentium suorum multo ante inchoationem præsentis litis & receptionem, & consumptionem fructuum lite pendente ab ipsa perceptorum, scilicet, cum capitulis matrimonialibus, cum hæreditamento in illis contẽto, quæ inita fuerũt inter eam & nobilem Bernardum Meca eius virum, iunctis capitulis nuptialibus postea factis inter nobilem Galcerandum Meca, & nobilem Elisabetã Meca & Cassador coniuges, in quibus conti-



Digitized by Google

netur electio,& nominatio, quæ reſeruata fuerat in prioribus capitulis, quibus hæc pars ſucceſsit, & non in vim poſteriorum capitulorum, ſed per medium electionis in eis contentorum dumtaxat: reſeruatio autem facta per dictum nobilem Eliſabetam, licet exceſsiua valde,iam per eam,& cum magno exceſſu cõſumpta fuerat,& multo plus quam reſeruauerat, & diſponere poterat.Iſta autem pars nobilis Federici Meca hæres & ſucceſſor,ac bonorũ poſſeſſor eſt cum beneficio inuẽtarij:ex quo,vt notiſsimi iuris eſt, omnis tollitur confuſio perſonarum, & actionum,& diuerſitas perſonarũ inter ipſum, & ſuos prædeceſſores ſuſtinetur: ita vt non cenſeatur eadem perſona cum ipſis, nec teneatur ad æs alienum,ſiue debita illorum,vbi non poſsidet bona libera eorundem; cum debita contracta ſint poſt hæreditamenta & vincula in fauorem huius partis diſpoſita, provt eſt prætenſum debitum fructuum à dicta Eliſabeta de Claſqueri & Meca lite pendente perceptorum,vt eſt notiſsimi iuris.Circa prędicta & illorum probationem videãtur omnino articulus 39.ex oblatis per hãc partem in præſenti ſupplicationis cauſa die 11.Octobr.1616. & ſcedula in dicto articulo mentionata, & relata per hanc partem oblat. 27. Ianuarij eiuſdem anni vna cũ ſupplicationibus in dicta ſcedula mentionatis.

2 Iuuantur prædicta, quia de iure nec filius pro patre, nec vxor pro marito tenetur, ſed actiones ab hæredibus,& contra hæredes dantur, vt in rubricis C.ſatis notis habetur. Quo circa iniquum eſſet valde,ac abſurdiſsimum intelligere & declarare dictam Regiam ſententiam taliter quod hæc pars don Federici cenſeretur condemnata de bonis proprijs fructus per eum non perceptos ſoluere; & vbi verba ſententiæ neceſſario contrariũ non inducunt, ſemper ſunt interpretanda, vt non contineant abſurditatem, iniquitatem,vel iniuſtitiam,Barboſ.in l.maritum, num.52. ff.ſolut. matrimon. Et ſententia ſemper eſt interpretanda,vt reducatur ad intellectum iuris, quia præſumitur mentem iudicis fuiſſe,iudicare provt de iure, l.miles,§.qui iudicati, ff. de re iudic. Nec eſt præſumendum, Iudicem iniuſtitiam facere voluiſſe,Bald.conſ.56.num.3.lib.4. Crauet. conſ.88.

Iſta autem pars dicti don Federici in 9 hac cauſa non fuit reputatus poſſeſſor dictæ prætenſæ hæreditatis, niſi à die qua accepit poſſeſsionem dicti caſtri, & termini,& homagia vaſſallorum,provt colligitur ex prouiſione,cum qua repulſa fuit nobilis Eliſabeta Meca & Caſſador eius mater ab oppoſitione quam fecerat ad impediendum executionem Regiæ ſententiæ,quæ poſſeſsio, & præſtatio homagiorum fuerũt adepta in menſe Septembris die anni 1600. vt apparet ex proceſſu:antea vero ex eodem proceſſu pleniſsime conſtat,dictam nobilem Eliſabetam Meca & Caſſador ipſius matrem tanquam tenutariam pro ſuis dote ac ſponſalitio poſſediſſe,& fructus tanquam ſuos percepiſſe, vt ex probationibus per eam factis in ſua oppoſitione videre licet. Et deductũ etiam fuit in ſupplicatione oblata per hanc partem 31. Ianuarij 1614. cap.5. in fin. quæ ſe refert ad probationẽ factorum in proceſſu. Quæquidem nobilis Eliſabeta Meca & Caſſador mater huius partis, neque in cauſa principali citata fuit,neque condemnata ad aliquid reſtituendum,& conſequenter non fuit ipſa conſtituta in mora,vel malefide,neq.vera, neq. ficta,ad hoc vt deſineret facere fructus ſuos, ad quos intentionem habebat fundatam tum ex teſtamento don Galcerandi viri ſui,tum etiam ex credito priuilegiato dotis,& ſponſalitij,& iuris tenutæ,in quibus contra ipſam per partẽ aduerſam nulla fuit mota lis,neque controuerſia.

10 Prædictis etiam non obſtat, quod iſta exceptio inuẽtarij, & defectus bonorum non debet admitti poſt ſententiam. Quoniam reſpondetur, quod iam in principio dictum eſt, quod iſta exceptio non repugnat ſententiæ, & imo virtualiter, & in genere continetur in reſeruatione ſententiæ,quæ modificat ac limitat condemnationẽ,quę proxime, & immediate facta fuerat quoad proprietatem, & quoad fructus, vt in initio huius memorialis dictum fuit.

Et de iure eſt, quod exceptio, quæ de directo non impugnat ſentẽtiam,ſed eam limitat,& moderatur,& de qua in ſentẽtia habita non fuit ratio,poteſt oppoſi poſt ipſam ad eius executionem impediẽdam, Andr.Gail.lib.1.Practic.Obſer.in Obſervat.113.nn.5. vbi allegat tex. not. in l.1. C.de re iudi. vbi communiter Doctores, & tex.in l.1.C.de iur.& fac.ignor. & pulchrè Bart.ibid.num.2. & text. in l. ſi Fulco.ff.de condic.ſine cau. & in l. eleganter, §.ſi quis poſt,ff.de condic.indeb. Bar.in l. fin.C.ſi ex fal.inſtru.num.1. Specul. tit.de

exequutione

exequutione sententiæ §. fin. nu. 11. iunct. à post. ibid. optime Ioan. Garci. in tract. de exped. & meliora. cap. 4. num. 15. 16. & 17.

11 Et magis in specie casus nostri, quod exceptio inuentarij seu defectus bonorum provt ab alijs appellatur possit opponi post sententiam ad eius exequutionem impediendam optimè tenet Garci. dicto cap. 4. nu. 16. & 17. Surd. decis. 335. Cancer. 3. par. var. resol. tit. de inuentario, num. 234 Zauall. commun. contra cõmun. quæst. 609. Asin. in praxi iudiciali, §. 13. cap. 5. & plures alios citãs Aloar. Velasq. in praxi, cap. 9. num. 25. quod procedit in casu fortiori, etiamsi ante sententiam dicta exceptio fuisset opposita; dummodò non sit super ea cognitum in sententia, & expresse reiecta, quia non ideo prohibetur quis eam iterum opponere post sententiam. de qua Iudex debet habere rationem, l. quod in diem, §. si rationem. ff. de compensa. l. si autem, §. si quocunque modo, ff. eod. tit. Bald. in l. receptitia, nu. 3. C. de Constitutionibus, Bolognet. in l. qui Romæ, §. duo fratres, nu. 82. cum sequen. ff. de verbo. oblig. & ibi Ripa num. 27. Fabius Turretus consil. 75. num. 7. lib. 1. qui allegat Ioan. Andr. Felin. Angel. Castren. Alex. & alios, quos sequitur Garcia Mastrill. decis. 14. num. 7. Barbosa videndus in l. maritum, num. 51. ff. solut. matrim. Gabr. Henriquez in repetitione l. A Diuo Pio, §. Sententiam, ff. de re iudi.

12 Tandem non obstat quod pars alia inter informandum verbotenus, vt hæc intellexit dicebat quod casu quo talis exceptio post sententiam opponi posset, non est cur in hoc iudicio de ipsa ratio habeatur cum in iudicio exequutionis posset opponi.

Nam respondetur. Primò, quod imò
13 iudicium liquidationis vltra quod venit etiam in exequutionẽ sententiæ, est proprium iudicium, & magis competens ad cognoscendum de prædictis, quia in causa liquidationis agitur cum exacta cognitione ad effectum constituendi partem istam debitricem in maiorem vel minorem quantitatem prætensorum fructuum vel creditricem in maiorem, vel minorem quantitatem suorum iurium & creditorum in vim reseruationis, & modificationis Regiæ sententiæ in clausula (deductis de iure deducendis liquidatione reseruata) quod non ita exacte fieri posset in iudicio breuiori exequutionis, & imò hoc potius operaretur dilationem causæ, & retardationẽ exequutionis, & propterea in hac supplicationis causa de hispropriè cognoscendũ venit ratione præiudicij, & grauaminis illati in dicta prouisione liquidationis cum ante ipsam latius prædicta deducta, & plene probata fuerant.

14 Secundo respondetur, quod forsan est cautela partis aduersæ, verbo, & in aere tantum dicere, quod in exequutionis iudicio de prædictis posset haberi ratio, confidendo, quod ita omitteretur in hoc iudicio supplicationis dicta declaratio & cognitio, & postea in actu & iudicio exequutionis si iterum opponerentur prædicta, & alia infra dicenda per hanc partem, ipsamet pars aduersa deduceret ac allegaret non esse locum, tum propter summarium, & breue iudicium exequutionis, tum etiam, quia allegaret exceptionem rei iudicatæ ex eo quia iam prædicta fuerant opposita per hanc partem tam ante dictam prouisionem liquidationis, quam in præsenti causa supplicationis.

Ex quibus omnibus fortissimè probata, ac in facto & iure fulcita fuit supradicta prima Conclusio, quod pars ista non tenetur ad restitutionem fructuum per eius matrem & auiam perceptorum, & decurtorum ante realem & effectualem successionem istius partis.

## CONCLVSIO *Secunda.*

15 HÆC pars don Federici, dato, & non concesso, imò expresse negato per supradicta, quod haberet tamquam hæres bona dictæ nobilis Elisabetæ de Clasqueri & Meca, contra quam fuit lis incepta & prosecuta, non propterea teneretur ad restitutionem fructuum per eam perceptorum lite pendente, titulo, & iure tenutæ, & sic diuerso ab eo de quo actum fuit in Regia sententia, neque ipsa si vixisset teneretur ad illorum restitutionem, cum suos proprios iure tenutæ fecerat.

16 Probatur supradicta Conclusio, quia post mortem Francisci de Clasqueri, qui fuit vltimus possessor ex masculis dictorum bonorum vinculatorum, fuit statim translatum ius tenutæ cum priuilegio faciendi fructus suos ad Magdalenam de Clasqueri viduam relictam dicti Francisci de Clasqueri ratione suæ dotis, quæ erat bis mille librarum, & augmenti filijs stipulati quantitatis mille librarum, pro quibus

Digitized by Google

quibus dote ac ſponſalitio obligauerat dictus Franciſcus de Claſqueri eius vir omnia bona in capitulis matrimonialibus dictorum coniugum; pro cuius tenutæ confirmatione conſtat in proceſſu de Conſtitutione dotis & augmenti, de apocha dotis, ac de inuentario recepto dicto nomine per dictam Magdalenam, & poſt mortem ipſius nulli dubium eſt quod tenuta quæ ei competebat, fuit de iure, & in vim conſtitutionum vulgatarum Cathaloniæ translata in perſonam dicti nobilis Eliſabetæ de Claſqueri eius filiç vnicæ, & hæredis, provt prædicta deducta late fuerunt in articulo 36. ex oblatis per hanc partem in præſenti ſupplicationis cauſa 11. Octobr. 1616. & deducta etiam ac probata cum dicta ſupplicatione 31. Ianuarij 1614. in dicto cap. 5. & cũ actis ibi mentionatis, & exhibitis.

17 Potuit enim dicta exceptio crediti dictæ tenutæ opponi poſt ſententiam, cum in ea nihil diſpoſitum fuerit, & imo virtute reſeruationis in eadem Regia ſententia poſita, ibi (deductis de iure deducendis) & neceſſario erat habenda ratio in cauſa liquidationis, cum dicta exceptio non repugnet ſententiæ, quo caſu quælibet exceptio ad illius limitationẽ & moderationem admitenda eſt, vt tradit Garc. in tract. de expen. & melior. cap. 4. nu. 15. 16. & 17. & plures per eum relati, provt etiam confirmatum fuit ſupra in prima Concluſione.

18 Neque obſtat quod obijci poteſt dictum priuilegium tenutæ, & vulgatã Conſtitutionem, hac noſta, ſub titulo *diſſolt lo matrimoni, &c.* non procedere niſi tantum in bonis liberis mariti, non autem in bonis vinculatis, provt erant bona poſſeſſa per dictum Franciſcum de Claſqueri, provt late tenet & confirmat Antonius Oliba ad titulũ de actionibus par. 1. lib. 3. in poſterioribus ſcholijs ad §. fuerat inſtit. de actionibus fol. 555. à n. 8. cum multis ſequentibus: quia cum dicta Conſtitutio, hac noſtra, introducat dictum priuilegium tenutæ in bonis viri in genitiuo intelligenda ſit de bonis quæ, quoad dominium & liberam diſpoſitionem erant ipſius viri, non autem in bonis vinculatis, in quibus poſt mortem viri, poſtquam dumtaxat incipit habere locum tenuta, nõ poteſt amplius dici dominus dictorum bonorum vinculatorum, quæ de iure iam translata cenſetur ad fideicommiſſarium ſtatim poſt mortem mariti per fideicommiſſum grauati dicta bona alijs reſtituere, & quod eſſet in prçiudicium fideicommiſſarij, cui ius delatum eſt in illis bonis, provt hæc, & alia argumenta latius tradit dictus Oliba.

19 Nam reſpondetur. Primò, opinionem dicti Oliba verſari circa iuris rigorem, & apices, æquitatem autem in contrarium eſſe manifeſtum eſt in fauorem mulierum & dotium, ac vt melius in matrimonio collocentur, ſi illarum dotes augeantur, vel conſeruentur, pro quibus multis in locis ſparſim tum ex iurium diſpoſitionibus, tum ex communi Doctorũ frequentiori calculo varia priuilegia introducta fuere, provt etiam habetur in l. 1. ff. ſolut. matrim. Vbi communiter Doctores, & alijs ſimilibus vulgatis iuribus ac rubricis digeſtis, & codice in fauorem vxorum, & dotium ac iurium aliorum nuptialium diſpoſitis.

20 Certum eſt enim quod ſi vidua quæ habet intentionẽ fundatam in omnibus bonis poſſeſsis per maritum, dum prætenſum fideicommiſſum non fuit declaratum nec liquidatum, quo caſu iuſte ac vera bona fide inſiſtere poteſt in poſſeſsione, & tenuta bonorum per virum poſſeſſorum tempore ipſius mortis, faciendo, & conſumendo fructus in ſuos vſus, tenere-tur ad illorum fructuum perceptorum reſtitutionem, & ex alia parte coacta eſſet litigare non modico ſed longiſsimo tempore, tum vſque ad declarationem fideicommiſsi, tum etiam, & in cauſa liquidationis, & ſeparationis bonorum liberorum, & bonorum vinculatorum, & fructuum prętenſorum, quæ altiorem indaginem, & diuturnitatem temporis, & maxima diſpendia, provt eſt notiſsimum, expoſtulant, ſuas dotes conſumerent viduæ, cum tot dictarum litium expenſis, & difficilius lite durante, & per longiſsimum tempus ad ſecundas conuolare poſſent nuptias, & ſic per indirectum ad viduitatem temporalem, & forſan perpetuam compellerentur, contra rubricam C. de in dicta vidui. tol. & plura alia iura & priuilegia eiſdem viduis indulta pro augendis & conſeruandis ſuis dotibus, ac vt facilius in matrimoniũ collocentur, & conſequenter in maximam vergeret iniquitatem prædicta opinio, quod tenerentur fructus de bonis vinculatis reſtituere. Æquitatẽ enim Iudex ſemper ante oculos habere debet, quæ iuris rigori præferenda eſt, l. quod ſi Epheſi, & ibi gloſ. in verb. actioni, ff. de eo quod certo loco, & iuribus vulgatis.

Multa

21 Multa siquidem etiam exorbitantia, & per improprietatem, & etiam contra regulas iuris permittuntur ac sequendá sunt, vt euitetur absurdum vel iniquitas, provt late tradit Everardus in sua Topica legali, in loco, ab absurdo vitando.

22 Respondetur secũdò nostram conclusionem ac opinionem optimis rationibus fulcitam probari ex auctoritate, & doctrina Iacobi Cancerij Aduocati partis aduersæ lib. 1. variar. resolu. cap. 9. de dote & donat. prop. nup. num. 104. 105. & 106. & Francisci Molino in tract. de Ritu nup. & pact. in matri. conuen. lib. 3. quæst. 28. num. 10. 11. 12. 13. & 14. qui omnino videatur.

23 Respondetur tertio, sumpto argumento à l. vicinæ Prouinciæ, iuxta textum in cap. cum olim ext. de consuet. nã in Regno Aragoniæ, adest forus, siue lex in fauorem viduarum, concedendo eis, quod faciant fructus suos in bonis mariti durante viduitate toto tempore vitæ suæ, quod appellatur ius viduitatis, & fuit pluries in Regio Consilio Aragonum declaratum, & obseruatum inconcusse dictum ius viduitatis procedere in bonis vinculatis, licet dictus forus loquatur de bonis mariti in genitiuo, provt tradit recte Molina in suo Repertorio in verbo Viduitatis, tit. de Viduitate in bonis vinculatis: & idem testatur Portoles in Scholijs ad dictum Molina, in §. Viduitas, nu. 47. provt idem refert noster Molinus Cathalanus in dicto tract. de ritu nuptiarum lib. 3. quæst. 28. num. 10. Quæ procedũt in casu valde fortiori iuris tenutæ, virtute vulgatæ constitutionis Cathaloniæ, hac nostra, quia in Aragonia, velit nolit hæres, vel fideicommissarius proprietarius succedens post mortem mariti gaudebit vidua durante vita sua cum viduitate, dicto iure viduitatis; nec est in manu, & posse hæredis, seu fideicommissarij illud ius viduitatis extinguere, etiamsi ei dotem, & alia iura offerret soluere: quod secus est in Cathalonia, vbi si hæres, seu fideicommissarius soluat dotem, & alia iura viduæ, eam à tenuta repellet, & si non haberet pecunias paratas, posset petere vt distraherentur bona opportuna ad dictum effectum: & sic ex mora & culpa ipsius vidua permaneret diuturno tempore in dicta tenuta.

24 Neque obstat si forsan replicaretur ad applicationem dicti fori & obseruantiæ Aragonum, ex traditis per Antonium Oliba. in vltimis Scholijs ad dictũ §. fuerat de actionibus p. 1. lib. 3. n. 23. 24. & 25. vbi constituit rationes diuersitatis inter dictum forum iuris viduitatis Regni Aragonũ, & Constitutionem Cathaloniæ, hac nostra, dicendo quod illud ius viduitatis durat tantum durante viduitate, hoc vero ius tenutæ, etiamsi secundo nubat vidua, item, quia restituta dote, vel non restituta, durat viduitatis ius in Aragonia, at in hac Prouincia solutis dote, & sponsalitio finitur priuilegium faciendi fructus suos, vt in dicta Constitutione, hac nostra, ibi (*fins à tant, &c.*) Item, vt ait dicto n. 23. in fin. priuilegium viduitatis in Aragonia esse fauorabile tam in fauorem viri, vt melius nubat, quam mulieris, iuxta Molinam ibi suprà in dicto Repertorio: hoc autem priuilegium tenutæ, & faciendi fructus suos, esse in fauorem mulieris tantum. Item, quia, vt ait dictus Oliba. nu. 27. ex statuto rigoroso vnius Prouinciæ non potest inferri consequentia ad aliud statutum alterius Prouinciæ.

25 Nam respondetur, prædictas rationes prætensæ diuersitatis non cõcludere contra nostram conclusionem, & imo à fortiori illam confirmant; nam prima ratio, quod ius viduitatis durat viduitate tantum durante, & ius tenutæ durat etiamsi secundo nubat vidua, potius militat pro hac parte: quia quanto magis temporale, & momentaneum est priuilegium dictæ tenutæ, minus grauabitur hæres, in cuius posse & facultate proculdubio est, vt dixi, illud extinguere breuiter, soluendo, vel distractionem aliquorum bonorũ ad dictum effectum petendo: quod non ita est in Aragonia, vt dictum fuit: & idem Oliba testatur, & recte animaduertit noster Molino vbi suprà num. 24. Altera vero ratio dicti Oliba, quod in Aragonia, restituta dote, vel non restituta, durat viduitas: in hac vero Prouincia, solutis dote & sponsalitio finitur priuilegium tenutæ, minus obstat: quæ ratio per proxime dicta potius est in fauorẽ viduæ, cum minus præiudicatur hæres ex facultate soluendi, & imo tam in hac ratione, quam in alijs videtur dictus Oliba sibi ipsi contradicere, quia in præcedente ratione ait magis durare tenutam Cathaloniæ, quam ius viduitatis in Aragonia, in alia vero sequenti ratione minus durare affirmat. Alia vero ratio dicti Oliba, qua dicit, quod priuilegium viduitatis est etiam in fauorem viri, vt non retrahatur à nubendo, quam mulieris, quia vtrique competit: ius vero tenutæ in Cathalonia esse tantum in fauorem mulieris: quæ ratio prætensæ diuersi-

tatis

tatis non procedit, quia imò in Cathalonia ſtante dicto iure tenutæ in fauorem viduæ, vtile etiam eſt hominibus, ne matrimonia impediantur, quod facile contingeret, ſi mulieres hoc carerent beneficio, vt optime tradit noſter Molino in dicta quæſt. 28. num. 12. Ad vltimam vero rationem dicti Oliba poſitam in dicto num. 27. negatur, quod dictus forus Prouinciæ Aragonum ſit riguroſus, neque odioſus, & imò ſibi ipſi contradicit dictus Oliba, cum in num. 23. in fine, & numer. 24. dixerat eſſe dictum forum & priuilegium viduitatis fauorabile tam in fauorem viri, quam mulieris, & de priuilegio tenutę Cathaloniæ dixerat eſſe in fauorem mulieris. Et quod ius tenutæ in dicta Conſtitutione Cathaloniæ, hac noſtra, introductum principaliter fuerit in fauorem vxorũ & dotium, tenet etiam dictus noſter Molino, & dictus Iacobus Cancer in locis ſuprà citatis: & licet in odium, & pœnam hæredum non ſoluentium dotes poſſet aliquatenus exiſtimari, fuiſſe diſpoſitum, quod mulier interim fructus faciat ſuos, hoc idem eſſet in fauorem mulieris introductum. Quanto magis, quia potius dicitur priuilegium principaliter mulieris, & dicta Conſtitutio fauorabilis, quod expreſſe atteſtatur Conſtitutio Regis Philippi anni 1564. cap. 32. quæ eſt ſecunda ſub titulo *diſolt do matrimoni*, immediate collocata poſt dictam Conſtitutionem, hac noſtra, dicendo in initio, declarando dictam Conſtitutionem, hac noſtra, in hac verba; *Com la dita Conſtitutio ſie dels mes principals priuilegis, que las viudas tenen en los bens dels marits, &c.* & de iure cõmuni tritum eſt, omnia diſpoſita in fauorem matrimoniorum, & dotium, eſſe præcipue fauorabilia, & ob bonum publicum introducta, vt habetur in l. 1. vbi cõmuniter Doctores ff. ſolut. matrim. & ait noſter Molino dicto num. 13. in fine, quod ſicut de iure communi cauſa dotis ſemper cenſetur excepta, ita in hoc caſu, & ſpecie dicta Conſtitutio, hac noſtra, bona vinculata comprehendat ob fauorem ipſius dotis.

91 Tandem animaduertitur, quod in Regia Audientia Cathaloniæ de tẽpore dictæ Magdalenæ de Claſqueri, & dictæ nobilis Eliſabetis de Claſqueri & Meca eius filiæ, & multo antea, ac etiam poſt, plures introductas ac declaratas fuiſſe cauſas inter fideicommiſſarios petentes reſtitutionem bonorum eis vinculatorum vna cum fructibus ex vna, & viduas relictas hæredum grauatorum per fideicommiſſum ex alia, & nunquam fuit declaratum contra viduas ad reſtitutionem dictorum bonorum vinculatorum, & fructuum illorum, niſi à die qua integriter ſolutæ fuerint viduæ de ſuis iuribus dotalibus: & ſic ſemper remãſerunt in dicta poſſeſſione & cõſuetudine faciẽdi fructus ſuos, donec eis plene ſatisfactum fuerit, etiam quoad bona vinculata, licet ſæpius contrarium per fideicommiſſarios petitum ſit, & dictus noſter Molino dicta quæſt. 28 num. 14. verſ. (his omnibus) atteſtatur ita in facti contingentia fuiſſe aliquando iudicatum in hoc ſacro Senatu.

27 Neque obſtat ſi prętendatur, quod ſaltem facienda eſt diſtinctio, ſicut in hypotheca bonorum vinculatorum pro recuperatione dotis & ſponſalitij, idem eſſe quoad tenutam, vt ſcilicet eam habeat vidua, faciendo fructus ſuos in bonis vinculatis mariti, deficientibus tamen bonis liberis ſufficientibus ad reſtitutionem iurium dotalium, bonis autem liberis exiſtentibus in eis dumtaxat, non autem in vinculatis fructus ſuos faciat, & quod forſan ſub dicta diſtinctione ita declaratum fuerit aliquando in Regia Audientia.

28 Nam reſpõdetur primò, quod ſub dicta prætenſa diſtinctione non ceſſarent damna & præiudicia ſuprà animaduerſa in odium dictarum viduarum, quæ multo tempore litigare compellerentur, tum vſque ad ſententiam & declarationem fideicommiſſi, tum quoad liquidationem bonorum, quæ ſunt de fideicommiſſo, & quæ ſunt libera, tum & quoad liquidationem fructuum, & aliorũ, quæ in profundo pelago cauſarum ſimilium liquidationum cauſas fere immortales faciunt: & viduæ ita conſumerent tẽpus, & magnis ſumptibus pariter conſumerent ſuas dotes, & alia bona, quæ faciliter ceſſare poſſent, ipſis quiete conſeruatis in ſua tenuta fructus ſuos faciendo, & ita fideicommiſſarius pro breuiori ac expeditiori remedio eligeret modum & formam, quo vidua ſatisfacta remaneret, & tenuta extingueretur; & caſu quo ſub dicta prætenſa diſtinctione ita declaratum fuiſſet in dicta Regia Audientia, prout dictum fuit in obiectione, forſan hoc contigiſſet à paucis retrolapſis annis, non autem de tempore dictæ Magdalenæ de Claſqueri, & dictæ nobilis Eliſabetæ de Claſqueri & Meca eius filiæ, toto tempore vitæ ſuæ, de quo tempore, nec ante nullam credo inueniri ſimilem prætenſam declarationem, ſed

imò

imò potius per Regiam Audientiam censentur conseruatæ viduæ in possessione, seu quasi faciendi fructus suos bonorum vinculatorum, vsq. ad integram solutionem suæ dotis & iurium dotalium, non obstante quod per fideicõmissarios dictorum fructuum restitutio petebatur. Quocirca cum dicta nobilis Elisabeta de Clasqueri bonam fidem in prædictis haberet, & ius quæsitum ratione dictæ possessionis, seu consuetudinis, quis nũquam fuerant condemnatæ vidua, dicendum est, quod dicta prætensa exemplaria, si quæ forsan reperiantur contra aliquas viduas sub dicta distinctione bonorum vinculatorum, & bonorum liberorum, non potuerunt præiudicare dictæ tenutæ nobilis Elisabetæ de Clasqueri, tum quia sunt res inter alios actæ, tum etiam, quia casu quo vim legis haberent, ad futura tantum, non autem ad præterita negotia, sicut in legibus dispositum regulariter fuit, traherentur.

39 Secundo, & fortissime respondetur, quia dato, & non concesso, quod ita in Regia Audientia declaratum fuisset, vel aliàs sub dicta distinctione de iure procedere appareret, quod vidua fructus suos faceret in bonis vinculatis, non extãntibus bonis liberis sufficientibus, eis autem exantibus, illorum tantum, non autem vinculatorum fructus lucraretur, adhuc in dicto fortiori casu iudicandum est in favorem dictæ tenutæ dictæ nobilis quondam Elisabetæ: quia non constat quod ipsa, neque etiam dicta Magdalena de Clasqueri eius mater, ex qua descendit tenuta sciuerint quod Franciscus de Clasqueri maritus dictæ Magdalenæ & pater dictæ Elisabetæ habuerit bona vinculata, & bona libera, & quæ seu qualia, seu quanta fuerint, & imò non constat, quod dictus Franciscus de Clasqueri tempore suæ mortis habuerit bona libera saltim sufficientia ad solutionem iam superius dictarum trium mille librarum dotis & augmenti dictæ Magdalenę de Clasqueri eius vxoris, & consequenter proculdubio debuit facere fructus suos in bonis vinculatis. Et est aduertendum quod dicta vidua non tenebatur probare non extare bona libera mariti, quia imiò fideicõmissarius tenetur probare contrarium, scilicet extare bona libera dicti Francisci de Clasqueri, per ea quæ optimè tradit, & pluribus confirmat Iacobus Cancer Aduocatus partis aduersæ lib. 1. var. resol. cap. 9. de dote & don. prop. nup. numer. 103. vsque ad numer. 104. omnino videndus.

Ex quibus omnibus verissima remanet supraposita secunda Conclusio, de qua habenda est ratio in declaratione facienda in præsenti supplicationis causa.

## CONCLVSIO Tertia.

30 FRuctus hæreditatis & bonorum vinculatorum in vim condemnationis Regiæ sententiæ de illis restituendis à die litis motæ factæ non potuerunt liquidari, prout valde præiudicialiter liquidati fuerunt cũ prouisione liquidationis à die 27. Aprilis 1564. qua die prætenditur (licet per errorem) inceptam fuisse litem per Petrum de Clasqueri quondam contra nobilem Elisaberam de Clasqueri & Metas, sed potius dato, & non concesso, quod pars ista dom Federici teneretur ad fructus per eam perceptos liquidari tantum poterant à die 30. Iunij 1581. in qua oblata fuit scedula per dictum Petrum Vila, petendo hæreditatem Geraldi de Clasqueri antiquioris in vim fideicommissorum testamenti illius ex sequẽtibus rationibus.

31 Primò ad confirmationem & maiorem declarationem dictæ Conclusionis animaduertitur primo in facto quod dicta causa incepta in anno 1564. cõtra dictam nobilem Elisabetã de Clasqueri per dictum Petrum Vila non fuit circa hæreditatem Geraldi de Clasqueri antiquioris qui fecerat testamentum in anno 1388. nec in vim testamenti illius, sed tantum circa hæreditatem, & bona Geraldi de Clasqueri patris Bartholomæi, & in vim tantũ testamenti illius facti in anno 1429. vt videre licet in supplicatione quæretæ per dictum Petrum Vila oblatæ in Curia Vicarij Barcinone contra dictam nobilem Elisabetam die 27. Aprilis 1564. & cum adiudicatione prius facta in favorem dicti Petri Vila in Curia eiusdem Vicarij Barcinone de eadem hæreditate, & actione eiusdem testamenti dicti Geraldi patris Bartholomæi, ad quam adiudicationem se refert, & virtute illius litem inchoauerat dictus Petrus Vila, qui suam petitionem restrinxit quoad subiectam materiã., & rem peticam ad hæreditatem dicti Geraldi patris Bartholomæi, & ad

titulum

titulum ſiue cauſam teſtamenti illius, & adiudicationis prædictæ in ſui fauorem factæ, & cum articulis per eundē Petrum Vila oblatis in diſcurſu cauſę die 22. Septembris eiuſdem anni 1564. & ex concluſione ſignanter vltimi articuli petit hæreditatem prædictam dicti Geraldi patris Bartholomæi, & ex cauſa teſtamenti illius facti in dicto anno 1419. & hæreditates etiam dicti Bartholomæi eius filij, & Antonij Geraldi filij dicti Bartholomæi, virtute teſtamentorum eorundem Bartholomæi, & Antonij Geraldi, & idē colligitur ex ſupplicatione oblata 10. Aprilis anni 1575. per dictum Petrum Vila, in cuius initio ait in hæc verba (hæreditates quæ fuerunt Geraldi, Bartholomæi, & Antonij de Claſqueri, de quarum vendicatione agitur in hoc iudicio veluti ſubiectæ reſtitutioni fideicommiſſi huic parti Petri de Claſqueri & Vila ſunt de iure adiudicandæ, &c.) in qua ſupplicatione, & in alijs ſuprà oblatis, & articulis per dictum Petrum Vila nullibi reperitur quod petitionem fecerit hæreditatis, & bonorum Geraldi de Claſqueri antiquioris, qui fecerat teſtamentum in anno 1388. nec ex teſtamento illius, niſi cum dicta ſcedula oblata per dictum Petrum Vila 30. Iunij 1581. in qua incepit petere hæreditatem dicti Geraldi antiquioris, & in vim teſtamenti illius petendo ſibi adiudicari vna cum hæreditate etiam Geraldi ſecundi, & alijs hæreditatibus antea petitis, reproducendo ad dictum effectum totum proceſſum, & acta illius. Antea quam ſcedulam nullibi reperitur in proceſſu quod dictus Petrus Vila petijſſet hæreditatem Geraldi antiquioris, & ex teſtamento illius, neque aliquam de ipſis mentionem feciſſet.

32 Secundò animaduertitur quod Regia ſententia nullam fecit diſpoſitionem, neque declarationem circa hæreditatem Geraldi ſecundi, nec ex teſtamento illius, pro qua hæreditate tantum lis, & cauſa fuerat inchoata in anno 1564. ſed ſolum fecit adiudicationem & declarationem in fauorem dom Petri Vila, quoad hæreditatem Geraldi de Claſqueri antiquioris, & ex fideicommiſſo teſtamenti illius facti in anno 1388. pro quibus dūtaxat facta fuit petitio per dictum quondam Petrum Vila cum dicta ſcedula oblata 30. Iunij 1581 & ſic ab ea tantum die dicitur lis mota reſpectu dictæ hæreditatis, & teſtamenti Geraldi antiquioris, prout de iure demonſtrabitur dubio procul.

33 Tertiò, animaduertitur quod ſi dicta ſcedula per dictum Petrum Vila oblata 30. Iunij 1581. qua petijt ſibi adiudicari hæreditatem Geraldi antiquioris, facta non fuiſſet, cum alibi talis petitio non reperitur circa rem ſubiectam hæreditatis dicti Geraldi antiquioris, & circa cauſam & titulum ſcilicet ex teſtamento illius ſententia Regia nihil declaraſſet, neque adiudicationem feciſſet, prout facere non potuiſſet, quoad dictam hæreditatem Geraldi antiquioris, & ex illius teſtamento, & imò nulla fuiſſet; & propterea ſolū ſuſtinetur ratione petitionis factæ cum dicta ſcedula 30. Iunij 1581. Nam de iure ſententia quælibet debet eſſe conformis libello ſeu petitioni, vt tradit Vantius de nulli. ſenten. ex defec. proceſ. num. 18. per tex. in cap. licet Hely extra de Simo. & Clem. ſæpe de verbo. ſigni. l. vt fundus ff. commu. diuid. cum ſimil. quæ notabiliter ponit Anchar. conſ. 386. in lite, poſt prin. Rebuf. de verbor. ſignifi. ſuper l. 22. col. 3. verſ. Aduertendum eſt tamē, vbi ait quod alioquin ſtultus eſt Iudex qui vltra petita condemnat, & allegat l. fin. C. de fideicommiſ. libert. & Socin. viden. in l. fundum in fin. ff. de excep. & ait Rebuf. quod hodie Iudex ſolet eſſe mutus in non petitis, & nulli dubium eſt quod in omnibus cauſis neceſſarius eſt libellus, vel ſaltim talis qualis petitio in actis redacta, etiam vbi non eſt neceſſarius libellus, vt intentio actoris ex eo deprehendi poſsit, & pars ſuper illa deliberare poſsit, an velit cedere, vel contendere, & Iudex ſententiam ſuam formare valeat, vt tenet Vantius plura allegans vbi ſuprà numer. 21. & num. 24.

34 Neque obſtat ſi dicatur ſufficere quod pars dicti Petri Vila in petitione, & querela inchoationis cauſæ in anno 1564. apoſuerit clauſulam, inſtitiam miniſtrari, per quam ſupplentur defectus libelli, vbi eſt neceſſarius libellus, vt pluribus tenet Vant. vbi ſuprà num. 25. & quod ideo in dicta petitione dicti Petri Vila in initio cauſæ facta, licet de hæreditate, & teſtamento Geraldi ſecundi patris Bartholomæi, cenſetur etiam comprehenſa petitio hæreditatis Geraldi antiquioris, & ex eius teſtamento.

Nam reſpondetur, quod hoc eſt impoſsibile, quod hæreditas, & teſtamētum Geraldi antiquioris cōprehendatur ſub nomine hæreditatis & teſtamenti alterius Geraldi ſecundi, cum penitus diuerſa ſint tam quoad perſonas, quam quoad materiam

riam subiectam, & rem petitam; quam etiam quoad causam, siue titulum, ex quibus petitur, scilicet, testamentis. Et ex diuersis, vt est de iure vulgatum, non valet illatio. Et confirmatur ex notabili doctrina, quod in rebus diuersis, vel ex diuersis causis, vbi non idem petitum est, non cadit præoccupatio iudicij, vel litis pendentia, vt optime tradit Aflict. decis. 294. num. 5. omnino videndus per sententiam Bar. in sua pulchra distinctione in l. si pluribus, ff. de lega. 1. ibi: (Si vero nõ petitur idē, sed diuersum, vel ex diuersis causis, tunc non potest dici præoccupatio) idem tenet Petrus de Anchar. in cap. Postulasti de foro comp. in 6. l. qui prætor, ff. de iudi. cap. Dilecti, de ordi. cogni.

35 Vnde clausula (iustitiam ministrari) non operatur vltra expressa, & narrata in libello, licet circa modum, vel formam, vel actionem, vel obscuritatem & generalitatē, suppleat defectus, vt tenet Marta plures allegans in tract. de clausulis 1. p. claus. 65. num. 2. & 11. Gabriel. in com. opin. de clausulis concluf. 4. nu. 9. qui num. 4. tenet, quod dicta clausula tãtũ operatur quoad accessoria, non quo ad alia; & idem tenet Marta d. claus. 65. num. 1. 11. 12. 13. & 14. vbi dicit, quod si constat actorem se restrinxisse ad certum remedium, non operatur dicta clausula: & idem tenet, vbi est, diuersa petitio à probationibus: & quod ideo, si ex narratis actio non competeret, talis clausula non operaretur.

36 Adducitur etiam, quod in materia condemnationis fructuum à die litis motæ, vt inducatur litis pendentia, & dicatur lis mota, vel debet esse lis contestata: quo casu iam est oblatus libellus, & nota est reo actoris petitio, seu prætensio, vel à die citationis: quo casu oportet, vt dicatur lis pendere, quod in citatione causa citationis inseratur, prout fieri solet cum litteris citatorijs, in quibus inserta est supplicatio, petitio, seu intētio actoris, prout optime ad hoc propositum tradit Iacobus Cancer Aduocatus partis aduersæ lib. 1. var. resolut. cap. 16. de litis contestatione, à num. 105. vsque ad num. 113. & signanter num. 112. & num. 113. vbi allegat Aflict. decis. 294. viden. per tot. & signanter num. 4. cum sequentibus, & facit text. in Clementin. 1. vt lite pend.

37 Petitio autem, & prætensio Petri Vila circa adiudicationem hæreditatis Geraldi antiquioris, & ex eius testamento, & ideo circa rem, & causam, nunquam fuit facta nisi cum scedula sæpius dicta ipsius Petri Vila 30. Iunij 1581. oblata. Et ideo à dicto die tantum dicitur lis mota.

38 Certum est etiam de iure ad maiorem declarationem prædictorum, quod vt valeat libellus, seu petitio, inter alia requisita debet necessario continere rem petitam, quam debet actor designare, vt tenet Marãta de ordi. iud. par. 6. de libelli oblatione, nu. 4. & 5. Specula. in tit. de libelli concep. §. 4. secundum Bart. in l. si in rem, ff. de rei vẽdicat. & in l. forma, ff. de censib. debet etiam continere quo iure illa res petatur, idest, causam concludentem, vel titulum, in cuius vim petitur, vt tenet Maranta dicto nu. 4. & 5. Speculat. dicto §. 4. per glos. in l. 2. §. circa, ff. de doli except. Bart. in l. edita, ff. de eden. col. 2. In toto autem processu res petita, scilicet hæreditas Geraldi antiquioris, & causa, ex qua petitur, scilicet eius testamentum non reperiuntur, sed alia penitus diuersa, nisi in dicta scedula 30. Iunij 1581.

Rursus ad prędictorũ confirmationem facit optime decis. Anton. de Gama 94. num. 1. & 2. vbi ait, quod fructus ante litem contestatam perceptos non tenetur reus condemnatus restituere, sed perceptos post litem contestatam tantum, à quo tempore omnis possessor incipit esse malæ fidei, quia tunc incipit esse certus de intentione & causa actoris circa rem petitã, & ex qua causa; & allegat tex. in l. 1. C. de peti. hæredi. & in l. sed si lege, §. fin autem, ff. eo. & in l. certum, & in l. si fundum, ff. de rei vendi. late Pinel. in l. 2. par. 2. cap. 4. & ait Gam. ita iudicasse Rotam, secundum Fabianum de emptio. & vendi. q. 8. nu. 24. & Rota in nouis 116. & ita sæpe vidisse iudicatum.

39 Et quod fructus percepti ante libellũ & petitionem non veniant in condemnatione, tenet Surd. cons. 293. nu. 15. vol. 2. circa medium, & allegat pract. Papi. in forma libelli, quo agitur rei vendicatione, vers. Simul cum fructibus num. 1.

40 Ex quibus infertur, quod cum sententia semper sit interpretanda secundũ terminos iuris, & præsumatur Iudex iudicasse prout de iure, l. miles, §. qui iudicati, ff. de re iudic. nec sit præsumendum, Iudicem iniustitiam facere voluisse, secundum Bal. cons. 56. num. 3. lib. 4. Crauet. cons. 88. Ideo dicēdum necessario est, quod Regia sententia, qua fuit parti aduersæ nobilis Petri Vila adiudicata hæreditas quæ fuit Geraldi de Clasqueri antiquioris ex causa & titulo testamenti illius facti anno 1388 vna cũ fructibus à die litis motę, intelligēda est,

da est, & tantum procedit circa fructus perceptos à die dictæ scedulæ oblatæ per Petrum Vila die 30. Iunij 1581. cum qua dumtaxat,& nõ ante petita fuit dicta hæreditas Geraldi antiquioris,& ex eius testamento, & consequenter à dicta die incipit esse lis mota circa dictam hæreditatem, respectu cuius tantum potuisset dici nobilis Elisabeta de Clasqueri quondam constituta in mala fide, licet ficte, cũ dicta scedula,nam ante ipsam scedulam in toto processu non petebantur, nisi alia omnino diuersa,& ex diuersis causis, provt facit doctrina Gam.(suprà citati, & aliorum communiter respectu condemnationis fructuum à die litis motæ.

41 Animaduertendo etiam,quod condemnatus cum fructibus à die litis motæ censetur absolutus ab omnibus fructibus perceptis ante diem litis motæ, vt tenet Rebuf. de verb. signifi. super l.22. col. 3. vers.Si autẽ pars fructus,vbi allegat decis. Boer.q.18.& glos.sing.in c.fi.de rescrip.

## CONCLVSIO Quarta.

42 FRuctus bonorum fideicommissi, cum accessorie debeantur, & veniant cum restitutione dictorum bonorum,de quocumque tempore, quo legitime debeantur, & ad quos ista pars teneretur, non potuerunt, nec debent liquidari, quin prius fit facta legitima liquidatio bonorum,quæ legitime probata fuerint fuisse hæreditatis vinculatoris, de quibus bonis dictæ hæreditatis iterum liquidari, & detrahi prius debent iura legitimarum, & Trebellianicæ, ac alia, quæ licet fuerint hæreditatis dicti testatoris fideicommittentis, nõ tamen sub fideicommisso comprehenduntur.

43 Iuxta præcedentem Conclusionẽ maximum fuit irrogatum præiudicium cum dicta prouisione liquidationis huic parti, ex eo quod cum ea prȩsupponitur multo plura fuisse bona dicti prætensi fideicommissi quã in rei veritate,ac legitime constat,cum re vera pars aduersa, vt prætensus fideicommissarius,cui onus probandi incumbebat,non probauerit;tum etiam, quia liquidatio fructuum in dicta prouisione fundatur, & desumitur ex arrendamentis hucvsque factis, in quibus in confuso arrendata fuerunt omnia bona possessorum,tam de fideicommisso,quam alia absque distinctione, & sic impossibile est dictam liquidationem fructuum fieri potuisse,nec posse cum dictis arrendamentis, sed prius liquidari debent ac detrahi alia bona & iura quæ non sunt de fideicommisso. Multæ enim detractiones de iure fieri debent ante restitutionem fideicommissi, puta, legitimæ, impensarum, funerum, reparationum, & melioramentorum,ac aliorum, de quibus per Guido. Pap.decis.496.

44 Ad maiorem corroborationem suprà dictæ Conclusionis, & aliorum in consequentiam illius proxime dictorum, breuitatis causa, ac vt vitetur repetitio, & prolixitas, videantur articulus 39. & alij præcedentes ex oblatis per hanc partem 11.Octob.1616.nec non etiam videantur memorialia facti & iuris, aliàs tradita magnificis Iudicibus circa caput probationis, quæ fuerunt nec ne hæreditatis Geraldi antiquioris, & de fideicommisso testamenti illius, & quæ non, quia iustitia & veritas præsentis Conclusionis quartæ omnino consequitur, & dependet à iustitia & vera declaratione & resolutione contentorum in dictis prioribus memorialibus circa dictum caput distinctionis, & separationis dictorum bonorum, quæ dicta,& allegata cum dictis memorialibus fuere ad demonstrandum præiudicium magnum primi capitis dictæ prouisionis liquidationis, & sic consequenter erit valde læsiua dicta prouisio circa liquidationem fructuum, iuxta præsentem Conclusionem quartam.

## CONCLVSIO Quinta.

45 FRuctus percepti ex dicta hæreditate ante diem litis motæ non possunt compensari cum impensis & meliorationibus factis per hanc partem, & per alios prædecessores suos in dictà hæreditate fideicommisso subiecta,quia tales fructus parti aduersæ minime debentur.

46 Et ideo magnum fuit præiudicium illatum huic parti cũ dicta prouisione liquidationis dicti Magnifici Hieronymi Senjust quoad caput impensarum, & meliorationum,quas desinit liquidare in creditum huius partis,quia,vt ait,compensandæ veniunt cum fructibus perceptis à die purificati fideicommissi per mortẽ Dionysij

Digitized by

nysij de Clasqueri vsq. ad diem litis motæ: quos fructus ait proculdubio excedere æstimationem, & valorem dictarũ meliorationum, & impensarum.

47 Confirmatur supradicta Conclusio. Primò, ex natura compensationis, quæ est debiti, & crediti interse contributio, l. 1. ff. de compens. fa. l. qui insulam §. 1. ff. loca. Rebuf. de verb. sig. super l. 76. col. 4. in fin. vers. Compensatio. Item, quia quod non sibi, sed alij debetur, compensari non potest l. eius, vbi glos. Bald. & Salycet. C. de compens. fa. l. in rem §. 1. & l. si cum miliți ff. eo. ex quibus infertur quod in materia compensationis vterque est debitor & creditor respectiuè, quod applicari non potest casui nostro, tum quia quam plures meliorationes, & fere omnes teste processu, vt constat per relationes Expertorum, & aliàs probationes factas in visura & æstimatione illarum, factæ fuerunt per prædecessores ante tẽpus purificati fideicõmissi, dominos & possessores dictæ hæreditatis, qui fructus suos dubio procul faciebant; & sic quo ad illos fructus, nec ipsi erãt debitores, neq. pars alia creditrix, tum etiam quia neque fructus, post purificatum fideicommissum ante litem motam percepti debentur parti alteri, neque ad illos fuit cum Regia sententia condemnata pars ista, & sic non est debitrix, cum ad fructos à die litis motæ perceptos tantum fuerit condemnatio facta, & consequenter quoad reliquos inducitur absolutio, vt tenet Rebuf. de verb. sig. super l. 22. col. 3. vers. Si autem pars fructus; & allegat decisionem Boer. quæst. 18. & glos. sing. in c. fi. de rescript. Peregri. de fideicommissis art. 49. nu. 147. vbi allegat Inno. & Bart. & plures alios, & ideo circa prædictos fructus, quorum nõ fuit reservata liquidatio, sed imò est facta absolutio in Regia sententia, non potuit dictus magnificus Heronymus Senjust, quia iurisdictione caruit, eos compensare cum credito huius partis meliorationũ & impensarum, quia esset dare pro constanti iuxta naturam compensationis, quod ista pars esset debitrix, & pars alia creditrix, circa dictos fructus ante litem motã perceptos, quod est absurdissimum, & Regiam impugnat sententiam.

48 Secundò, fortissimè confirmatur prædicta Conclusio, quia vbi dominium in fideicommissarium vniuersalem, aut particularem translatum non fuit, cessante hæredis mora, fructus post purificatũ fideicommissu percepti iure dominij pertinẽt ad hæredẽ, nec restituendi sunt fideicommissario, Peregr. de fideicom. art. 49. n. 79. per tex. in l. mulier §. si hæres l. ita tamen, §. 1. & in l. in fideicommissariam ff. ad trebel. Etiam si fideicommissum, vel legatum fuisset in diem, vel sub conditione, Peregr. dicto nu. 79. & allegat in terminis Guid. Pap. q. 497. Vbi rationem addocit, quod licet euentus conditionis, vel diei operetur euentum fideicommissi, non itidem operatur moram in hærede, aut in hæredis hærede, ad not. à Bar. in l. quoties in diem, ff. de verb. oblig. & hæc sententia communiter recipitur, vt ait Peregri. vbi suprà secundum Imo. Alex. & Rip. in d. l. in fideicõmissariam, & plures alios, quos allegat dicto num. 70. & rationem assignat n. 80. quia etiam in legatarium partis bonorum ipso iure nõ transit dominium bonorum, sed in hæredem, & idcirco mora hæredis cessante, fructus non ad eum, sed ad hæredem pertinent. per l. si quis bonorum, ff. de leg. 1. Vbi communiter sic notarunt scribentes, & in l. non amplius §. fin. ff. eo. Et à fortiori in fideicommissario vniuersali idem dicendum est, quia ad eum non transeunt dominium & actiones actiuæ & passiuæ, nisi prius facta restitutione verbali, seu reali per hæredem gravatum à cuius manu fideicommissarius hæreditatem fideicõmissariam habere debet l. restituta l. aut facta vbi Doctores ff. ad trebel. Peregr. art. 2. n. 48. 49. 50. & alijs sequentibus.

49 Neque obstat, si obijciatur quod prædicta procedunt, quando restitutio facienda est à primo hærede gravato in primum fideicommissarium, secus autem est quando faciẽda est de vno fideicommissario in alium fideicommissarium, in quem transeunt ipso iure actiones, & rerum dominia, vt tradit Peregr. art. 2. num. 58.

50 Quia respondetur, quod licet de fideicommissario in fideicommissarium absq. restitutione verbali, seu reali transeant actiones actiuæ & passiuæ, necessaria tamen est interpellatio, siue iudicialis, siue extraiudicialis, & agnitio fideicommissi, & sic quod fideicommissarius gravatus in mora constituatur, provt optime declarat, & pluribus confirmat auctoritatibus Peregrinus dicto articul. 2. num. 58. vers. Contra vero, & in artic. 49. nu. 90. & inter alios allegat Cæphalum cons. 49. num. 18. & 19. cons. seq. vbi infert, fructus interim perceptos à fideicommissario, vel eius hærede ante interpellationem, non deberi, nec restituẽdos esse sequenti fideicommissario:

miſſario:quod ait eſſe notandum, qvia eſt maximi effectus,l.ex diuerſo,§.1.ff.de rei vendi.& ait Peregr.d.art.49.n.90.in fi.ſæpius viditſe in cauſis fideicommiſſarijs ſeruatum,fructus non reſtitui,niſi data mora grauati, per interpellationem ei factam, ſiue iudicialem,ſiue extraiudicialem.

Et facit optima ratio, quia poſſeſſor
51 bonæ fidei, ſiue ſit hæres grauatus, ſiue tertius poſſeſſor ignorans fideicommiſſum, fructus conſumptos ſuos facit, nec ad illorum æſtimationem tenetur, Peregri.d.art.49.n.109.per tex.in l.quæſitum, ff.de acquir. rer.dom. per quem ſic Bald. tradit.in l.1.num.8. & 13. C.de vſur. & fruct.

52 Facit etiam, quia regula eſt generalis, quod melioramenta ſint bona propria conficientis,& ad hæredes eius ſicut reliqua bona deferuntur,Ruin.conſ.24.n.10. vol.1.Beroi.quæſt.11.Iulius Clarus §.emphyteoſis,q.45.Abb.in cap.3.& 4. de pecul.cler.Burlat.conſ.56.vol.1.Frãciſ.Beccius conſ.3.nu.49. Ancharran. conſ.125. & 433.Abb.conſ.28.num.6.Pariſ.conſ.1. num.46.vol.2. Alex.conſ.27.vol.6. & late circa impenſas,tam neceſſarias,quam vtiles, & meloramenta facta per poſſeſſores bonorum fideicommiſſi tractat Peregri. art.50 per tot.& circa vtiles impẽſas factas per hæredem fideicommiſſo conditionali grauatum videndus idem Peregr.dicto art.50.num.38. & 39. per tex.in l. domos hæreditarias,ff. de lega.1. in l.mulier §.ſed etenim,& in l.vbi pure.§.qui diſtrahendis,ff.ad Trebel.quibus in locis notãt ample ſcribentes,& in l.qui exceptionem §.ſi pars ff.de cond. indeb. ibi quod iure actionis,& in l.fi.C.de peti.hæred.& plures Doctores refert Peregri. dicto nu.39. & nu.62. vbi tenet quod hæres grauatus per fideicommiſſum detrahit impenſas vtiles & neceſſarias,iure actionis, & iure exceptionis, & retentionis per dictam l. qui exceptionem §. ſi pars ff. de condic. indeb.vbi gloſ.& Bar.& cõmuniter Doctores,& in l.quod ſi nulla,ff.de lega.1. vbi notant Imola,Pau.Iaſ.& alij,& pulcherrime Corn.conſ.180.nu.8. vol.4. & ita ait ſæpe in grauato per fideicommiſſa, & legata reſponſum fuiſſe per cõſulent.Ruin. conſ.38.col.vlt.volũ.1. & conſ.117.col.1. & conſ.135.ante nu.14.vol.3.& conſ.165. col.2. vol.4. & in ſacro Conſilio Neapolitano ſic deciſum fuit, teſte de Franchis in deciſ.109.

Tertio in noſtris terminis an compen-
53 ſandi veniant fructus per hæredem grauatum percepti cum melioramentis, confirmatur noſtra ſententia, quia fructus percepti poſt purificatum fideicommiſſum, ſi dominium non eſt translatum in fideicommiſſarium, per reſtitutionem fideicommiſſi ab hærede grauato factam, vel vbi non eſſet facta reſtitutio fideicommiſſi, ſi non eſt conſtitutus hæres grauatus in mora per interpellationem iudicialem,vel extraiudicialem, tales fructus interim percepti nullo modo pertinent ad fideicommiſſariũ,nec illos ipſe fideicommiſſarius petere poteſt, ſed ſolum pertinent, & ſpectant ad hæredem fideicommiſſo grauatum, qui dum non eſt interpellatus,non dicitur eſſe in mala fide, neque vera, neque præſumpta, ſed potius dicitur eſſe poſſeſſor bonæ fidei,ex titulo dominij poſſidens,ſcilicet vt hæres, & ſic vt dominus,vt latiſsimè ſuperius de iure confirmatum extitit, ideoq. tales fructus ante interpellationem iudicialem, vel extraiudicialẽ perceptos non tenetur compenſare cum melioramentis, vt pulchrè & multis tenet ac confirmat Peregr.in d. art.50.nu.64. verſ.Aut verò, & in verſ.Ee in hærede per fideicommiſſum conditionale grauato, & ſignanter in verſ.Ampliæ etiam,vbi allegat Cæphal.conſ.49.& alios idem Peregr.vbi ſupra nr.65.circa fin. ibi (dum tamen dominium in fideicommiſſarium ſit translatum.

54 Vnde infertur, quod tantum compenſandi ſunt cum melioramentis fructus illi, qui fideicommiſſario reſtituendi eſſent, vel quia translatum in eum eſſet dominium, vel hæres grauatus per interpellationem ab eo factam iudicialem, vel extraiudicialem conſtitutus fuiſſet in mora & mala fide,ſaltim præſumpta,& ita procedunt quæ in cõtrarium adduci poſſent, quia vt dictus fideicõmiſſarius compenſationem fructuum opponere poſsit cum melioramentis à ſe præſtandis & ſoluendis, neceſſe eſt de iure quod dicti fructus, quos cõpenſare intendit, ſibi debeantur,& aliàs eſſet contra naturam compenſationis,vt in initio dictum fuit.

55 Cum igitur nobilis Eliſabeta de Claſqueri & Meca, contra quam lis incepta, & proſequuta fuit,antequã fierepetitio contra ipſam de hæreditate Geraldi de Claſqueri antiquioris virtute prętenſorũ fideicommiſſorum teſtamenti illius,& ſic ante interpellationem iudicialẽ ſibi factam poſſederit dictam hæreditatem bona fide,ac titulo dominij,ſcilicet hęredis inſtitutionis teſtamẽti Frãciſci de Claſqueri veri

viri domini,& probabiliter ac iuste ignoraverit dictam hæreditatem ex prætenso fideicommisso restituendam fore dicto quondam Petro Vila,& quod in eius persona verificatæ fuissent conditiones fideicõmissi, & sic etiam antequam dictus Petrus Vila fideicommissum prædictum agnouerit dictæ hæreditatis Geraldi antiquioris ex illius testamẽto, pro cuius dubio iuxta superius relatas iuris dispositiones fructus interim percepti ad dictam nobil. Elisabetam iure proprio pertinuerunt,& suos proprios eosdem fecisse de iure dicitur. Nullo autẽ modo ad dictũ Petrum Vila pertinuisse dicuntur dicti fructus, & consequẽter impossibilis de iure est prætensa illorum compensatio aduersus melioramenta per ipsum de iura debita.

56 Ideoque merito cum Regia sententia solum fuit facta condemnatio cum fructibus à die litis motæ, & consequenter exclusa fuit pars aduersa dõ Petri Vila, circa fructus ante diem litis motæ perceptos,vt suprà de iure demonstrauimus; & hæc sola ratio absque alia consideratione supradictorum fundamentorũ huius partis ex superabundãti ac ad maiorem exuberantiam adductorum sufficientissima, & concludens esset; quia prætensa compensatio, cum iuxta sui naturam præsupponeret dictum Vila creditorem esse, ac ius habere ad dictos fructus ante diem litis motæ perceptos, impugnaret dictam Regiam sententiam, quæ solum fructus restitui disponit à die litis motæ perceptos,& de alio quærendum non esset.

57 Finaliter dato & non concesso,imò expresse negato per supradicta, quod pars alia ius haberet, seu habuisset ad fructus dictę hęreditatis Geraldi antiquioris perceptos ante diem litis motæ,sibi obstaret præscriptio triginta, vel quadraginta annorum,quæ de iure currit aduersus fideicommissarium à tempore quo purificatum est fideicommissum,quæ præscriptio perimit omnes actiones, personales, reales, mixtas, & officium Iudicis, vt tradit Peregr.art.41.num.10. per tex. in l. cum notissimi,& l.si quis emptionis, & l. omnes C. de præscrip. 30. annor. & plures Doctores refert.Dicta autem prę scriptio currere incepit à die mortis Dionysij de Clasqueri vltimi ex descendentibus masculis, scilicet à mense Octobris 1541. vt habetur in prouisione liquidationis à qua die computandi vsque ad diem 30. Iunij 1581. in qua die cum scedula oblata per Petrum Vila quondam,qua tantũ incepit petere hæreditatem. dicti Geraldi antiquioris ex illius testamento acto anno 1388. à quo tempore incepit dies litis motæ respectu dictæ hæreditatis,vt suprà in tertia Conclusione plenissimè confirmatum fuit,transacti fuerunt nedum 30. anni,verumetiã & quadraginta anni circũ circa,intra quod temporis spatiũ nedum fructus dictæ hæreditatis, verumetiam, & ipsamet hęreditas dicti Geraldi antiquioris petita non fuit, nisi cum dicta scedula 30. Iunij 1581. cuius præscriptionis vigore in casu fortiori,supposito, & negato quod parti aduersæ, & seu Petro Vila quondam competijsset ius circa dictos fructus ante litem motam, illud pœnitus extinctum fuisset,& sic prætensa compensatio non procederet.

58 Omittendum etiam non est,quod parti aduersæ ex capite ignorantiæ nullum competere poterit restitutionis in integrum remedium aduersus dictam præscriptionem, vel aliud quodcumque temporis lapsum, quia de iure tritissimum est,omnibusquè innotescit ex communi omnium Doctorum sententia,restitutionem in integrum ex capite ignorãtiæ petendam esse intra quadriennium tantum, computãdum à die notitiæ;& est certum ex processu,quod à die notitiæ dicti prętensi fideicommissi,& testamẽti dicti Geraldi de Clasqueri antiquioris habitę,tam per partem aduersam dicti don Petri Vila, quam etiam per dictum don Petrum Vila quondam eius patrem, transacta fuerunt quam plurima quadriennia.

59 Ex quibus omnibus supradictis Conclusionibus manifestissimè apparet de capitibus valde præiudicialibus huic parti circa materiam fructuum, cum dicta prouisione liquidationis dispositis;ideoquè in hac supplicationis causa eam commutari debere in fauorem huius partis, iuxta allegata deducta,ac etiam cum præsenti memoriali per hanc eãdem partem don Federici de Clasqueri animaduersa.

In hac causa supplicationis à prouisione liquidationis obtinuit ex voto maioris partis quoad suprà scripta primaria capita nobilis don Federicus Meca & de Clasqueri 10. Februarij 1621. referente clarissimo Senatore domino Iosepho Ferrer quem profecto dubium est morumne,& probitatis,candorisq, & suauitatis an ingenij magis laude admiremur.

**Doctiſsima ſententiæ motiua ſunt hæc.**

ATTENTO Ex meritis vtriuſq. proceſſus, tam primitiui, quam præſentis cauſæ ſupplicationis contrario imperio, & in forma reſpectiue interpoſitæ per nobiles Eliſabetem & Federicum Meca, & de Claſqueri matrem & filium à prouiſione contra eos, & in fauorem nobilis Petri Vila & de Claſqueri Barcinone populatos per magnificum Hieronymū Senjuſi Regiæ Audientiæ Doctorem non facto verbo facta vigeſima ſecunda Auguſti milleſimo ſexcenteſimo decimo ſexto à qua etiam dictus don Petrus Vila & de Claſqueri à capitulis ſupplicauit conſtat non fuiſſe aliquid deductum allegatum, vel probatum pro parte dictorum ſupplicantium reſpectiue propter quod dicta prouiſio debeas commutari. His & alijs meritis proceſſuum attentis, & aliàs inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam ſua Excellētia pronuntiat, ſententiat, & declarat bene per dictum Senjuſi in & cum præcalendata prouiſione fuiſſe prouiſum. Hoc tamē intellecto, & declarato, quod attēto licet cōſtet Regia ſententia inter dictas partes lata quinta Nouembris 1603. dictum don Federicum Meca & de Claſqueri condemnatum fuiſſe ad deferendum, & reſtituendū dicto don Petro Vila & de Claſqueri hæreditatem, & vniuerſa bona & iura quæ fuerunt Geraldi de Claſqueri tempore obitus illius, ſecundi dicti nominis (licet hactenus in proceſſu, & in præcalendata ſententia per errorem partium fuerit nominatus antiquior) in eadem ſententia dicto don Petro Vila & de Claſqueri adiudicatam & adiudicata in vim vinculi, ſeu fideicommiſſi in caſu qui locum habuit in eius fauorem appoſiti in vltimo teſtamento dicti Geraldi de Claſqueri acto penes Petrum Vives Not. publicum Barcinone die vigeſima Octobris 1338. vna cum fructibus perceptis, vel qui percipi potuerunt à die litis motæ vſque ad realem reſtitutionem, deductis de iure deducendis & liquidandorum liquidatione reſeruata. Et conſtet in dicta prouiſione liquidationis inter alia fuiſſe prouiſum ex vna parte tanquam ei alienum ex dicta hæreditate deducendum fore & eſſe dotem Marqueſiæ ſecundæ vxoris dicti Geraldi ſecundi cum illius augmento vel reliquum quod ex dictis dote, & augmento debeatur. Et ex alia parte deducendam fore & eſſe in corporibus hæreditarijs tanquam infraſcripto fideicommiſſo non comprehēſam legitimam filijs legitimis & naturalibus dicti teſtatoris iure naturæ debitam, & trebellianicam competentem pericono filio eiuſdē teſtatoris primo hæredi gratato. Et conſtet præmiſſa omnia iura, & credita cum illorum intereſſe, & fructibus reſpectiuè à die litis motæ vſque ad prædictorum realem ſolutionem, & reſtitutionem in & cum dicta prouiſione liquidationis cum ſaluitatibus, tamen in ea expreſſis fuiſſe liquidata in creditum dicti don Federici Meca & de Claſqueri, & in debitū dicti don Petri Vila & de Claſqueri. Tamen Attento inter dictas partes controuertitur ad quem dicta iura & credita pertineant. Et conſtat in eadem prouiſione liquidationis à qua fuit ſupplicatum deciſionem huius articuli remiſſum fuiſſe ad vlteriorem liquidationem. His & alijs meritis proceſſus attentis, & aliàs dictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam ſua Excellentia, pronuntiat, ſententiat, & declarat pro dictis dote augmento legitima, & trebellianica, & prointereſſe, & fructibus prædictorum reſpectiuè pro nunc, & donec ſuper prædictis in dicta vlteriori liquidatione ius dictum fuerit nihil fore, vel eſſe liquidandum prout cum præſenti nihil liquidat in creditum dicti don Federici Meca, & de Claſqueri, & in debitum dicti don Petri Vila & de Claſqueri.

Hoc etiam intellecto, & declarato quod licet conſtet in decreto executionis præcalendatæ ſententiæ prouiſo 30. Iunij 1605. prouiſum fuiſſe quod dictus don Petrus Vila & de Claſqueri mitteretur inter alia in poſſeſſionem, vel quaſi dimidiæ partis decimarum omnium fructuum qui colliguntur in termino caſtri de Caſtellar ſiti in Valenſi, & in decimario eiuſdem ita quod dicti don Petrus & don Federicus dictas decimas, & alia ibi deſignata pro indiuiſo poſſiderent, vel quaſi, & conſtet dictum decretum executionis in cauſa ſupplicationis ab eo interpoſitæ confirmatum fuiſſe 16. Octobris 1606. & dictum don Petrum Vila & de Claſqueri ab anno 1607. eſſe in poſſeſſione recipiendi dimidiam partem dictarum decimarum, & dictas decimas in & cum dicta prouiſione liquidationis à qua fuit ſupplicatum liquidatas fuiſſe in creditum dicti don Petri Vila & de Claſqueri, & in debitum dicti don Federici Meca & de Claſqueri. Tamen Attento conſtat decretum executionis præcalendatæ ſentētiæ prouiſum fuiſſe ſine præiudicio iurium & prætenſionum partium in cauſa liquidationis in eadem ſententia reſeruata diſcutiendarum, & vt interim pendente cauſa dictæ liquidationis vtrique parti eſſet conſultum. Et cum expreſſa ſaluitate, quod per dictum decretum executionis nullum dictis partibus acreſceret, vel decreſceret ius donec in dicta cauſa liquidationis aliter prouiſum fuiſſet quam ſaluitatem conſtat ſaltem virtualiter in ſententia confirmatoria dicti decreti executionis habitam fuiſſe pro repetita cum dictum decretum executionis cōfirmatum cenſeatur cum omnibus ſaluitatibus, & qualitatibus in eo expreſſis. Et conſequenter conſtat circa explicationem liquidationis honorū quæ fuerunt Geraldi de Claſqueri fundatoris ſupradicti fideicommiſſi tempore obitus illius nullā fuiſſe partibus per dictum decretum executionis, & per confirma-

confirmationem illius tributum ius vel illatum præiudicium, ſed vtrique parti ius ſuum ſaluum, & illeſum remanſiſſe, & vtriuſque partis prætenſiones in indicio liquidationis ex integro diſcutiendas eſſe provt per dictum don Petrum Vila & de Claſqueri pluries dictum fuit ſignanter decima octaua Nouembris 1603. 4. Iunij 1604. & 3. Iunij 1605. & ex ſupradictis conſtat ad hunc effectum dictis partibus, vel alteri ex eis nullam rei iudicate exceptionem obſtare. Et Attento non conſtat in articulis pro parte dompnæ Eliſabetæ Meca & de Claſqueri auiæ paternæ dicti don Federici in proceſſu cauſæ principalis oblatis 3. Februarij 1615. aliquam confeſſionem expreſſam, vel tacitam factam fuiſſe, quod duæ partes ex tribus decimæ fructuum qui colliguntur in terminis ſupradicti caſtri de Caſtellar fuiſſent in hæreditate & bonis ſupradicti Geraldi de Claſqueri fideicommittentis tempore obitus illius, vel quod dum vixit fuiſſent vnquam per eum poſſeſſæ, vel quaſi. Quinimo cõſtat dictam aſſertam confeſſionem etiamſi de ea in prædictis articulis conſtaret dictæ dompnæ Eliſabetæ, vel dicto Federico obeſſe nõ poſſe cum dicta dompna Eliſabeta dictum Geraldum teſtatorem non cognouiſſet, nec veriſimiliter eum cognoſcere potuiſſet, & eſſet de facto, tam antiquo quod dictæ aſſertæ confitentis, & hominum memoriam excederet cum à die obitus Geraldi de Claſqueri fundatoris fideicommiſſi ad diem oblationis dictorum articulorum elapſi fuiſſent centum & ſeptuaginta quinque anni, & vltra. Et licet conſtet Petrum de Claſqueri tertia Idus Nouembris milleſimo trecenteſimo trigeſimo tertio, apud Margaritum Sunyer Not. publicum Barcinone capibreuiaſſe, & recognouiſſe Abbati Monaſterij Sancti Laurentij de Monte ſe pro eo, & ſeu pro dicta Abbatia tenere, & poſſidere dictas duas partes ex tribus decimæ caſtri de Caſtellar hoc eſt (vt ibi dicitur) parochiarum Sancti Stephani, & Sancti Felicis de Caſtellar ad certum annuum cenſum, & conſequenter conſtet iam tunc dicto anno 1333. dictum Petrũ de Claſqueri fuiſſe dominum vtilem, & poſſeſſorem, vel quaſi dictarum duarum partium ex tribus decimæ prædictæ. Et conſtet eundem Petrum de Claſqueri paulo poſt dictam recognitionem, & intra duos menſes tunc proximos videlicet nonas Ianuarij 1334. publico inſtrumento dicto die recepto penes Simonem de Beſalu Not. publicum Barcinone contemplatione matrimonij tunc de proximo contrahendi per Geraldonum ſeu Geraldũ de Claſqueri primum dicti nominis filium ſuum cũ Eliſabeta de Baſtida filia Franciſci de Baſtida ciuis honorati Barcinone particularem donationem inter vinos feciſſe dicto Geraldono filio ſuo pro parte ſue legitimæ paternæ & maternæ, & pro ſuplemento eiuſdem, de domo & hæreditate de Claſqueri, & de caſtro de Caſtellar ſitis in Vallenſi, & de aliis in dicta donatione expreſſis. Et exinde pro parte ſupradicti don Petri Vila, & de Claſqueri fuerit prætenſum Geraldum de Claſqueri fundatorem ſupradicti fideicommiſſi dum vixit, & tẽpore obitus illius fuiſſe dominum, & poſſeſſorem, vel quaſi non ſolum dicti caſtri de Caſtellar, ſed etiam dictarum duarum partium, ex tribus decimæ omnium fructuum qui colliguntur in termino dicti caſtri, & in decimario eiuſdem. Tamen Attento ex meritis proceſſus conſtat dictum Geraldonum, ſeu Geraldum de Claſqueri primum dicti nominis filium & donatarium ſupradicti Petri de Claſqueri, & vigore prælibatæ donationis dominum caſtri de Caſtellar non fuiſſe fundatorem ſupradicti fideicommiſſi in & cum ſuprà cbalendata Regia ſententia inter dictas partes lata dicto don Petro Vila & de Claſqueri adiudicati, conſtat ſane Geraldum de Claſqueri ſecundum huius nominis fundatorem fideicommiſſi prædicti in ſupra dicto ſuo teſtamento acto 20. Octobris 1388. in quo dictum fideicommiſſum inſtituit nunquam dixiſſe ſe eſſe filium Petri de Claſqueri, nec diquam habuiſſe vxorem nominatam Eliſabetam, imô conſtat in eodem teſtamento aſſeruiſſe duas ſe habuiſſe vxores, & ex vtraque filios, primam nominatam Eleonoram, & alteram Marqueſiam ei ſuperſtitem, & conſtat ſupradictum Geraldonum, ſeu Geraldum de Claſqueri primum dicti nominis filium, & donatarium ſupradicti Petri de Claſqueri, & maritum ſupradictæ Eliſabetæ de Baſtida obiiſſe anno 1346. & conſequenter quadraginta duobus annis ante quam ſupradictum fideicommiſſum per dictum Geraldum de Claſqueri ſecundum dicti nominis inſtitueretur anno 1388. Et conſtat hæreditati & bonis dicti Geraldoni, ſeu Geraldi primi poſt eius obitum iacentibus in defenſis per regentem Vicariam Barcinone, vigeſima prima Nouembris milleſimo trecenteſimo ſexageſimo quinto, in curatorem aſſignatum fuiſſe Franciſcum de Claſqueri, & ad eiuſdem Franciſci inſtantiam dicto nomine per Petrum Sabet Notarium publicum Barcinone confectum, & deſcriptum fuiſſe inuentarium hæreditatis & bonorum dicti Geraldoni, ſeu Geraldi de Claſqueri primi dicti nominis ſub diuerſis cbalendarijs quorum primum fuit vigeſima ſeptima Nouembris dicti anni milleſimi trecenteſimi ſexageſimi quinti in quo inuentario, conſtat de prædictis decimis nullam fieri mentionem, conſtat etiam in prædicta donatione caſtri de Caſtellar per dictum Petrum de Claſqueri facta dicto Geraldono, ſeu Geraldo primo dicti nominis filio ſuo, nonas Ianuarij milleſimo trecẽteſimo trigeſimo quarto de decimis fructuũ qui colliguntur in terminis dicti caſtri nullum verbũ dictum fuiſſe. Et cum dictus Petrus de Claſqueri donator

*in eadem donatione expreſſerit ſe inter vivos donare dicto Geraldono filio ſuo caſtrũ de Caſtellar cum omni iuriſdictione ciuili & criminali eiuſdem, & cum honoribus & poſſeſſionibus, vineis, ſcilicet, & alijs terris, cultis, & hermis, & cum omnibus manſatis, & manſoueriis infra terminos dicti Caſtri conſtitutis, & cum molendinis, & caſalibus, & alijs aparatibus, cum pratis, paſturis, ſiluis, nemoribus & garrigys montibus, & montaneis, venationibus, & deueſijs, aquis, & aqueductibus, & cum omnibus ſenſibus, agrarijs, laudimijs, iouis, traginis, ſeruitijs, adempriuijs, inteſtijs, exerquis, cugutijs, & alijs iuribus vniuerſis, quæ habebat, & habere debebat in dicto caſtro & in terminis illius, & de dictis duabus partibus ex tribus dictæ decimæ per ſe ipſum duobus tunc d'mtaxat retromẽſibus ſupradicto Abbati Sancti Laurentij de Monte capibreuiatis (cuius capibreuationis non eſt veriſimile dictum donatorem tunc fuiſſe immemorem) in dicta donatione nihil dixerit ſatis ex eo deprehenditur dictum donatorem dictas duas partes decimæ in donatione dicti caſtri comprehendere noluiſſe, ſed magis eas penes ſe retinere voluiſſe cum alijs bonis ſuis in dicta donatione non comprehenſis, præſertim cum conſtet dictum donatorem, tunc alios filios habuiſſe, cum enim dictus donator in dicta donatione tot minora expreſſerit veriſimile eſt, quod ſi dictas duas partes decimæ (quæ maioris ſint eſtimationis, & valoris, & ſpeciali nota digniores) donare voluiſſet id expreſſiſſet, in donatione particulari conſtat, nihil contineri præter id quod in ea exprimitur. His accedit quod cũ dictus Petrus de Claſqueri in eadem donatione expreſſerit, quod donabat dicto Geraldono filio ſuo domum de Claſqueri quam per purum liberum & franchum alodium habebat, & poſſidebat in Vallenſi. & Baiuliam Villæ Sabadelli cum iuribus & emolumẽtis illius, & alia iura, quæ habebat, & percipiebat in dicta villa Sabadelli infra terminos Caſtri de Rubona, ſiue eſſent alodialia, ſiue feudalia, vel emphyteoticaria, & per quoſcunque dominos tenerentur, & omnes & ſingulos, manſos cum honoribus, & poſſeſſionibus eorundem, & cenſus, agraria, & alia quelibet iura, quæ dictus donator tunc habebat in villa Terratæ, & in terminis eiuſdem, & infra terminos caſtrorum de Sancto Minato de Canouel & de Galliffa, ſiue eſſent alodialia, ſiue feudalia, vel emphyteoticaria, & per quoſcunque dominos tenerentur, & dictũ caſtrum de Caſtellar ſitum in Vallenſi dicens ſe illud tenere in emphytheoſim ad certum annuum cenſum pro domino Baronie Montiſcatem, veriſimile eſt, quod ſi dictas duas partes decimæ per eum duobus tunc retromenſibus Abbati S. Laurentij de Monte capibreuiatæ in dicta donatione comprehendere intendiſſet, ſimiliter aliquid dixiſſet de dominio directo dictæ Abbatiæ ſeu Abbatiatus illius. Quibus conſequens eſt ex dicta particulari donatione dicti caſtri de Caſtellar, & aliorum in dicta donatione expreſſorum inferri non poſſe dictas duas partes decimæ in dicta donatione fuiſſe comprehenſas præſertim cum non conſtet dictas duas partes decimæ ante dictam donationem dicto caſtro de Caſtellar annexatas fuiſſe, vel poſt dictam donationem aliquando poſſeſſas, vel quaſi per dictum Geraldum donatarium dum vixit, vel tempore obitus illius, vel de eis quidquam dictũ fuiſſe in inuentario hæreditatis & bonorum dicti Geraldoni. Et ex aduerſo conſtat de prædictis decimis peculiarem, & expreſſam mentionem factam fuiſſe in conſtitutione dotis per ſupradictam Eliſabetam de Claſqueri facta nobili Bernardo Meca viro ſuo in pactis dotalibus inter eos firmatis penes Philippum Auguſtinum Mas Regium Scribam Mandati 23. Octobris 1548. Et in nuptialibus inſtrumentis inter don Galcerandum Meca & Eliſabetam Caſſador firmatis apud Michaelem Boera Notariũ publicum Barcinone 16. Iunij 1575. & in inuentario hæreditatis & bonorum dicti don Galcerandi poſt obitum illius ad inſtantiam coniugis ſuperſtitis conſcripto per Petrum Fitor Notarium publicum Barcinone inchoato 3 Octobris 1582. & in alio inuentario per tutores pupilli don Balthezaris Meca facto penes Saluatorem Coll Notarium publicum Barcinone 28 Octobris 1594. Et licet per dictum don Petrum Vila & de Claſqueri ſcedula in præſenti cauſa ſupplicationis oblata 24. Ianuary 1619. deductum, & prætenſum fuerit ſupradictum Geraldonum, ſeu Geraldum de Claſqueri primum dicti nominis, non ſolum fuiſſe donatarium particularem ſupradicti Petri de Claſqueri patris ſui, ſed etiam, & hæredem vniuerſalem illius, & hæreditati paternæ ſe immiſciuiſſe, & conſequenter ſupradictas duas partes decimæ quas dictus Petrus de Claſqueri pater illius percipere ſolebat in terminis dicti caſtri de Caſtellar iure hæreditario ad dictum Geraldonum peruenisſe aſſerendo in facto, tam antiquo ſufficienter hoc probari ex verbis enunciatiuis ſcriptis in ſuprà chalendato inuentario hæreditatis & bonorum eiuſdem Geraldi primi per eundem don Federicum Meca & de Claſqueri exhibito 3. Decembris 1615. in quo inuentario inter alia deſignantur duo inſtrumenta quorum vnum dicitur receptum penes Petrum de Quadres Notarium publicum Barcinone 15. Calendis Septembris 1336. continens in effectu (vt in dicto inuentario refertur) quod dictus Geraldonus filius & hæres Petri de Claſqueri inueſtiuit Berengarium de Petra de domo & feudo de Ribatallada, quam ſeu quod dictus Berengarius de Petra habebat infra terminos caſtri de Caſtellar. Et aliud inſtrumentum dicitur receptum penes Simeonem de Baſalu Notarium publicum Barcinone 6. chalendis Nouembris eiuſdem anni 1336. continens in effectu*

effectu (vt in eodem inuentario reffertur) quod dictus Geraldonus filius & hæres Petri de Claſqueri receperat homagia ab hominibus caſtri & domus de Claſqueri. Tamen Attento conſtat dictum Geraldonum ad prædicta faciendum nullatenus indiguiſſe titulo vniuerſali heredis imò prædicta recte facere potuiſſe in vim ſuprà chalendata donationis particularis ſibi factæ de dicto caſtro, & de iuribus illius, & conſtat verba prædicta (vt hæres) non fuiſſe in dicto inuentario enunciatiue ſcripta, ſed relatiue dumtaxat. Et conſtat verba relatiua quantumuis geminata etiam in antiquis non probare præſertim contra tertium vt tot ſpecialia circa idem concurrant prout concurrerent ſi dictus prætenſus titulus vniuerſalis non ſolum probaretur ex verbis enunciatiue ſcriptis in inſtrumentis inter alios actis, ſed etiam ex ſola relatione verborum enunciatiue, vt fertur ſcriptorum in inſtrumentis inter alios confectis quantumuis in proceſſu non inſertis Et conſtat prædictum inuentarium per dictum don Federicu Mica productum fuiſſe cum expreſſa proteſtatione quatenus ſibi prodeſſe poſſet & non aliàs quo caſu ſibi obeſſe non poteſt productio dicti inuentarij ad alterius inſtantiam confecti. Et conſtat prædicta inſtrumenta, quæ non apparent, ſed dumtaxat refertur in eis ſupradicta verba enunciatiua ſcripta fuiſſe in eodem inuentario, eſſe chalendata, & expreſſa nomina Notariorum penes quos dicuntur recepta. Et non cõſtat de aliquibus diligentijs per dictum don Petrum Vila & de Claſqueri adhibitis in illis perquirendis, nec non in perquirenda teſtamento dicti Petri de Claſqueri in eodẽ inuentario chalendato. Quibus conſequens eſt ex dictis verbis relatiuis dictum prætenſum titulum vniuerſalem nullatenus probatum cenſeri. Et Attento non conſtat prædictas duas partes decimæ per dictum Petrum de Claſqueri capibreuiatas 3. idus Nouembris 1333. vnquam peruenisſe ad Geraldum de Claſqueri ſecundum dicti nominis fundatorem ſupradicti fideicommiſſi dicto don Petro Vila & de Claſqueri adiudicati, vel per dictũ Geraldũ ſecundũ aliquo tẽpore vitæ ſuæ fuiſſe poſſeſſas, vel quaſi. nec conſtat dictũ Geraldũ ſecundũ fideicommittẽtem fuiſſe hæredem, vel ſucceſſorem vniuerſalẽ ſupradicti Geraldoni, ſeu Geraldi primi quinimo ex inſtrumẽtis in præſenti cauſa ſupplicationis exhibitis, & de conſenſu dicti don Petri Vila & de Claſqueri in proceſſu inſertis conſtat dictum Geraldum, ſeu Geraldonum de Claſqueri primum dicti nominis filium ſupradicti Petri de Claſqueri die 3. chalendis Maij 1346. teſtamẽtum feciſſe penes Simeonem de Beſalu Notarij publicum Barcinone, & in eo ſupradictam Eliſabetam de Claſqueri & de Baſtida vxorem ſuã reliquiſſe vſufructuariam dum in viduitate viueret; & prægnatui dictæ vxoris ſuæ ſi fœmina eſſet legaſſe tres mille ſoudos monete Barcinone, & ſi maſculus eſſet eundem hæredem particularem inſtituiſſe in eiſdem tribus mille ſolidis, & in portione legitimæ ſibi de iure naturæ debitorum, & primo loco hæredem vniuerſalem ſcripſiſſe Periconum de Claſqueri filium ſuum, ſibi & dictæ Eliſabetæ vxori ſuæ comunẽ. Et dicto Pericono ſi hæres non eſſet, vel eſſet, & poſtea quandocumque ſine prole legitima & naturali decederet ſubſtituiſſe Franciſcum alium filium ſuum eiuſdem teſtatoris, & dicto Franciſco Sanchiam & Agnetam filias ſuas dicti teſtatoris vnam poſt aliam, & dictis filijs & filiabus ſuis, & deſcendentibus ex eis ſubſtituiſſe filios Bernardi de Claſqueri fratris ſui, & ad alios gradus ſubſtitutionum progreſſum fuiſſe. Et in nulla parte dicti teſtamenti conſtat Geraldum ſecundum, vel prægnatum ſupradictum ad ſucceſſionem hæreditatis dicti Geraldi primi in aliquo caſu vocatum fuiſſe. Et conſtat hæreditatem dicti Geraldi primi à prædictis filijs & filiabus ſuis in dicto ſuo teſtamento hæredibus inſtitutis & ſubſtitutis tanquam eis damnoſam & inutilem repudiatam fuiſſe.

Et cum dicta hæreditas poſſideretur, vel quaſi per ſupradictum Franciſcum de Claſqueri curatorem aſſignatum hæreditati prædictæ iacenti indefenſæ conſtat in lite, & cauſa in curia Regetis Vicariam Barcinone vertente inter Geraldum de Claſqueri ſecundum dicti nominis filium poſtumum ſup. adicti Geraldi primi, & Mathianũ Maſaguer ſibi propter eius minorem ætatem ad dictam litem in curatorem aſſignatum agentes, ex vna, & dictum Franciſcum de Claſqueri ſupradicto nomine defendentem partibus, ex altera die 27. Iunij 1366. pronuntiatum fuiſſe dictũ Geraldũ de Claſqueri ſecundum dicti nominis filiũ poſtumum dicti Geraldi primi eſſe tunc creditorem in & ſuper hæreditate & bonis dicti Geraldi primi in diuerſis quantitatibus, ibidem deſignatis, ſibi debitis pro dote, & iuribus ſupradictæ Eliſabetæ de Claſqueri & de Baſtida matris ſuæ, & proportionibus legitimæ in & ſuper hæreditate & bonis dicti Geraldi primi competentibus filijs illius à quibus dictus Geraldus ſecundus ius, & cauſam habebat, & licet conſtet dictum Geraldum ſecundum poſtea poſſediſſe, vel quaſi domum, & hæreditatẽ de Claſqueri, & caſtrum de Caſtellar prædicta poſſediſſe præſumitur ex dicto præambulo titulo credititio potius, quam alio titulo vniuerſali de quo non apparet. Et quouis titulo dictum caſtrum poſſediſſet nullatenus, tamen conſtat dictum Geraldum de Claſqueri ſecũdum dicti nominis fideicommittentem aliquo vitæ, vel obitus ſui tempore fuiſſe dominum, ſeu poſſeſſorem, vel quaſi dictarum duarum partium ex tribus decimæ prædictæ. Et Attento conſtat dictum Geraldum ſecundum deceſſiſſe die 29. Octobris 1388. & in ſuo vltimo teſtamento acto die 20. dictorum menſis & anni reliquiſſe vſufructuariam hæreditatis

ditatis & bonorum ſuorum Sanchiam Ros & de Claſqueri ſororem ſuam illius vita naturali durante eique remiſiſſe confectionem inuentarij, & primo loco hæredem vniuerſalem ſcripſiſſe Periconum de Claſqueri filium ſuum, ſibi & Eleonorie primæ vxori ſuæ comunem. Et dicto Pericono ſi hæres non eſſet, vel eſſet & poſtea quandocumque ſine liberis legitimis & naturalibus moreretur, vel cum talibus qui non peruenirent ad ætatem teſtandi ſubſtituiſſe Geraldum de Claſqueri eiuſdem teſtatoris filium tertium dicti nominis, & ad plures alios ſubſtitutionum gradus progreſſum fuiſſe. Et conſtat poſt obitum dicti Geraldi ſecundi teſtatoris dictam Sanchiam eius ſororem dicto vſufructuario nomine dictam hæreditatem poſſediſſe, vel quaſi, & etiam dictum Periconum hæredem in dicto teſtamento primo loco ſcriptum dictæ hæreditati paternæ ſe immiſcuiſſe, & poſt obitum dictæ Sanchiæ, & dicti Periconi ſine prole legitima & naturali defuncti hæreditatem dicti Geraldi ſecundi peruenisſe ad Geraldum de Claſqueri eius filium tertium dicti nominis, & dictum Geraldum tertium, anno 1421. poſſediſſe, vel quaſi ſupradictas duas partes, ex tribus decimæ prædictæ per ſupradictũ Petrum de Claſqueri eius proauum, 3 idus Nouembr. 1333. capibreuiatas ſupradicto Abbati Sancti Laurentij de Monte, & dictum Geraldum tertium à dicto Abbate & Conuentu emiſſe cenſus, & iura Dominicalia, quos & quæ dictus Abbas & Conuentus recipiebant, & habebant ſuper omnibus tribus partibus dictæ decimæ inſtrumento recepto per Ioannem de Fontcuberta Notarium publicũ Barcinone 18. Auguſti 1421. Et licet ex præcedẽti poſſeſſione, vel quaſi dicti Petri de Claſqueri anni 1333. & ex ſubſequenti poſſeſſione, vel quaſi dicti Geraldi tertij eius pronepotis anni 1421. Earundem duarum partium, ex tribus decimæ prædictæ fuerit per ſupradictum don Petrum Vila & de Claſqueri prætenſum optimam ſumi coniecturam, & præſumptionem ad probandum Geraldum de Claſqueri ſecundum dicti nominis fideicommiſſarium nepotem ſupradicti Petri de Claſqueri primi huius nominis, & reſpectiue patrem dicti Geraldi tertij, medio tempore videlicet anno 1388. pradictas duas partes, ex tribus dictæ decimæ poſſediſſe, vel quaſi, & dictas duas partes dictæ decimæ tempore obitus ſui in bonis illius fuiſſe cum talia præſumantur media qualia probantur extrema. Tamen Attento conſtat dictam coniecturam, & præſumptionem dumtaxat locum habere, vbi conſtaret de primo extremo videlicet, vbi conſtaret per dictum Geraldum ſecundum teſtatorem dictas duas partes decimæ dum vixit aliquando poſſeſſas fuiſſe, vel quaſi, nam eiſdem duabus dictæ decimæ poſtea repertis paſſes hæredem immediatum illius facile inde præſumeretur etiam fuiſſe in bonis teſtatoris tempore obitus illius cum qualitas ſemel appoſita ſemper præſumatur adeſſe in eodem ſubiecto, & amiſſio poſſeſſionis ſemel adeptæ tum ſit facti non præſumatur, niſi probetur. At in concurrenti caſu nullatenus conſtat dictas duas partes decimæ per dictum Geraldum ſecundum teſtatorem aliquo tempore vitæ ſuæ poſſeſſas fuiſſe, vel quaſi, & inter dictum Petrum de Claſqueri primum dicti nominis, & Geraldum de Claſqueri tertium huius nominis pronepotem dicti Petri ab anno 1333. ad annum 1421. conſtat interfuiſſe alios quinque poſſeſſores caſtri & termini de Caſtellar nempe Geraldum primum filium dicti Petri, Fraciſcum de Claſqueri curatorem hæreditatis Geraldi primi iacentis indefenſæ Geraldum ſecundum fideicommittentem, Sanchiam Ros & de Claſqueri eius ſoreremi & vſufructuariam, & Periconum filium primogenitum dicti Geraldi ſecundi, & non conſtat quemquam ex his ſupradictas duas partes dictæ decimæ per Petrũ de Claſqueri primum dicti nominis, anno 1333. capibreuiatas vmquam collegiſſe arrendaſſe, vel aliter poſſediſſe, vel quaſi, vel eas domino directo capibreuiaſſe, vel aliquam penſionem annui cenſus pro his ſoluiſſe, & cõſtat à dicto anno 1333. ad annum 1421. elapſos fuiſſe octuaginta ſex annos, & vltra. Ex quibus, tam diſtantibus extremis nulla certa præſumptio ſumi poteſt, quod medio tẽpore videlicet anno 1388. fuerint poſſeſſæ, vel quaſi per dictum Geraldum ſecundum cum multa interim accidere potuerint quæ omnino dubiam, & incertam reddunt prætenſionem dicti don Petri Vila & de Claſqueri. Quatenus ex ſupradictis inferre conatur tempore obitus fideicommittentis defuncti, anno 1388. dictas duas partes decimæ fuiſſe in hæreditate & bonis illius. Et Attento conſtat ex incertis, & dubijs probationibus non poſſe certam ferri ſententiam præſertim contra poſſeſſorem qui non tenetur titulos ſuæ acquiſitionis exhibere, & pro fideicommiſſario aduerſus quem dubia probatio interpretanda eſt, cum ei incumbat onus probandi non per poſſibile, ſed per neceſſe rem de qua contenditur fuiſſe in bonis vinculatoris tempore obitus illius.

His, & alijs meritis proceſſus attentis, & alias prædictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam fua Excellentia pronuntiat, ſententiat, & declarat, ex iuribus, & redditibus in & cum prædicta prouiſione liquidationis à qua extitit ſupplicatum liquidatis in creditum dicti don Petri Vila & de Claſqueri, & in debitum dicti don Federici Meca & de Claſqueri pronunc & ſalua vlteriori liquidatione deducẽdas fore et eſſe prove cum præſenti deducit ſupradictas duas partes, ex tribus decimæ fructuum qui colliguntur in terminis paroquiarum Sancti Stephani, et Sãcti Felicis de Caſtellar vna cum fructibus, ex dictis duabus partibus dictæ decimæ perceptis, vel qui

percipi

percipi potuerunt a die litis mote. Et etiam pro nunc, & ſalua vlteriori liquidatione deducendas fore & eſſe decimas per dictum don Federicum Meca & de Claſqueri recipi aſſuetas ex fructibus qui colliguntur in Paroquijs Sancti Iuliani de Altura, Sancti Laurentij Sauall, & Sancti Vincentij de Iunqueras quas etiam cum preſenti deducit. Attento non conſtat Geraldum de Claſqueri ſecundum dicti nominis fideicommittentem dum vixit vel tempore obitus illius aliquas decimas recepiſſe, vel recipere conſueniſſe ex fructibus collectis in proxime dictis tribus Parochijs vna cum fructibus perceptis, ſeu qui percipi potuerunt a dicta die litis mote, & conſequenter ex decimis omnium fructuum qui colliguntur in ſupradictis quinque Parochijs pro nunc, & ſalua vlteriori liquidatione dumtaxat fore & eſſe liquidãdã prout cum preſenti liquidat in creditum dicti don Petri Vila & de Claſqueri, & in debitum dicti don Federici Meca, & de Claſqueri, tertiam partem decime omnium fructuum qui colliguntur in terminis dictarum duarum Paroquiarum Sancti Stephani, & Sancti Felicis de Caſtellar, vna cum fructibus ex dicta tertia parte dicte decime perceptis vel qui percipi potuerunt a die litis mote. Attento conſtat dictam tertiam partem dicta decima fuiſſe emptam per dictum Geraldum de Claſqueri ſecundum dicti nominis a Guillermo de Togores inſtrumento recepto penes Franciſcum de Lladernoſa Notarium publicũ Barcinone 3. Ianuarij 1371. Non obſtante quod conſtet dictum Geraldum ſecundum pretium dicte tertie partis predicte decime ſoluiſſe ex pecunia dotali Eleonore del Boſch prime vxoris ſue, Attento conſtat dictum Geraldum ſecundum & eius ſucceſſorem fuiſſe, & eſſe ſoluendo dictam pecuniam dotalem ex qua dicta tertia pars predicte decime empta fuit, & non conſtat dictam emptionem factam fuiſſe de voluntate dicte Eleonore, nec inter dictos coniuges conuentum vnquam fuiſſe quod res que emerentur per maritum ex pecunia dotali efficerentur dotales quibus conſequens eſt dominium dicte tertie partis predicte decime eidem Geraldo ſecundo emptori, & ſucceſſoribus ſuis pleno iure acquiſitum fuiſſe, & non dicte Eleonore, vel heredibus & ſucceſſoribus illius, ſaluo tamen iure in vlteriori liquidatione heredibus & ſucceſſoribus dicte Eleonore aduerſus dictum don Petrum Vila & de Claſqueri quo ad pretium ex pecunia dotali dicte Eleonore ſolutum pro tertia parte decime predicte, & quo ad intereſſe dicti pretij. Et ſaluo etiam iure in dicta vlteriori liquidatione heredibus & ſucceſſoribus Geraldi de Claſqueri tertij huius nominis tanquam per mediam perſonam illius ſuccedentibus in locum Abbatis & Conuentus Monaſterij Sancti Laurentij de Monte aduerſus eundem don Petrum Vila, & de Claſqueri quo ad cenſus & alia iura dominicalia eis competentes, & competentia in & ſuper dicta tertia parte decime predicte.

Hoc etiam intellecto & declarato quod attento licet conſtet dictum don Federicum Meca & de Claſqueri in & cum ſupra chalcdata Regia ſententia condemnatum fuiſſe ad deferendum ſupradicto don Petro Vila & de Claſqueri hereditatem & vniuerſa bona que fuerunt Geraldi de Claſqueri ſecundi dicti nominis, vna cum fructibus perceptis, vel qui percipi potuerunt a die litis mote vſque ad realem reſtitutionem liquidandorum liquidatione reſeruata. Tamen Attento conſtat dictam condemnationem fructuum intelligendam referendam, & reſtringendam fore & eſſe ad fructus tantum per eundem don Federicum perceptos, vel quos ipſe percipere potuit a die litis aduerſus eum mote videlicet a die quo dictus don Federicus capit dictam hereditatem, & bona poſſidere, vel quaſi, & citatus fuit ad continuandum litem & cauſam contra dompnam Eliſabetam Meca & de Claſqueri ſuper predictis motam 27. Aprilis 1564. Et dictam condemnationem fructuum reſpectu dicti don Federici longe poſt dictam litem contra dictam dompnam Eliſabetam inchoatam conuenti nullatenus comprehendere poſſe fructus per dictam dompnam Eliſabetam perceptos, vel quos illa dum vixit percipere potuit a die qua dicta lis aduerſus eam mota fuerat, cum certum ſit eum qui tempore litis mote non poſſidebat quo autem tempore indicatur poſſidet damnari non poſſe niſi dumtaxat ad reſtitutionem fructuum per eũ perceptorum, vel quos ipſe percipere potuit ab eo tempore quo poſſidere capit, & conuentus fuit, preſertim ſi non vltro liti ſe obtulerit ſed citatus, vt inuitus in cauſa comparuerit ad defendendum ea que iure proprio ad ſe pertinere pretendebat, nec ſit hæres vel bonorum poſſeſſor illius qui ante eũ conuentus fuerat, & hereditatem poſſederat, vel quaſi, & ex ea fructus perceperat, talem namque poſſeſſorem longe poſt litem contra alium motam conuentum, & condemnatum ad reſtituendũ fructus perceptos, vel quos percipere potuit ne cum iactura domini, vel fideicommiſſarij locupletetur indubitatum eſt condemnatum non cenſeri ad reſtituendum fructus quos ipſe non percepit, nec percipere, nec ex eis ditior fieri potuit, nec habet cauſam ab eo qui ante quam ipſe conueniretur fructus perceperat prout per dictum don Federicum ſepius deductum fuit ſignanter articulis ſuplicationibus, & ſedulis pro eius parte oblatis 24. Nouembris 1603. 10. Iunij, & 21. Auguſti 1604. 1. Iunij 1605. 30. Ianuarij, & 17. Februarij 1614. 3. Dezembris 1615. & 27. Ianuarij 1616. Et attento conſtat dictum don Federicum poſt obitum ſupra dicte domne Eliſabete Meca & de Claſqueri capiſſe poſsidere, vel quaſi hereditatem & bona ſupradicta Geraldi de Claſqueri ſecundi dicti nominis die 30. Septembris 1600. Et vt nouum ſeu moderum

*dernum poſſeſſorem dictæ hæreditatis, & bonorũ 9. Octobris eiuſdem anni citatum fuiſſe ad continuandum litem & cauſam ſupradictam inchoatam contra ſupradictam dompnam Eliſabetam die 27. Aprilis 1564. & ante dictum Annum 1600. non conſtat dictum don Federicum fructus aliquos ex dicta hæreditate, & bonis percepiſſe, vel percipere potuiſſe cum dicta hæreditas poſſideretur, vel quaſi per dictam dompnam Eliſabetam. Nec conſtat dictum don Federicum aliqua bona poſſediſſe, vel poſſidere quæ dicto anno 1564. vel poſt fuerint propria & libera dictæ dompnæ Eliſabetæ, imo per dictum don Federicum prætenditur ſe eſſe creditorem in bonis dictæ dompnæ Eliſabetæ ſi quæ nunc extarent. His & alijs meritis proceſſus attentis, & aliàs prædictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam ſua Excelentia pronuntiat, ſententiat, & declarat liquidandos dumtaxat fore & eſſe prout cum præſenti liquidat in creditum ſupradicti Don Petri Vila & de Claſqueri, & in debitum dicti don Federici Meca & de Claſqueri fructus per eundem don Federicum perceptos, vel quos ipſe percipere potuit ex hæreditate fideicommiſſaria ſupradicti Geraldi de Claſqueri ſecundi dicti nominis à ſupradicto die 30. Septembris 1600. à quo die dictus don Federicus capit dictam hæreditatem & bona poſſidere, vel quaſi uſque ad prædictorum reſtitutionem, & non eſſe liquidanda à die 27. Aprilis 1564. litis mote contra ſupradictam dompnam Eliſabetam Meca & de Claſqueri à quo die liquidati fuerunt in & cum prachalendata prouiſione liquidationis à qua fuit ſupplicatum neutram partem ex cauſa in expenſis condemnando, ſed fiat pro biſtractis executio.*

---

# SVMMARIVM.

*ARchiepiſcopus Tarraconen. poteſt & debet ſuum Vicarium pro exercenda iuriſdictione in Ciuitate Tarraconæ nominare, & per eum iuriſdictionem exercere, nu. 1.*

*Vſurpata iuriſdictionis delictum committitur cũ infertur moleſtia ſeu impedimentum in exercenda iuriſdictione, ibidem.*

*Tunc dicitur facta ſeditio in aliqua Ciuitate quando in perniciem magiſtratus homines ad arma concitantur, & Reipublicæ quies confunditur, ibidem. Et delictum hoc atrociſſimum eſſe ibidem.*

*Reſiſtentia facta hominum armatorum commoto & in ſeditionem deducto populo contra officiales Principis delictum eſt læſæ Maieſtatis, num. 2.*

*Pœna ſtatuta contra turbantes iuriſdictionem penes Regem exiſtentem locum habet in turbantibus iuriſdictionem cui Rex conceſſit, nu. 3.*

*Penes Regem ſemper remanet ſuprema iuriſdictio, ibidem.*

*Et officialis Baronis dicitur Regius officialis, ibidem.*

*Iudicum regiorum officium & finis eſt vnumquemq. in ſuo iure conſeruare & omnem violentiam tollere, nu. 4.*

*Qui non defendit neq; obſiſtit ſi poteſt iniuriæ tã eſt in vitio quam ſi parentes, amicos aut patriam deſerat, ibidem.*

*Non debet quis ex proprijs culpis gloriam & præmium reportare, ibidem.*

*Vicarius Archiepiſcopi Tarracon. vt ſuam exerceat iuriſdictionem, & pro repellendis impedimentis poteſt gentes congregare, nu. 5.*

*Vim vi repellere licet, ibidem.*

*Statui Reipublicæ conueniens eſt vt ſcandala excuſentur, ibidem.*

*Iudex criminalis non poteſt cognoſcere de intereſſe ciuili niſi in conſequentiam, nu. 6.*

*Pendente cauſa ciuili ſuper poſſeſſione prius ſuper ea ius dicendum, ibidem.*

*Quoties in cauſa criminali agitur de punitione alicuius exceſſus nõ eſt cur iudex criminalis ſuſpendat proceſſum donec ius dictum ſit in cauſa ciuili, nu. 7.*

*Quando in cauſa criminali principaliter pars conquiritur de intereſſe ciuili poteſt tunc iudex criminalis etiam ante ſententiam ſuper crimine, ſi ſaluti Reipublicæ conuenire videbit interloquendo de illo ciuili intereſſe cognoſcere. num. 8.*

*Iudex familiæ aſſotiator dari debet exiſtenti in poſſeſſione ex mero iudicis officio non citata parte cum timor ſcandali, & rixæ imminet, num. 9. & ita practicatum & obſeruatum oſtenditur, ibidem.*

*Bonus Iudex non ſolum delicta commiſſa punire debet, ſed iurare ne committantur, ibidem.*

*Iudex criminalis ex iuris neceſſitate tenetur ante ſententiam, vel aliquam condemnationem impartiri Regiam aſsiſtentiam ad tuendum Vicarium domini Archiepiſcopi Tarraconen. in exercitio ſui officij, nu. 10.*

*Ad ſolum iudicem criminalem pertinet delictum punire, & ne amplius ſequatur prohibere, ibidem.*

*Iudex criminalis incidenter poteſt cognoſcere de aliquo intereſſe ciuili, num. 11.*

*Niſi illud intereſſe omnino ſeparatum ſit a delicto principaliter, nu. 12.*

*Si Iudex interloquatur aſsiſtentiam eſſe concedendam ex cauſa vitandi ſcandali & delicti ex illi prouiſione non admittitur ſupplicatio, num. 13.*

ARGVMENTVM.

Iudices causarum criminalium an & quando possint in incidenti ciuili se interponere.

# CONSILIVM Quinquagesimum primum.

PRO ILLVSTRISSIMO Don Ioanne de Moncada Archiepiscopo Tarraconensi.

CONTRA.

Consules & Vniuersitatem Vrbis Tarraconę.

---

*Jesus Maria Josephus.*

IVRE æquissimo à Regio criminali cõcilio dominus don Ioannes de Moncada Archiepiscopus Tarraconensis postulat auxiliũ Regij officialis, quo assistente Iacobus Casals eius Vicarius liberè suo munere in ea ciuitate fungi possit, in quo vi armorum turbatur: quia coram dicto Concilio Regio aduersus turbatores criminalis causa agitur, in quos factus est regaliæ processus, ob huius violentæ turbationis delictum. Potest igitur ac debet concilium criminale non modo castigare delinquentes, verum & ante omnia auxilium ferre turbato, vimq. hanc propulsare, vt eleganter tex. in l. si quis ad se fandum, C. ad l. Iul. de vi pub. ibi, *quod si vim possidenti intulerit, ante omnia violentia causam examinari præcipimus, & in ea requiri, quid ad quem peruenerit possidentem, vt ei quem constiterit expulsum amissæ possessionis iura reparentur, eademque protinus restituta, si criminalis quæstio agitetur, &c.* Et notanda est glossa ibidem in verbo *violentia*, quæ explicãs verbum *violentiæ*, dicit *violentiæ causam*, id est causam possessionis in qua commissa est violentia, & in qua de violẽtia incidẽter quæretur, & postea principaliter in forma accusationis, & vlterius glos. pergit plura alia tradens ad propositum: sed melior est tex. in l. 4. in §. si dicantur ff. finium regun. *Si dicantur termini dejecti vel exarati. Iudex (inquit) qui de crimine cognoscit, etiam de finibus cognoscere potest.* Et est communis Bart. doctrina in l. interdum §. qui furem. ff. de fur. num. 4. qui non solum loquitur de restitutione rei in crimine furti, verum & in quacunque alia emendatione damni, vt Iudex malefitiorũ possit incidenter de ea cognoscere, & copiosè plures referens tradit Caballus resolut. crim. casu 82. num. 1. & sequentibus, & præsertim num. 12. vbi ait posse Iudicem criminalem quandocunque, etiam ante sententiam super hoc incidenti ius dicere Zachar. cons. 52. num. 10. in fine, quem allegat & sequitur Cancer. 3. par. cap. 11. nu. 174. Caro. de Grassis in tract. de effectibus clericatus effect. 1. nu. 1155. pag. 286. Menoch. de arbitra. lib. 1. quæst. 82. num. 10. & quæst. 91. nu. 8. & de ret. poss. rem. 3. num. 552. Fontanella tom. 2. claus. 7. glos. 2. par. 9. num. 54. Farina. de inquis. quæst. 1. num. 63. & cons. 69. per totum (vbi licet disputet & videatur tenere Iudicem ante sententiam non posse de articulo ciuili cognoscere verum cõtrarium fuit decisum in Rota coram d. Robustello, vt refert idem Farinacius & affirmat quoque Caballus d. casu 82. quinimo Farinacius loquitur in casu facti diuerso & quando non constat de delicto eo enim præsupposito omnia sunt plana) idem Farina. cons. 85. num. 136. supradictorum ratio est, quia alias Iudici integre puniendi purgandique criminis potestas deesset, nisi restituere posset offensæ parti damnum, aut id quod delictum ei abstulit, vt optimè Salicetus in d. l. si quis ad se fundum num. 4. C. ad leg. Iul. de vi pub. dicens à criminali Iudice nõ castigari modo violentiam, verum etiam læsæ parti suam possessionem, qua sit spoliata, restitui: quia Iudici criminali cõmissam criminis purgationem esse indubium est, l. congruit ff. de off. præs. & est elegans glo. in cap. cum dilectus de arbitris Abbas in cap. prudentiam §. si vero 1. notab. & in cap. præterea vlt. notab. de off. delegati Farina. cons. 85. num. 135. & consequenter ea omnia commissa esse, sine quibus purgatio criminis fieri non potest, l. 2. ff. de iuris om. iud. & cum nequeat integre purgari crimen, nisi damnum emendetur,

vel

vel vt dicit Crauetacons. 83. factum parti reſarciatur, fit vt Iudici criminali ſuper eo quod intereſt ad criminis purgationẽ, etiam abſque vlla partis petitione prouidendum ſit, vt per Caballum d. caſu 81. nu. 4. & merito, quia hoc ad Iudicis ſpectat officium, & actioni criminali intentatæ inſeruit, vt per Bart. in l. 1. ff. de iuris om. iud. quem recenſet Bertazo. conſ. 232. num. 4.

2 Quod maximè locum ſibi vendicat in hoc caſu noſtro, vbi in delicto ſuo turbatores perſiſtunt, diciturque perſeueratiuum, & ſucceſsiuum hoc crimen, ſecundum Socinum l. 1. num. 15. ff. ſi quis iud. non obtem. Menoch. conſ. 230. nu. 116. lib. 3. Rugine. prac. quæſt. cap. 47. num. 3. & nõ tantum Iudici criminali delicta puniẽda ſunt, ſed magis curandum ne cõmittantur in poſterum: Proindeque exiſtimo, licet Iudici de articulo ciuili incidenti cognoſcere prohibitum eſſet, iuſtè tamen hanc aſsiſtentiam à Concilio poſtulari, propterea quod vt in alijs cauſis, non in eum tantum ſcopũ intenditur, vt quod intereſt partis ſarciatur, ſed ne vis turbatiua cũtinuetur, quam delictum eſſe quis negeri? cum ex ea adſit cauſa criminalis & proceſſus Regaliæ; & traduut Boſsius in tit. de pluribus violen. num. 48. Menoch. de ret. poſſ. rem. 3. num. 606. Farina, qui alios allegat de var. & diuer. quæſt. 100. num. 41. maximè cum ageretur de vſurpata iuriſdictione quod graue crimen eſt & punitione dignum vt plures refert d. Cancer. cap. 13. par. 3. num. 349. atque ita intereſt Reipublicæ ea aſsiſtentia prouideri, ne delicta committantur, quæ ex vi illa turbatiua ſolent oriri, & grauiora timeri poſſunt, vt in quit Imp. in l. quoniam, C. ad leg. Iul. de vi pub. *Quoniam inquit multa facinora ſub uno violentiæ nomine continentur, cum alijs vim inferre certantibus, alijs cum indignatione reſiſtentibus, verbera cædeſque crebro deteguntur admiſſa, &c.* Et ideo numquam fuit hac de re in Regio criminali concilio dubitatum, imo perpetuo memini obſeruari, vt in cauſa Comitis de Çauella, cõtra Commendatores Religionis ſancti Ioannis, ſuper ſimili exercitio iuriſdictionis per Baiulum dicti Comitis in quo impediebatur. In cauſa don Raphaelis Biure, contra Priorem Cathaloniæ. In cauſa don Michaelis de Cardona, contra don Ludouicum Deſcallar, & in alijs pluribus relatis à noſtro doctiſsimo Fontanella tom. 2. clau. 7. glo. 3. par. 9. nu. 12. Ex his, concedi oportere quod iure optimo à Concilio petimus auxilium in comperto eſt.

3 Neque obſtat quod obijcitur poſſeſſionem dicti Caſals nequaquam eſſe legitimam, propterea quod requiſitæ ſolennitates obſeruatæ non ſunt, præterquam enim quod minime ſtetit per eum quin ſeruarentur, ideoque pro obſeruatis habendæ ſunt, cui accedit nullam omnino obſeruationis ipſarum neceſsitatem incumbere, cum non ſint ſubſtantiales actus poſſeſsionis, reſpondetur de legitima poſſeſsione quæſtionem ad iudicium ciuile remittendam; criminalis enim Iudex de violentiæ tantum cauſa cognoſcit, vim cuiquam inferri prohibendo, præſertim armatam, nulla habita ratione legitimæ iniuſtæue poſſeſsionis, vt probatur aperte in d. l. ſi quis ad ſe fundum; nam & pro detentione, qua quis fuerit priuatus, cõpetit officium Iudicis, Neuiza conſil. 80. Lucas de Penna in l. ſi coloni. quæſt. 21. C. de agrico. & cenſi. lib. 11. & officium Iudicis eſt illico curare omnia in priſtinum ſtatum reſtitui, Alexan. conſ. 89. in fine lib. 1. huc facit tex. in l. creditores, ff. ad l. Iul. de vi pub. ibi, *optimum eſt, vt ſi quas putes te habere petitiones, actionibus experiaris, interim ille in poſſeſſione debet morari, tu petitor es, & cum Martianus diceret vim nullam feci, Cæſar dixit, tu vim putas eſſe ſolum ſi homines vulnerentur? vis eſt & tunc quoties quis id quod deberi ſibi putat, non per Iudicem repoſcit, &c.* fuitque ita obſeruatum in cauſa don Michaelis de Cardona, cui auxilium imploranti allatum eſt, & tamen poſtea ciuilis aula poſſeſsionem haud eſſe legitimam declarauit. Nec mirum: quia non iuſtitiam poſſeſsionis ſed violentiam Iudex criminalis attendit.

4 Quamuis autem omni prorſus poſſeſſione careret dictus Caſals, nihilominus tamen in officij ſui exercitio à Ciuitate impediri non poſſet, poſtquam à domino Archiepiſcopo ea illi prouincia commiſſa eſt: alias enim tum Ciuitati, tum cuiuis facile eſſet, eludere ius Archiepiſcopi, eumque iuriſdictione, & facultate Vicarios creandi priuare, ſingularum poſt ſingulas creationes litium introductione, ſi ob litem Vicarius munere ſuo fungi non poſſet, quod quam ſit à ratione ac iuſtitia alienũ nemo non videt: turbatur enim ex eo iuriſdictio Archiepiſcopi, cum turbare iuriſdictionem nil aliud ſit quam intricare vel imbrigare, ex glo. in l. 1. ff. de fer. corrup. vel alias quoquo modo efficere, ne quis ſua iuriſdictione vtatur, vt

in l.

in l. vim facit, ff. de vi, & vi armata, Cæphal. consil. 661. num. 70. vel impedire, perturbare, aut minuere, vt in cap. nouit. de iud. Rugin. d. cap. 47. num. 2. & 3. & turbare iurisdictionem est delictum Eugenius cons. 31. num. 6. Gabriel cons. 167. nam qui magistratibus non obtemperat, qui superioris præcepta spernit, iudiciaque eludit, dolo carere non potest l. dolo ff. de reg. iur. cum alijs relatis per Mascard. conclu. 531. num. 81. Vnde Cassiado. var. ep. 12. quem refert Rugin. d. cap. 47. num. 25. ait: *In qualitate est, non in quantitate peccatum, si quidem mensuram non quærit iniuria, imperium si in parvo contemnitur in omni parte violatur: nam si Princeps magistratus quos elegit, reuereri non curat, sè quoque minus verendum facit, ex quo si populus Principis membra in magistratibus parui pendere didicit, ipsum quoque Principem paulatim contemnere adsuescit.* Hæc ipse, & in hoc casu nostro dolus magis apparet, quia calumnioſæ sunt ac friuolæ, quæ aduersus dictum Casals exceptiones opponuntur, eæque antea à Syndico Ciuitatis, apud Regiam Maiestatem, & supremum eius Concilium Aragonum oppositæ repulsam passæ sunt: dolus est enim his vti artibus, vt ne quis iure suo perfruatur, l. si procuratorem, §. dolus ff. mandati.

Obediant igitur superiori suo Tarraconenses, & domini Archiepiscopi illæsam inuiolatamque iurisdictionem conseruent, non sibi propria auctoritate ius dicant, nec se suarum prætensionum Iudices ipsi constituant, sed si quas petitiones habent, in iudicio experiantur, vt in d. l. creditores, ff. ad leg. Iul. de vi pub. & in cap. peruenit 11. quæst. 1. Vt ita obseruatur in omnibus priuilegijs Regiorum officiorum huius Principatus; nam si cui munus aliquod à Regia Maiestate, aut eius Locumtenente demandatum sit, expeditumque habeat, ac sigillo munitum priuilegium, executoria ipsi etiam, cum auxilio Regij officialis ad capiẽdam possessionem conceditur, non obstante quacunque lite & contradictione, ideoq; empara sigillo solet apponi, quæ frustratoria esset, si sola litis introductione, officij exercitium suspenderetur. Iam vero quid in casu nostro dicẽdum, vbi lis post titulum & possessionem adeptam inducta est?

5 Minus obest quod secundo obijcitur, Iacobum Casals, in causa quæ agitur relatore Magnifico Ioanne Gallego, super officio Vicarij Regij eiusdem Ciuitatis, sese Vicarij Archiepiscopalis munere abdicasse, atque ideo ne quidquam concessum iri auxilium, quia in inuitum beneficium non confertur.

6 Quia quantum id abhorreat à veritate, vel ex inde manifestum est, quod in toto causæ illius discursu, pars altera deduxit, adeptione officij Vicarij Archiepiscopalis, dictum Casals Vicarij Regij officio renunciasse censeri, atque ita litem quæ super eo altercabatur finitam fuisse & extinctam, prout videre est in eo processu, & præsertim articulis oblatis 30. Ianuarij proxime elapsi, ibi, *Pars altera non potest prosequi præsentem litem, quia saltem tacitè & facto ei renunciauit*, & ibi, *ponit que la part altra de Iaume Casals, apres de la present lite es estat creat Veguer per lo Illustrissim Archebisbe de Tarragona*, & ibi, *ponit que dit Casals fonch vist en lo mes de Nobembre prop passat portar lo basto de Veguer de la ciutat de Tarragona per dit illustrissim Archebisbe per la plasa de la Seu*, & ibi, *ponit que dit Casals vuy en dia preten esser Veguer per dit Illustrissim Archebisbe*, & in scedula oblata 11. Feb. ibi, *& aduertatur quod de iure per solam impetrationem secundi priuilegij censetur renunciatam priori contrario seu incompatibili, quanto magis per acceptionem secũdi priuilegij, & adeptionem possessionis.* Nota hic de adepta à dicto Casals officij Vicarij Archiepiscopalis possessione partis aduersæ confessione constare, à qua idem reperietur deductũ in scedulis 15. Februarij, & 20. ac 25. eiusdem mensis oblatis, quibus omnibus demonstrare contẽdunt, adeptione Vicarij Archiepiscopalis Iacobum Casals Vicarij Regij officio renunciasse. Qua ergo fronte hoc quoque posterius officium repudiasse audent asserere?

7 Quod si vrgeas eundem Casals in responsionibus personalibus factis 5. Februarij super 4 articulo dixisse. *Que los Consuls, y altres de Tarragona lo han volgut impedir, y turbar de fet en lo exercici del offici de Veguer, de dit senyor Archebisbe, sobre que sen porta causa criminal, y que axi li ha restat saluo lo dret per a pretender, esser habil per a dit officī del senyor Rey, o del senyor Archebisbe, sens obstarli exceptions algunes.* Tamen ex ijs verbis nec vlla colligi potest abdicatio, nec pars altera tale quidquam in eo processu existimauit, imò contrarium demonstrare contendit. Ad hæc cum sint stricti iuris renunciationes, claras esse necesse est, neque ad eas inducendas verba captanda sunt, vt optimè Casanate consil. 43. nu. 35. Neque etiam ex ipsius litis prosecutione tanun-

renunciatio colligitur, propterea quod incompatibilia officia dicuntur, quia officiorum incompatibilitas diuerſorũ tẽporum reſpectu non conſideratur, ſed quod vno eodemq; tempore ſimul exerceri non poſsint nil tamen vetat vno relicto ad aliud incompatibile promoueri, ac præeligere quod ſibi magis expediat. Porro neſcio qua ratione pars altera de officiorum incompatibilitate altercatur, cum vtroque carere dictum Caſals, & ad ea inhabilem eſſe affirmet.

8 Vltimo non repugnat quod aſſeritur, nec concedere auxiliũ, neque de eo quod intereſt cognoſcere niſi incidenter, & ad conſequentiam cauſæ criminalis Iudici criminali fas eſſe, cũ autem ciuitatis Tarraconæ Vniuerſitas in cauſa criminali nõ ſit, nec imploratum auxilium, nec quidquam aliud poſſe aduerſus eam in concilio criminali prouideri.

9 Mitto enim falſum eſſe Tarraconenſes in cauſa criminali non verſari, quia contrarium probant acta proceſſus, nam in ea aduerſus Conſules Rectoreſque Ciuitatis nomine officij appellatiuo procedit̃, quod commouerint populum, ductuque ipſorum alij deliquerint, vt conſtat ex ſupplicatione oblata à procuratore fiſci ad formandum regaliæ proceſſum 4. Decembris proxime elapſi, ibi, *quam protectionem violare, non dubitarunt Conſules & alij ciuitatis Tarraconæ*, & ibi, *ac etiam ipſi & alij de eorum ordine commouerunt populum dictæ Ciuitatis contra Iacobum Caſals, nouiter per Admodum Reuerendum in Chriſto Patrem Archiepiſcopum Tarraconæ in Vicarium ipſius Ciuitatis proniſum.* Et in inſtructione ſeu memoriali dato Alguazirio Monredon, ibi, *Item fortificara com los mateixos Conſols de Tarragona, y altres commoguts per aquells, y ab orde llur no dubtaren lo die de Dijous, que comptarem à 28. del mes de Nobembre prop paſſat, de commoure lo poble repicant la campana de ſommetent, y fent replegar la gent ab armes, irritãtlos, ab animo y propoſit deliberat contra Iaume Caſals nouament creat Veguer per lo ſenyor Archebisbe, à effecte de impedir com de fet li impediren la poſſeſſio prania actualment de la Cort, portant aquell ya ſa inſignia de Veguer en les mans, &c.* Verba ſunt hæc notatu digniſſima ad elidendum omnia argumenta cõtraria.

10 Nec dicatur Vniuerſitatem niſi concurrente deliberatione Concilij, aliiſque requiſitis, deliquiſſe non cenſeri.

11 Quia reſpondeo in defenſionibus id eſſe ponderandum, ſed aduerſus Ciuitatem interim Cõſuleſque qui eam repreſentant proceditur.

Neque arbitror deliberationem in hoc caſu eſſe neceſſariam, in quo ex effectibus ſecutis, Vniuerſitatem Rectoreſque ipſius, delicti huius conſcios fuiſſe manifeſtum eſt, nam animus voluntaſque delinquendi, nõ tam verbis, quam facto & opere demonſtratur, vt in l. Paulus, ff. rem ratam haberi, maxime ſi ex illo facto quis lucrum aut cõmodum conſequitur, Bald. conſ. 250. Mant. conſ. 208. num. 25. lib. 1. Craueta conſ. 8. num. 4. Menoch. in terminis turbatæ iuriſdictionis loquens, cõſ. 230. num. 90. Cæphal. conſ. 661. num. 51. Alias ſequeretur numquam delinquere Ciuitatem, ſi eam non facta deliberatio in ſcriptis excuſaret: quia data opera in ſcripturam non redigerentur.

Et in delictis ſucceſsiuis ſi alicuius Vniuerſitatis homines ſucceſsiue & continuatiue delinquant & plures actus continuatis diebus committant dubium non eſt teneri nedum ſingulares perſonas qui talia committunt, ſed etiam Vniuerſitatem ipſam etiam quod nec præceſſerint concilij conuocatio congregatio & deliberatio ſufficit enim delictum eſſe ſucceſsiuum & continuatum, Bart. in l. aut facta §. fin. num. 10. de pœnis Menoch. recup. poſſ. rem. 9. num. 117. Maſcar. de proba. lib. 3. concluſ. 1413. nu. 16. Gayl. & alij infiniti quos reffert & ſequitur Farina. de delictis & pœnis quæſt. 24. n. 131. Et magis in terminis quãdo dominus vel officialis alicuius Ciuitatis offenditur ſi non reſiſtunt & defendere negligunt Ciues tenetur Vniuerſitas etiam nulla præcedente congregatione & deliberatione concilij Mago. deciſ. Lucen. 72. num. 18. & plures allegat Farina. d. quæſt. 24. num. 132. vbi latè quando Vniuerſitas cenſeatur ratificare delictum expreſſe aut tacite.

12 Sed quorſum his immoramur? fateor vltro in cauſa criminali nequaquam eſſe Vniuerſitatem. Sed cur igitur opem denegari petit, quę aduerſus turbantes, impedienteſque in officio ſuo Iacobum Caſals imploratur, cum ex ijs ipſa non ſit? verum ſi & impedit ipſa, cur obſecro ſe in criminali cauſa verſari inficiatur. Cæterum ſi permittit munere ſuo fungi dictũ Caſals, neque in hoc Ciuitas cauſæ ciuili ſuæ præiudicat, cur aſsiſtente Regio officiali id fieri conqueritur? aut quid ſua intereſſe poteſt prætendere?

Certum eſt enim prouiſionem hanc exceptio-

ceptionem rei iudicatæ minime esse pariturum; tum quia fit sine prejudicio iurium ac prætensionum vtriusque partis in dicta causa ciuili, tum quia, vt asserit pars aduersa, Ciuitas non est in hac causa, atque ita vt res inter alios acta sibi fraudi esse non poterit.

13 Fas est Regio criminali Cõcilio de hac assistentia tanquam articulo incidenti, & in consequentiã principalis causæ criminalis cognoscere, absque vlla omnino læsione Ciuitatis, aduersus delinquentes turbatores, quorum criminibus punitio & purgatio deesset si eos sineret Iudex in vi turbatiua perseuerare, imò permissiue cum eis in delicto concurrere diceretur, quod absit.

14 Tandem denegato hoc auxilio, precluderetur omnis via huic Illustrissimę parti, petendi, consequendique ius suum; nam si ad causæ ciuilis Iudicem confugiat hæc pars, & postulet interim se pendente lite manuteneri, numquid duo extrema habilia probandi ipsi onus incumbet? possessionem scilicet aut detẽtionem ex sua parte, & turbationem ex altera, nempe Ciuitatis: frustra enim quis adit Iudicem, & petit manuteneri turbatione non apparente: sed Ciuitas de turbantibus se esse negabit, & cum alius præter ipsam in ea causa non sit, nil poterit Iudex de manutenendo prouidere, cum sibi de turbatione non constet, vt per Menoch. de ret. poss. rem. vlt. Couarr. in pract. cap. 17.

15 Proprium est ergo huius Iudicij in quo criminaliter aduersus turbantes proceditur non modo eos castigare, sed & vim turbatiuam repellere, & tollere quodvis obstaculũ quod ex delicto oriatur, prout ita fieri, prouiderique supplicat hæc Illustrissima pars quantum potest enixissimè, ne contra votum suum, statusque sui conditionem, pro defensione iurium Ecclesiæ suæ militare cogatur, & conuocare amicos ad propulsandam iniuriam, procedimentisque facto resistere.

*Aliud in hac eadem causa memoriale seu responsum iuris summa elegantia & doctrina cõscripsit nostras Philippus Vinyes vir tum eruditione & peritia legum tum ingenij claritate insignis vt in sequenti consilio.*

---

## SVMMARIVM.

*VT Vicarius domini Archiepiscopi libere suo munere fungi possit recte & de iure postulat auxilium Regij officialis, num. 1.*

*Concilium criminale non modo debet castigare delinquentes verum & ante omnia auxilium ferre turbato, num. eod.*

*Iudex maleficiorum potest incidenter, de quacũque emendatione damni cognoscere, num. eod.*

*Et quandoque ante sententiam super incidenti ius dicere, ibidem.*

*A Iudice criminali nõ modo violentia castigatur, verum etiam læsa parti, possessio qua fuit spoliata restituitur, ibidem.*

*Iudex criminalis super eo quod interest ad criminis purgationem absque vlla partis petitione prouidere debet, ibidem.*

*Iudici criminali maximè satagendum est ne delicta in posterum committantur, nu. 2.*

*Tunc præcipue à Regio Concilio criminali auxilium Regij officialis est concedendum quando stagitatur ne vis turbatiua continuetur, ibidem.*

*Et pluries ita fuisse obseruatum in Regio criminali Concilio Cathaloniæ demonstrat Auctor, ibid.*

*Criminalis Iudex de Violentia tantum causa cognoscit vim cuiquam inferri prohibendo nulla habita ratione legitimæ iniustitiæ possessionis, num. 3.*

*Officium Iudicis est illico curare omnia in pristinum statum restitui, ibidem.*

*Vis infertur quoties quis id quod deberi sibi putat non per Iudicem reposcit, ibidem.*

*Ad propulsandam violentiam solet Iudex criminalis imploranti auxilium præbere antequam à Iudice ciuili super iure possessionis fuerit declaratum, & ita sæpius fuisse declaratum in Regio Senatu Cathaloniæ, ibidem.*

*Is cui ab Archiepiscopo Prouincia commissa est non potest in officij sui exercitio à Ciuitate vel ab alio impediri, num. 4.*

*Turbare iurisdictionem nihil aliud est quam intricare vel imbrigare, ibidem.*

*Iurisdictionem turbare est delictum, ibidem.*

*Dolo non caret qui superioris præcepta spernit iudiciaque eludit, ibidem.*

*Quilibet petitiones suas in iudicio debet experiri, non sibi ius dicere propria auctoritate, idid.*

*Ex vi priuilegij sigillo muniti conceditur executoria cũ auxilio Regij officialis ad capiendam*

Man *possess-*

Digitized by Google

*possessionem non obstante quacunque lite & contradictione, ibidem.*

*In inuitum beneficium non confertur, nu. 5.*

*Per solam impetrationem secundi priuilegij censetur renunciatum priori contrario & incompatibili, num. 6.*

*Renunciatio cum sit stricti iuris clara esse debet neque ad eam inducendam verba captanda sunt, num. 7.*

*Incompatibilitas officiorũ tunc consideratur quãdo vno eodemque tempore simil exerceri non possunt non quando respectu diuersorum temporum. ibidem.*

*Animus & voluntas delinquentis non tam verbis quam facto demonstratur, num. 11.*

*Ciuitas absque eo quod præcedat deliberatio concilij delinquere potest, ibidem.*

*Prouisio facta de assistentia Regij officialis sit sine præiudicio iurium ac prætentionum vtriusque partis, num 12.*

*Proprium est iudicis criminalis non modo turbantes castigare, sed & vim turbatiuam repellere & tollere quoduis obstaculum quod ex delicto oriatur, num. 13. 14. & 15.*

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis consilij.

# CONSILIVM Quinquagesimum secundum.

## PRO EODEM ILLVS. trissimo Archiepiscopo.

## CONTRA.

## CIVITATEM TARRACONÆ.

*Jesus Maria Josephus.*

ILLVSTRISSIMVS & Reuerendissimus dominus Archiepiscopus Tarracon. deputauit, & elegit in Vicariũ iurisdictionis quã exercere solitum est in Ciuitate Tarraconæ Iacobũ Casals quõ priuilegio in solita forma expedito in possessionem Officij Vicarij mitti iussit, Vicarius Regius, & Consules dictæ Ciuitatis commouerunt populum, & insultarunt dictum Casals tali excessu quod verisimile credibile sit apud omnes eundem Officium Vicarij tuto, & sine scandalo exercere nõ posse nisi à Rege manu Regia pregatur.

De duobus quęritur nimirũ Primò an Illustrisimũ & Reuerendissimũ Dñum Archiepiscopum iustitia foueat dum petit dicto Casals manũ Regiam impartiri vt libere Officium Vicarij exerceat Secundò an hæc deliberatio in Audientia ciuilium causarũ expediri debeat, an verò in criminalium concilio.

1 Ad primũ quis poterit negare Dominum Archiepiscopum iustitiã fouere? certè nemo: Nam notissimũ est nec id negatur Dominũ Archiepiscopũ posse, & debere sunm Vicarium pro exercenda iurisdictione in dicta Ciuitate Tarraconæ nominare, & sic per eundẽ nominatũ sine controuersia iurisdictionem exercere solitũ esse, ergo cõsequenter Vicarius Regius Iurati, & alij singulares Tarraconæ qui Ciuitatẽ & Ciues eiusdem cõmouerunt, & dictũ Iacobum Casals Baculũ, & insignia Vicarij deferẽtẽ insultarunt delictom vsurpatæ & turbatæ iurisdictionis cõmiserũt cum qualitate rebellionis seu seditionis turbatæ etenim, & vsurpatę iurisdictionis delictum cõmittitur cum infertur molestia seu impedimentũ in exercenda iurisdictione, ex Eugenio & alijs in cons. 31. nu. 16. & seq. tradit Prosper. Farin. to 4. tit. de crimi. lęsæ Maiest. quæst. 114. inspect. 2. n. 25. & quia impedimentum hoc congregato populo, & susceptis armis factũ est grauius vtique reputatur, quamuis effectus aliquis non fuisset secutus Aymon Craueta cons. 224. num. 1. & 7. Decia. in tracta. criminali cap. 3. nu. 11. seditio etenim tũc dicitur facta in aliqua Ciuitate quando in pernicię magistratus homines cõcitãtur ad arma, pacificusq; status Ciuitatis perturbatur, & Reipu. quies cõfũditur, & alteratur Bosi. in prac. crim. in ti. de crim. læsæ Maiest. n. 65. Cępha. cõs. 57. n. 1. & seq. Decia. vbi sup. n. 19. c. 19. n. 20. vbi n. 2. dicit istud delictũ esse atrocissimũ delictũ malũq; nihil tyrannide inferius quippe quod, vel vt tales quædã paulatim totã inficiãt Ciuitatem, & demũ in tyrannidẽ erumpit quod etiam Iureconsultus docuit in l. 1. §. 1. ff. ad l. Iuliã Maiest. ibi, *quo armati homines cum talis lapid. busque in vrbe sint*; & infra ibi, *& homines seditionem concitentur* glo. singularis in Clemen. Pastoralis in principio vers. vel seditione de senten-

Digitized by Google

sententia,& re iudicata & pluribus cumulatis, Pario. vbi sup.q.113.inspectione 2. num.179.

Neq; ad excusationẽ prodest quod cõtra Principẽ nihil actũ sit sed contra officiales quia,& cõtra hos impedimentũ, & resistentia facta hominũ armatorũ,cõnoto, & in seditionẽ deducto populo grauissimũ est delictũ lesæ Maiestatis vt probat tex. in extrauagan. qui sint rebelles, ibi, *& contra nos & officiales nostros*, & ibi. Bar.verb.tenore n.1.vers.declarat Ancar. in dicta Clemen. Pastoralis n. 7. Capitius decis.130.n.15. Gram.decis.6. post n. 17. maximè quando cõpertũ est in odium superioris, qui officiales posuit, & elegit esse concitatũ tumultum provt in dubio etiã præsumitur Bursatus cons.147.n.15.

2

Et si dicatur Vicariũ Tarraconæ contra quem tumultus fuit cõcitatus non Regis esse officialẽ sed Baronis & sic omnia cessare respectu atrocitatis excessus. Aduertatur quod contra Baronẽ,& alium quẽuis dominũ iurisdictionis prædictæ procedunt. Quid quod certissimũ est pænã statutã contra turbãtem iurisdictionem penes Regẽ existẽtem locum habere in turbãtibus iurisdictionẽ eius cui Rex cõcessit,in terminis Afflict. in constitu. ea quæ ad decus,& in constitutione cum satis n. 7. cũ sequent.nam semper penes Regem remanet suprema iurisdictio ex traditis à Garcia Mastril.de magistra. lib.3.c.2.n.19 cum sequent.& lib.6.c.8.nu.101. hinc est quod respectu horũ delictorum officialis Baronis dicitur Regius officialis, vt per Petrũ Grego.de concess. feudi p. 1. q. 10. nu. 14. Craue.rito 49.nu.2. & nouissime Mastril.ad indult.gratiæ c. 36.n.13.& 14. qui plures allegat.& decis. Senatus Siciliæ adducit.

3

Supposito igitur quod Vicari' Regius Consules,& alij Ciues Tarraconæ grauissime deliquerint (provt latius delicti grauitas ex circunstãtijs aggrauantibus ponderabitur, cũ agetur de punitione criminis) quid rectæ iustitiæ administrationi cõueniat videamus,& apud me iudicũ Regiorũ officiũ circa duo versari est manifestũ,alterum quod delinquentes tumultũ, rebellionem,& seditionẽ prædictas cõcitãtes,debitis, & statutis à iure pœnis afficiantur,& alterũ est quod faciãt dictũ Vicariũ suã iurisdictionẽ libere, & pacifice exercere vim omnẽ huius exercitij impeditiuam remouẽdo, & quod istud vltimũ non suspendatur ex eo quod primũ fieri cum effectu non potest propter latitatio nem delinquentium contra quos tanquã cõtumaces proceditur per processũ citationis a finem banni, finis quippe ipsorũ regiminis est vnumquẽq; in suo iure conseruare Alfons. Guerrero in Thesauro Christia. Religi.c.54.& Nata cons.174.n. 15. lib.1. & omnem violentiã tollere cap. Regũ officium 23.q. 3.hoc etenim est iustitiæ proprium ne eũ non inferre vim verum illatã excutere. Seneca ita dicebat, si iustus sis non solum non nocebis,sed etiã nocẽtes prohibebis nam nihil nocere nõ est iustitiæ sed abstinẽda alicui, & Cicero in offic.lib.1.ait duo esse genera iniustitiæ vnum eorum qui inferunt alterum eorũ qui ab his quibus infertur si possunt non propulsant iniuriã,& subiungit quodqui non defendit, neque obsistit si potest iniuria tam est in vitio,quã si parentes,amicos,aut patriam deserat,& probat tex.in c.non inferenda 23.q. 3. hinc Plato lib. 5. de legibus allegat, & annectit qui non infert iniuriã honorari debet, qui vero nec aliũ id facere patitur, duplici onere est dignus:illi enim vni hic vero multis hominus cõparatur,cũ Principibus cæterorũ iniurias muntiet,qui autem vna cum magistratu iniurias quoad potest vlcisitur, is magnus perfectusque in Ciuitate vix præconio ampliss imo celebretur. Neque id retardari debet propter rationes Ciuitatis circa inhabilitatẽ dicti Calals, seu iniustitiã nominationis de eodem factam, quia de ipsis debita habebitur ratio prouidendo iuxta allegata, & probata quod fuerit iuris dispositioni conforme:sed interim vim patitur Illustrissimus Archiepiscopus si dictus Vicarius nõ manutenea tur,& conseruetur in exercitio officij, in quo reperiebatur quæ vis nedũ Archiepiscopo sed etiam dño Regi facta dicitur, dum Tarraconenses propria auctoritate sibi ius dicendo, & suas prætẽciones pro iustis & legitimis reputando resistebant, seditionẽ & tumultũ in Ciuitate cõmouerunt contra dictũ Vicariũ,ob quod cõsequerẽtur ex procedimẽtis de facto factis, quicquid possent per sententiam si in sui fauorẽ pronuntiaretur cõsequi,reportãdo ex proprijs culpis gloriam,& præmiũ contra totũ Ius l.nõ est singulis ff.de reg. Iur. l. 1. C. quando fine iure & est bonus textus in l. creditores.ff.ad legem Iuliam de vi publica, ibi *tu vim putas esse solũ si homines vulnerentur: vis enim est & tunc quoties id quod sibi deberi putas,nõ per iudicem reposcit.*

4

Et pro coronide quis negabit posse Iacobum Casals Vicarium Tarraconæ pro

5

Illuſtriſsimo D. Archiepiſ. accedere ad Ciuitatẽ Tarraconæ,vt ſuam exerceat iuriſdictionẽ,& Vicarij officium,& pro repellendis impedimentis, & moleſtijs gẽtes congregare? certe nemo, quia abſurdum eſt quod ſit eidem ſuſpenſa, ſeu interdicta iuriſdictio. Igitur vrbanius agit dũ manũ Regiam implorat,& ſumme laudandus eſt Archiepiſ. dũ vim vi nõ repellit provt poterat & poteſt c. dilecto de ſenten.excom. in 6. & in c. olim cauſa & ibi glo.verbo acceſsiſtis de reſtit.ſpoliat. cũ alijs; ſed Regis auxilium poſtulat quo ſcandala excuſentur, & ne vrbanitas ſua ſibi nocumẽtũ adferat audiri,& citiſsime expediri eſt neceſſariũ ne Eccleſię ſuę iura in defenſa cũ magno dedecore ſuę dignitatis & ſanguinis relinquere,vel ad vim confugere, cum viget tumultus periculo compellatur. Et quæſo aduertatur quod hac petitio eſt ſtatui Reipub.conueniens
6 & admodum vtilis, & proficua.

Ad ſecundam dubitandi rationem facit quod in cauſa ciuili mota ad inſtantiam Ciuitatis Tarraconæ prætendatur Iacobum Caſals non eſſe iuſte & iuridice prouiſum de dicto officio Vicarij Tarraconę, & conſequenter nulliter poſſeſsionem; ſeu quaſi dicti officij occupaſſe, & illud exercere non poſſe, & ſic fore denegandam aſsiſtẽtiam ſeu manum Regiam imploratam, aut ſaltem de articulo an concedi debeat agendum eſſe in cauſa ciuili per interdictum ſumariſsimũ, quod Hiſpani interim vocamus. Quæ ratio dubitãdi deſſumitur ex duabus iuris reſolutionibus. Prima eſt quod Iudex criminalis nõ poteſt cognoſcere de intereſſe ciuili, niſi in conſequentiã ad l.ſolemus §.latrũculator ff.de iudicijs. Et ſecũda eſt,q pẽdente cauſa ciuili ſuper poſſeſsione prius ſuper ea ius dicẽdũ & interim conquieſcere ꝓceſſus criminales, ad l.1.C. de appel.& l.prẽſes C.ad l.Flauiã de Plagiarijs.

7 Sed hæc dubitandi ratio omnino futilis eſt,& vt omnino ceſſet. Primo notandum eſt quod delictũ per Vicariũ Regium Cõſules, & ſingulares ciuitatis Tarraconæ cum ſeditione,& armis contra Vicarium Illuſtriſsimi Archiepiſcopi eſt manifeſtũ, cũ excuſari nõ poſsit per rationes in cauſa ciuili deductas, quas poterant & tenebantur coram ſuperiore proponere, non tamen de facto ſibi ius dicere ex tex.in l. creditores ff.ad l. Iuliam de vi publica & ſic cum ſolũ in cauſa criminali agatur de punitione illius exceſſus,nõ eſt cur Iudex criminalis ſecũ proceſſum ſuſpendat, dũ nec ius dictũ in cauſa ciuili, quæ eſt color mali dũtaxat,tex.eſt ſingularis in l.1 §.qui pecora,ff.de abigeis de quorũ proprietate cõtrouertiã faciebat abegerat erat remittendus ad cognitionẽ ciuilẽ ſubijcit, notanda verba,*ſed hoc ita demũ probandũ eſt, ſi nõ color abigeatus quæſitus*, & explicat ibi *glo.verbo color*,optima eſt doctrina ad propoſitũ Rotæ Roman.quã adducit Lancel. de atten. c. 4. limi. 23. n. 12. & aduertit Claudius Leyſel.in l.edita.n.76.C.de edẽdo,per quę ceſsãt omnino l.1.C.de appel. & l.ſolem' ver.latrũculator ff.de iudicijs.

8 Secundo §. latrunculator nõ procedit, quando in cauſa criminali principaliter pars conqueritur de intereſſe ciuili:quia tunc Iudex criminalis ( etiã ante ſentẽtiã ſuper crimine)ſi quieti & ſaluti Reip.cõuenire,& expedire cõperiet, poteſt interloquendo cognoſcere de illo ciuili intereſſe. Ita in terminis ex Baldo ex Boſsio declarat Proſper Farin.conſ.69.n.4. & Caballus reſolu. crim.to.1.reſol.82.n.12. In hac cauſa Archiepiſ.principaliter aſsiſtẽtiam officialis Regij ſuo Vicario ad quiete ſuum officiũ exercendũ impartiri poſtulat, & quin in hoc quies & ſalus Reip. conſiſtat ambigi non poteſt cum ſcandala & rixę ſeu amiſsio iurium Eccleſię imminent, vt ſupra eſt perpenſum.

9 Tertio aduertendum eſt, quod petitio Illuſtriſsimi Archiepiſ.quod tuo Vicario detur aſsiſtẽtia, ſeu manus Regia nullam habet ciuilitatẽ,ſed omnino ab ea abſtracta eſt cum ſalua remanere debeant iura partibus reſpectu poſſeſſorij,& petitorij, ſi quæ competant,ſolumq; expediri petatur officio Iudicis nobili,ne ſcãdala & rixę ſequantur l.æquiſsimum ff.de vſufructu,& docent DD. in caſu minus forti,l.fi. edicto D. Adriani Tollendo Iudicem familiæ aſſotiationem dare debere exiſtẽti in poſſeſsione,cum timor ſcandali & rixę imminent nõ citata parte,ſed ex mero Iudicis officio tradũt plures, quos allegat, & ſequitur Achiles Perſonalis de adipiſ. poſſeſ.in princi.à n.24 & 39.& paſsim ita obſeruatũ & practicatũ vidimus, & merito,quia bonus Iudex non ſolum delicta cõmiſſa punire debet,ſed ſummopere curare ne cõmittantur,cum punitio cõmiſſorũ principaliter ad terrendũ fiat,vt corruptos homines à tramite deuios in viã trahat, & cæteri admoniti tẽperãtius viuãt teſte Soto.lib.1.de Iuſtit.& Iure q.2. art. 2. in fin. & late proſequitur Maſtril. de magiſtra.lib.3. c.7.à.n.8. Hæc autẽ petitio Illuſtriſsimi domini Archiepiſcopi

ad

ad hunc finem pręueniendi, ne fiant delicta, tendit, nec quicquam de punitione delicti seditionis factæ continet, nec merita prætensæ causæ ciuilis respicit. Ideo à Concilio criminali concedendam fore petitam manum Regiam, seu assistationem Regij officialis verisimum, & conuenientisimum videtur.

10 Ex deductis in supradictis,& alijs allegationibus apparet Regium Concilium criminale non solum posse ante aliquam sententiam, vel condemnationem impartiri Regiam assistentiam,ad tuendum Vicarium domini Archiepiscopi in exercitio sui officij, imo hoc facere debere ex iuris necessitate: nam hic non agitur de aliquo incidenti ciuili quale esset si tractaretur an dictus Vicarius benè,vel malè fuerit electus aut eligi potuerit,de quo in causa ciuili controuertitur, sed tantum fuit actum criminaliter contra turbantes dictum Vicarium in exercitio suæ iurisdictionis,& qui cõmouerũt tumultus, & seditiones contra eum. Ad Iudicis autem criminalis officium pertinet non tam dictos perturbatores, & seditiosos punire sed dictus Iudex ex suo officio prouidere debet, ne in futurum sequantur,& scãdala euitentur,& ne partes ad rixas,& ad arma veniant ex allegata l.æquissimum ff. de vsuf. in omnibus tribunalibus, & in hoc supræmo Senatu millies practicata;si enim Iudex criminalis debet punire dictos delinquentes, tenebitur etiam ex vi eiusdem iurisdictionis criminalis cauere ne eadem delicta vlterius protendantur, quod nedum in scriptis, sed etiam verbo ex suo officio nobili Iudex expedire potest ex d. l.æquissimũ de vsuf. neq; Iudex ciuilis hoc prouidere potest, sed ad solũ Iudicẽ criminalẽ pertinet delictum punire,& ne amplius sequatur prohibere vt in l.si quis ad se fundũ ibi (ante omnia) C. ad leg.Iul.de vi pub.& elegans glo. in verbo violẽtiæ ibi pri° de violẽtia quæratur, & postea de accusatione Craue. cons.14. num.16.

11 Secũdò ex eisdem allegationibus clare etiam demõstratur,quod etiam si ageretur de interesse aliquo ciuili incidenter potest etiam super eo cognoscere Iudex criminalis ante sententiã condemnatoriã, vt est verior opinio quã probant Bolsius in tit.de decre.Mediol.n.30.Caballus casu 82.n.12.vbi dicit ita vidisse in facti cõtingentia obseruari.Crescen.decis.5.alias 167. de iud.& adest clara, & expressa decisio Robusterij in vna Bononiensũ quã refert Farina. cons. 69.qui licet videatur illã velle impugnare in suo casu, verũ nõ obstãte dicta impugnatione dicta decisio fuit confirmata,& remãsit in suo robore, vt videre est apud eundẽ Farina.in d. cõs. 69.in additio.n.9.& 10.vbi quod res hac nullã prorsus difficultatem habuit penes dominos de Rota.Et hanc eandẽ opinionem quod non teneatur Iudex criminalis expectare condemnationem, sed quandocũque posse de hoc incidenti cognoscere strenue defendidit Cancer. aduocatus aduersæ partis in suo memoriali impresso *pro don Michaele de Cardona in causa dubij* vbi pluribus rationibus id cõprobat, & dicit esse errorem manifestum asserere contrarium, & se non vidisse legem neq; doctorem, qui disponat aut dicat Iudicẽ criminalem non posse super reparatione interesse ciuilis, iuxta negocij qualitatem interloquendo aliquid statuere commutabiliter, vel vt aliàs æquitas dictat ante diffinitiuã, imò quod possit est indubitata cõclusio allegat Farin.& Crescen. vbi supra,& obseruantiam Regij Senatus.

12 Et si aliqui sint qui contrarium affirment loquũtur in incidenti separato omnino à delicto principaliter, nõ autem in isto casu in quo petita assistentia non tãgit aliquod interesse partis priuatum,sed versatur circa arcendum, & prohibẽdum delictum de quo agitur, & est articulus ita coniunctus cum delicto, vt necessario teneatur Iudex prouidere,ne impediatur dictus Vicarius in exercitio dicti sui officij, supposito quod contra turbantes eũ fuit processum criminaliter, alioquin nemine capto facile eludere possent iustitiam indies continuando suum delictum.

13 Accedit minime posse assistentiam petitam prouideri vna cum sententia, vel condemnatione ex quo sequeretur magnum absurdum; etenim condemnatus in sententia principali supplicaret à dicta sententia, & ab omnibus eius capitibus, prout suplicare posset, & hoc modo dictæ assistentiæ executionem impediret, & sic dicta prouisio assistentiæ facta ad euitandum delictum, contrarium eff. &um operaretur,contra notissimas Iuris regulas quia clypeo supplicationis aduersarij suffulti,cõtra omnẽ iustitiam, & magistratus iniuriam,in sua nequitia permanerẽt, & suum facinus,& delictum continuarẽt, nõ ita est si interloquendo Iudex prouideat,nec enim tunc admittẽda est ei supplicatio,si Iudex interloquatur, assistẽtiã esse concedendam, ex causa vitandi scan-



Digitized by Google

dali, & delicti, quia talis admiſsio ſupplicationis daret anſam delinquendi contrà l. conueniri de pac. dota. & abſurdum eſſet dicerere, quod poteſt quis ſupplicare à prouiſione qua prouidetur, quod obuietur ſcandalis, & delictis.

Ita quoque fuit ſemper practicatum in Senatu in ſimilibus cauſis, & minime ſunt mutanda in hac cauſa Illuſtriſsimæ partis iſtius, quæ in alijs iam certam habuerunt interpretationem.

Vicit in hac cauſa dominus Archiepiſcopus 13. Octobris 1620. refferéte egregio & Doctiſsimo Senatore Fráciſco Ferruz in concilio criminali vt ſequitur.

*DIE 13. Octobris 1620. inſequendo concluſionem in Regia Aud. factã prouidet quod ſine præiudicio iurium & pretenſionum partium, ita vt nullum ius eis à creſcat vel decreſcat reſpectu cauſæ ciuilis aliquis ex Regijs Alguazirijs accedat ad ciuitatem Tarraconæ qui inquirat inquiſita fortifficet & aſsiſtat Iacobo Caſals Vicario Tarraconæ in exercitio ſui officij gentes armatas aut vim turbatiuam dicto Caſals inferentes expellat, & quos culpabiles inuenerit capiat & ad carceres Barcinonæ adducat & pro his expediantur litteræ commiſsiones & prouiſiones opportunæ iuxta Regiæ Curiæ ſtylum.*

## SVMMARIVM.

*BREVIS facti narratio, num. 1.*
*Proponuntur dubia ex facto reſultantia, num. 2.*
*Vocatus à Principe, tam ex iuris communis quam huius Principatus diſpoſitione cenſetur guidatus, num. 3.*
*De iure communi adferuntur leges & doctrinæ, num. 4.*
*De iure patrio adfertur conſtitutio finalis tituli de* guiatges, *num. 5.*
*Nemo ſub fide Regia decipi debet, nu. eod.*
*Hoſti etiam fides ſeruanda eſt, num. eod.*
*Tolleratus in Ciuitate cenſetur guidatus, nu. 6.*
*Maxime ſi tolleretur à Principe ad honores, n. eo.*
*Vtrum hæc tollerantia profit quando lex prohibet certos delinquentes guidare, num. eod.*
*Captus vigore retroclami gaudet guidatico antea accepto, num. 7.*
*Adfertur deciſio antiqua Regiæ Audientiæ, n. eo.*
*Vocati ad Curias à Principe ſunt guidati ſaltem in criminalibus, num. 8.*
*Declaratur conſtitutio fin. tit. de* guiatges, *n. 9.*
*Guidaticum an requirat ſcripturam, num. eod*
*Negatiua opinio eſt verior, num. eod.*
*De eſſentia gratiæ non eſt ſcriptura, num. eod.*
*Eo ipſo quod per Principẽ fit gratia dicitur perfecta, num. eod.*
*Vocatus viuæ vocis oraculo deciperetur ſub fide Regia niſi guidatico frueretur, num. 10.*
*Receſſus â iure communi dicitur odioſus, nu. 11.*
*Verba magis demonſtratiue & gratia exempli quam limitatiue intelliguntur, num. eod.*
*Statuta intelligenda ſunt ſtricte, num. 12.*
*Intellige in panalibus & correctorijs iuris communis, num. 13.*
*Res de facili reddit ad ſuam primeuam naturam, num. 14.*
*Deciſio Regiæ Audientiæ, num. 15.*
*Relaxatus ſub manulenta aut cum fideiuſſoribus reputatur captus, num. 16.*
*Contrarium eſt verius, num. 17.*
*Arreſtatus an dicatur captus, num. 18.*
*Maxime cum agitur de ipſius Rei fauore, nu. 19.*
*Securitate pendente nihil eſt innouandum, n. 20.*

## ARGVMENTVM.

Vocatus à Principe aut Locumtenẽte Generali an cenſeatur guidatus, ita vt in carcerem detrudi non poſsit.
An guidaticum requirat ſcripturam.
An ad guidaticum conſequendũ obſtet manulenta aut quod antea, guidatus eſſet ſub fideiuſſoribus.

# Conſilium quinquageſimum tertium.

## PRO CLEMENTE TALAVERA Mercatore Ciue Barcinonæ.

## CONTRA.

## PROCVRATOREM FISCALEM Regiæ Curiç, & partem inſtantem.

*Jeſus Maria Joſephus.*

CLEMENS Talauera Mercator Ciuis Barcinone iuſſu Excellentiſsimi Domini Proregis vocatus fuit, & cũ coram ſua Excellentia comparuiſſe iuſsit illũ in carcerem detrudi, ſed cum ex vocatione guidatum eſſe prætendat tam ex diſpoſitione iuris communis, quam ex prouiſione conſtitutionis ti-

titulo

titulo de Guiatges. Allegauit se vti à domino Locumtenente vocatum securum esse debere, & molestari nõ potuisse, imò nec contra ipsũ aliquid innouari debere.

*De pluribus contingit dubitari.*

1. Primo an ex vocatione guidaricũ cõ-
2 sequatur, ita vt molesteri aut capi nõ potuerit.

2 Secũdo an guidaticum huiusmodi requirat pro sui validitate scripturam.

3. Tertium an ad guidaticum consequẽdũ obstet sibi manuleuta, ita vt ex ea captus, & carceratus existimetur & cõsequẽter guidaticum nequaquam ei queat opitulari.

PRimo respõdetur tã de iure cõmuni quã municipali huius Principatus dic-
3 tum Talauera ex ipsa vocatione guidaticum consequutum fuisse; ita vt nec carcerari, aut aliter molestari potuerit.

De iure cõmuni probat I.C. Paulus in
4 l. non alias 24. de iudicijs, cuius hæc sunt verba, *non alias in eos quos Princeps euocauit Romæ cõpetit actio quam si hoc tẽpore cõtraxerint, &c.* ex quo tex. clare colligitur vocatũ à Principe censeri guidatũ, & esse saluũ & securũ vt nõ possit pro criminibus antea commissis conueniri nec aliquatenus molestari, idem probat Vlpianus in l. 2. §. legatis & ibi glo. vers. testimonij quæ cõcordantes adducit ff. eo. Et probat conclusionem hanc in indiuiduo Belluga in speculo Principum Rub. 21. n. 2. & 3. Vbi ita Valentino statuto caueri affirmat, & de iure cõmuni obseruandũ dicit idẽ probat Coler. de proces. execut. lib. 4. c. 1. nu. 192. & sequitur Cancer. var. lib. 2. titu. de iurisdic. om. iud. num. 291.

De iure huius Principatus habemus
5 expressam constitutionem fina. titulo de guiatges, ibi, *sie tingut per guiat de qualsevol crim o exces*, & in decretatione ibi, *plau a sa Magestat q̃ si algu ab carta de Lloctinent General vindra hõt sera lo dit Lloctinent General sie guiat fins a tant q̃ ell aya demanat llicẽtia, &c.* & hoc fuit optima ratione cõstitutũ nemo enim debet sub fide regia decipi, l. 1. C. de his qui veni. ętat. impetr. Calicius de iure fisci. dub. 8. q. 86. nu. 13. Belluga vbi supra, plura in ornatum adducit Marquilles in vsat. quoniã per iniquũ vers. Nota quod fidantiam, & hosti etiam fides seruanda l. conuentionũ vbi omnes ff. de pactis Meno. de arbitr. casu. 336. n. 25. & 26. Cabedo decis. 90. per totam & guidatum plena se coritate debere gaudere tradunt Farina. quæst. 29. Pegue. decis. 39. Costa de rem. subsid. rem. 20. Siccar. cons. crim. 5. Card. Tusch. in verbo *saluus conductus* Portolez in schol. ad mol. verbo *accusatio* n. 163. Pau. Christen. in leges municipa. Mechlin. tit. 4. art. 8. de saluo conductu Apicella in tuta. paupe. in addit. de quinquennali fol. 39 Pau. Gallera. de renũt. cent. 2. renũt. 200. & antea renũt. 192. Costa de portione rata q. 139. Thoro in Cõpendio decis. Neapo. verbo *captus* & verbo *saluus conductus* Meno. de arbitra. q. 81. lib. 1. Cami. Gallinus de ver. sig. lib. 10. cap. 16. à num. 15.

Etiam si guidaticum sit tacitũ, vt quã-
6 do quis tolleratur in Ciuitate Bursa. cõs. 177. in fine tom. 2. Tuscus in verbo *tollerantia* conclu. 326. Gallia cons. 5. Maluasia cons. 114. & deduplici tollerãtia Corneus cons. 159. lib. 3. Lader. cons. 205. & de tollerato à Principe ad honores Surdus cons. 270. num. 18 Euge. cons. 22. num. 17 & 89. vbi tamen quod ista tollerantia minus prodest quando lex aut cõstitutio prohibet certos delinquẽtes guidari, quia si non valet expressum guidaticum minus tacitum.

Et captum etiam vigore retroclami & scripturæ tertij gaudere guidatico decidit antiquitus Regia Aud. ad relationem
7 Sunyer & Albanell, & iterum ad relationem Petri Clariana, vt reperij in libro manuscripto domini don Michaelis Çalba & de Vallseca Regentis Regiam Cancellariam in supremo Aragonũ Concilio meritissimi, Capiblan. de Baro. prag. 6. num. 166.

Et vocati ad Curiam à Principe dicũ-
8 tur guidati & non possunt molestari saltem in criminalibus Belluga in speculo Prin. Rub. 21. num. 1. & seq. ex his probatum habemus vocatum à Principe guidatum esse, & securum vt molestari non possit nec carcerari tam de iure communi quam de iure municipali Cathaloniæ soluiturque primum dubium.

VErum dubitatio secunda excitatur ex
9 verbis dictæ constitutionis, ibi, *si algu ab carta de Lloctinent vindra, &c.* Quasi contrarium statuendum sit vbi venerit ex verbo Excellentissimi domini Locumtenentis vt innuit dicta constitutio ex eo præmaxime quia de iure cõmuni saluus conductus requirit scripturam vti ex pluribus à se relatis videtur concludere, Camil. Borrell. de reg. Cathol. præstan. cap. 38. num. 55. Contrarium tamen verius est tam de iure communi quam de iure municipali vt saluus cõductus non requirat

ſcripturam cum de eſſe gratiæ nõ ſit ſcriptura ita poſt Bal. & alios concludit Boſſius tit. de remedio ex ſola clemẽtia Principis num. 54. Gomez in l. 41. Tauri nu. 2. Vnde litterę executoriales ad graciam de ſtilo expediri ſolitæ ad faciliorem ſolam probationem requirentur ita poſt Bald. Feli. Caſſaneum, Bellugam, & alios concludit Vincen. de Franchis decil. 62. nu. 2. & 3. Idem in ſimili caſu concludit Celſus Hugo conſ. 16 n. 6. Pereg. de iure fiſci. lib. 5. tit. 2. nu. 12. & 13. Fidantia enim & verbo & ſcriptis fieri poteſt vſat. quoniã per iniquum 64. ibi, *Omni habeant tempore ſincerã perfectã fidẽ & verã loquutionẽ &c.* & inferius ibi. *Vt omnes homines nobiles & ignobiles, Reges & Principes, magnates & milites ruſtici & pagẽſes, mercerij & negociatores peregrini & camina tenentes, amici, Chriſtiani, & Sarraceni, Iudei & hæretici, poſſint ſe in illa fidare & credere, &c.* & ibi Marquilles in verſ. *Nota quod fidantia ſtatim in principio fol. 180.* Garcia de nobil. glo. 9. verbo & *exemptio* n. 39. Vulpellus conſ. 19. vbi quod ſecreto dari poteſt n. 12. Fab. Turretus conſ. 42. n. 1. lib. 2. Surd. conſ. 109. nu. 6. & noue don Garcia Maſtrilli alios allegans de magiſtra. lib. 3. c. 7. n. 59. quia ex ipſo quod per Principẽ fit gratia dicitur perfecta Bald. in l. ſi qua per calũniam nu. 5. C. de epiſ. & cle. & in l. ſi. n. 6. C. ſent. reſcindi non poſſe & in l. humanum n. 6. C. de leg. Cel. Hugo d. conſ. 16. n. 6. Anto. Gom. in l. 41. tau. Vnde cũ de iure cõmuni gratia & ſaluus cõductus non requirant ſcripturã licet conſtitutio demõſtratiue *ſi alga ab carta de Lloctinẽt vinda*, non ita limitatiue intelligẽda eſt vt ſi verbo Locũtenentis veniat non ſit guidatus verba enim in dubio appoſita cẽſentur demonſtratiue, & gracia exẽpli nõ limitatiue & taxatiue Abbas in c. inquiſitionis nu. 5. de accuſa. Crueta conſ. 401. num. 5. Pariſ. & alij relati per Borgui. deciſ. 43. n. 8. p. 1. Vnde quamuis conſtitutio ſi. dixerit vocatũ per cartam eſſe guidatũ noluit limitare vt vocatus per viuã vocem Excelentiſsimi dñi. Locũtenen. nõ ſit guidatus quia verbum carta intelligitur appoſitum gratia exẽpli aliter enim intelligendo ſequerentur plura abſurda.

10 Primũ quod vocatus viuæ vocis oraculo qui alias de iure cõmuni debet eſſe ſecur' ſub fide regia deciperetur contra naturalem equitatem, & iuris diſpoſitionẽ quibus congruit fidem etiam hoſti ſeruare.

11 Secũdũ quia verbũ *per carta* quod exẽpli gratia de iure cõmuni preſumitur appoſitũ ſi limitatiue intelligeretur recederetur à iure cõmuni ex quo gratia ſolo viuæ vocis oráculo abſq; ſcriptura dicitur eſſe perfecta c. ſi pro te de reſcrip. in 6. in cap. inſtitutionis 23. q. 2. cum alijs ſupra in primo dubio allegaris vitanda autem eſt legũ correctio l. præcipimus, C. de appella. c. cum expediat de electione in 6. quia omnis receſs' à iure cõmuni dicitur odioſus l. quod vero ff. de legib. nõ ergo limitatiue, & taxatiue ſed demonſtratiue, & exẽplificatiue verbũ *carta* eſt accipiẽdum.

12 Neq; obſtabit ſtatuta intelligẽda eſſe ſtricte & non extendenda etiã ex identitate rationis Bal. in l. illam 1. nota. C. de colla. Iaſon. in l. eum quidam nu. 9. & ſeq. delib. & poſtu. Surdus conſ. 386. num. 28. vol. 3. Barzius deciſ. 76. num. 18. & 19.

13 Nam reſpondeo id intelligendũ eſſe in pẽnalibus vt dicit Barzius vbi ſupra. Hõded. conſ. 95. n. 98. & 99. & in ſtatuto deuiante à iure communi l. 2. C. de noxalibus c. cum dilectus de conſuetud. quia omnis receſſus à iure dicitur odioſus l. quod vero ff. de legibus. Secus vero in ſtatuto conformi iuri cõmuni quia recipit interpretationem extenſiuam à iure cõmuni Gloſ. in c. ſtatutum verſ. numerandum de præben. in 6. Aboas in c. translato n. 4. de conſtitu. & in c. tua nobis nu. 4. de verbo. ſignifi. Oſaſ. deciſ. 99. n. 45. Rolan. conſ. 72. n. 36. lib. 3. Bimius conſ. 294.

14 n. 48. vol. 3. Quia res de facili reddit ad ſuã primeuam naturam, l. ſi vnus §. pactus ne peteret ff. de pactis. Saltim id verum erit ex idẽtitate rationis prout hoc caſu eadẽ enim ratio limitat in vocato per ſcripturam quæ militat in vocato per vocem vel nuncium, & ex identitate rationis cõprehenditur caſus in ſtatuto non expreſſus abſq; vlla extenſione etiã ſi ſequeretur iuris cõmunis correctio glo. ordi. in clemẽtina 1. verſ. eligatur de electio. Caſtr. conſ. 83. præſens caſus col. 1. lib. 2. & ſequitur Becius conſ. 189. num. 60. lib. 2. Honded. conſ. 95. num. 22. & conſ. 1. nu. 12.

15 Vnde cum ſaluus cõductus de iure cõmuni non requirat ſcripturã licet de ſcriptura mẽtio facta fuerit in conſti. fi. tit. de guiatges ad ſolam probationem exẽplificatiue de illa mentionem feciſſe intelligẽdum eſt, & ita fuit obſeruatum in R. Audientia in fauorem incolarum & habitantium loci de Mõmaneu, qui cum fuiſſent vocati nõ per litteras ſed ſola voce, præconis iuſſu nobi. Petr. Soler Reg. Aud. D. & poſtea capti fuiſſent vti guidati ex vocatione à carceribus relaxati fuerunt ſolutique ſecundum dubium.

Obſtare

16 OBſtare tamen videtur guidatico prætenſo eundem Clementem Talauera eſſe ſub manuleuta, & fideiuſſoribus, & ſic reputari iam carceratum, & captum quare illum carcerando nil noui fecit Excellentiſsimus dominus Locumtenens qui enim eſt ſub ſatisdatione, & recedere non poteſt dicitur captus Vlpianus in l. in eadem 10. §. in vinculis ff. ex quib. cau. maior. ibi. *In vinculis autem eos accipimus qui ita alligati ſunt, vt ſine dedecore in publico apparere nõ poſſint.* Idem reſpondit Vlpia. in l. nec nõ 28. §. item ſi quis ff. eod. cuius hæc ſunt verba: *Item, ſi quis nec in cuſtodia, nec in vinculis ſit, ſed ſub fideiuſſorum ſatiſdatione, & dum propter hoc recedere non poteſt captus ſit reſtituetur:* Idem exiſtimauit, & gloſ. in verbo *ſatiſdatione* in dicta l. nec non Guid. Pap. deciſio. 253. & ſingulari 437.

17 Sed contrarium imò quod non dicatur carceratus ſeu captus qui eſt ſub ſatisdatione probat Angel. in l. qui in carcerem ff. de eo. q̃ met. cauſ. Capicius deciſ. 154. & poſt relatos Farinacius de carceribus & carceratis quæſt. 30. num. 58. idq; deſſumit ex reſpõſo Vlpiani in dicta l. nec non 28. ff. ex quib. cau. maiores, ibi. *Item, ſi quis nec in cuſtodia, nec in vinculis ſit, ſed ſub fideiuſſorum ſatiſdatione,* ex quibus verbis clare colligitur conſtitutum ſub fideiuſſorum ſatiſdatione, licet recedere nõ poſsit, nec eſſe in vinculis, nec eſſe in cuſtodia, ergo non debet iudicari carceratus vnde recte d. Ludouicus à Peguera deciſio. 47. par. 1. verſ. *Sed quid prædicti Doctores.* afirmauit quod recipiendo curia à reo accuſato fideiuſſores nihil aliud facit quam ipſum cuſtodiæ fideiuſſorum committere l. 2. ff. de cuſtodia reorum: Sequitur ergo quod ſi reus ſub fideiuſſoribus relaxatus nõ eſt in cuſtodia curiæ quod ipſa curia non habet ipſum captum, & ſi hæc Capicij, Farinacij, & aliorum opinio vera exiſtimatur in terminis dictæ l. nec non 28. ff. ex quibus cauſ. maior. quæ loquitur in arreſtato ibi, *& dum propter, hoc recedere non poteſt*, à fortiori procedit hæc opinio in caſu noſtro vbi Clemens Talauera recedere poteſt, & non fuit arreſto ſubiectus.

18 Secundò, quia licet dictus Talauera eſſet arreſto ſuppoſitus adhuc non potuit carcerari quia in illis legibus 10. & 28. ff. ex quib. cauſ. maiores, ideo cõſtitutus ſub fideiuſſorum ſatiſdatione, vt à loco recedere nõ poſsit exiſtimatur captus, & reſtituitur beneficio prætoris, quia vere impeditus eſt, & ſic nihil mirum latiſsimè interpretando beneficium ipſi reſtitutionis impartiendum, improprie captus intelligitur ſi vera eſſet gloſ. opinio attamẽ

19 in caſu noſtro ceſſat hęc ratio. Primò, quia à loco recedere poteſt, cũ non ſit arreſto ſubiectus. Secundò, quia licet arreſtatus eſſet non exiſtimaretur captus quia agitur non de fauore ſed de odio ipſius rei ad auferendum eidem ſaluum conductum qui adhoc vt vires habeat late interpretandus eſt dicitur enim beneficiũ potius, quam priuilegium Menoch. de arbi. caſ. 336. num. 24 & 25. & poſt taſonem, Decium, Gramat. & alios, ita probat Farina. de carcer. & carcer. quæſt. 29. num. 39. Et quotiſcunque verbum proprie & ſtricte, vel improprie, & large intelligi poteſt, ſemper intelligi debet in ſenſu proprio & ſtricto, maxime quando ſumus in materia odioſa, vt hoc caſu de auferendo ſaluo conductu, vel guidatico ex vocatione, & ſic verbum captus non in lata, & impropria ſignificatione, ſed in propria & ſtricta intelligendum eſt l. §. 1. ſi is qui nauem ff. de exercit. actio. l. ſi duo patroni. §. 1. ff. de iur. iuran. Tiraq. de retractu conuentio. gloſ. vnica. §. 2. num. 8. & 41. Borg. Caual. deciſ. 17. num. 40. par. 2. Quapropter iſte ſub fideiuſſorũ ſatiſdatione conſtitutus ſaltim non dicitur proprie captus, & ſic beneficio iuris communis & patriæ gaudebit, vt ſit guidatus, & non poſſit carcerari.

20 Sed hæc diſputationis gratia potius dicta ſunt, quam neceſsitatis, quia cum vocatus ſit guidatus, & non poſsit moleſtari, imò debeat eſſe ſecurus proculdubio infertur ipſum non potuiſſe carceribus mancipari, nam tẽpore quo fuit vocatus indubitatum eſt ipſum non fuiſſe in carcere conſtitutum, qua propter eundem carcerando moleſtatus fuit, & in ipſum innouatum, quia nunc non gaudet illa libertate qua tunc tempore vocationis gaudebat ſecuritate autem pendente nihil eſt innouandum, nec aſſe curatus aliquam vim pati debet cum armis, nec ſine armis ex pluribus Franchis deciſ. 673. num. 1. & 2. Ita vt non ſolum capi imò, nec recognitio hominis fieri poteſt ſecuritate pendente ita deciſum fuiſſe in Neapolitano Senatu teſtatur Frãchis omnino videndus deciſ. 590. per tot. Non igitur potuit contra dictum Clemẽtem vocatum, tunc nõ carceratum ipſum carcerando innouari, & amplius ille moleſtari, & adeo hanc ſecuritatem guidati extendunt, vt adhuc guidatus, & aſſecura-

tus licet infrà tempora securitatis delictum cómisserit non possit retineri si delictum est leue, ita iudicauit Consilium Neapolitanum teste Franchis decis.258. in fine, soluiturque tertium dubium, & iuris responsum ad Dei laudem.

---

## SVMMARIVM.

*DVBIIS Aduersus hanc partem oppositis alibi abundè est satisfactum,num.1.*

*Dubium tertium accuratius examinatur, num.eod.*

*Guidatus censetur is, qui à Principe vocatus est, num.2.*

*Obiectio aduersæ partis nihil obstat,num.3.*

*Distinctio illa, an quis publicæ vtilitatis causa vocatus sit,imaginaria est,num.4.*

*Princeps semper præsumitur ex iusta causa, & publica vtilitatis intuitu quid facere,num.5.*

*Pars hæc publicæ vtilitatis gratia vocata est. num.6.*

*Parisij elegans consilium,num.7.*

*Pars hæc vocata est in iudicium à Prorege ad instantiam partis alterius, vnde antequam discederet capi non potuit,num.eod.*

*Pars hæc tempore vocationis etsi sub manuleuta teneretur, tamè nec propriè,nec impropriè captus dici potuit,num.8.*

*Manuleuta obstrictus si aufugerit, non censetur confessus,num.9.*

*Carcere detentus si fugit confessus dicitur, nu.eod.*

*Guidatico durante nihil debet innouari,num.10.*

*Guidato à Principe directè,vel indirectè molestia inferri non debet,num.eod.*

*Carceratione huic parti insignis molestia illata,& statua ipsius immutatus est,num.11.*

*Carcer est locus horribilis,num.eod.*

*Carceratione corpus affligitur,num.eod.*

*Pars hæc è carcere est dimittenda, num.12.*

*Auctoritati Michaelis Ferrer respondetur,n.13.*

*Michael Ferrer ponit casum in Guidatico per priuilegium concesso,sub quo non comprehenduntur personæ, quæ à iure guidari non possunt, num.14.*

*Lex, vel priuilegium concedens guidaticum generale restringitur de habilitate,num.eod.*

*Guidatico nundinarum suspecti de fuga, & facinoroſi non continentur, num.eod.*

*Guidatico annona latrones publici,alijque per iura patriæ guidari prohibiti non comprehenduntur num.15.*

*Guidaticum à Principe,idest,lege viua concessum quousque continet,num.16.*

*Fide Regia nemo decipi debet,num.eod.*

*Pars hæc ab ipso Principe fuit guidata,num.17.*

*Principis est cuiuis delinquenti,etiam hosti fidem seruare,num.eod.*

*Vocatus à Principe non minori gaudet securitate, quàm expressè guidatus, num.18.*

*Michaelis Ferrer obseruatio agit de guidatico ex Principis gratia concesso, hic verò tractamus de guidatico iustitiæ.num.19.*

*Differentia inter dicta duo guidatica, quæ sit, numer. eod.*

*Pars hæc ex causa administrationis iustitiæ fuit vocata,num.20.*

*Responsio tertia ad obseruationem Michaelis Ferrer,num.21.*

*Responsio quarta,num.22.*

*Guidaticũ dolo,et fraude impetratũ nõ valet,n.eo.*

*Obseruatio Ferrer quanquam non innitatur huic motiuo fraudis, potuit id tamen iudicantium animos inclinare,num.23.*

*Responsio quinta, num.24.*

*Exemplis non est iudicandum,num.eod.*

*Constitutionibus deficientibus in Cathalonia iuxta ius Canonicum,ac Ciuile, & doctrinas Doctorum iudicatur,num.eod.*

*Regiæ Audientiæ exempla non obligant in futurum,num.eod.*

*Senatus caret leges condendi potestate,num.eod.*

*Responsio vltima,num.25.*

*Obseruatio Michaelis Ferrer iuxta Doctores quos allegat est intelligenda,num.eod.*

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis Consilij.

# CONSILIVM Quinquagesimum quartum.

PRO EODEM CLEMENTE Talauera.

CONTRA.

REGIVM FISCVM.

*Iesus*

Digitized by Google

*Iesus Maria Iosephus.*

QVAMQVAM existimem satis superque responsum fuisse omnibus dubijs, quæ contra legitimam exceptionẽ guidatici per Clementem Talauera in Regijs carceribus detentum opositam poterant exoriri, ex latè deductis in alijs allegationibus iuris, proindeq. superfluum esse videatur iam sæpius dicta repetere; verum vt morem geram requirenti operæ pretium futurum arbitratus sum, pauca ad tertij dubij resolutionem adducere, verum quia sub manuleuta tempore vocationis erat dictus Talauera, ideo guidatico, & securitate qua gaudere debent vocati per Principẽ frui non posit, satisfacturus simul abunde obseruationi Michaelis Ferrer quæ ex aduerso adducitur.

2 In primis præsuppono tamquam indubium, vocatum à Principe, guidatum esse, omnique securitate, tam de iure communi, quam de iure patrio frui oportere, in quo non est, quod immoremur, cum ex traditis in alio memoriali satis superque fuerit demonstratum.

3 Neque obstat quod ab aduersæ partis patronis adducitur hanc iuris theoricam locum obtinere, quoties quis publicæ vtilitatis causa vocatus est.

4 Propterea quod imaginaria est illa distinctio, generaliter enim, & indistincte inductum est, vt vocatus à Principe guidatus esse censeatur, ita absque vlla distinctione loquitur textus in l. non alias 24. de iudicijs pari modo loquitur Constitutio fin. tit. *de guiatges*, & in omnibus casibus vocationis generaliter hoc iuris axioma intelligũt Salic. Marquilles, & alij in primo memoriali allegati.

5 Quinimo præsumitur semper Princeps ex iusta causa, & publicæ vtilitatis intuitu quid facere, Coua. lib. 1. var. resol. cap. 1. num. 7. Mastrilli de magistra. lib. 3. cap. 4. num. 44. & in terminis Cancer de iurisd. om. iud. par. 2. nu. 292. vbi refert à Barone iussum fuisse congregari Concilium loci ex iusta causa, quæ autem causa sit non inquirit, & num vocatis, ex iusta causa vocatos probare necesse esset, quia hæc semper in Principe præsumitur.

6 Ad hæc quamuis vera esset limitatio, nos etiam in limitationis causa versamur, quia non pro commodo priuato, verum publicæ vtilitatis gratia dictus Talauera vocatus est, nimirum ex causa publica administrationis iustitiæ, vt ex meritis processus est manifestum facit elegans consi-
7 lium Pariſij 28. num. 6. vol. 4. qui respondit, quod si quis aliquem in ius vocatum, ibi in vincula duci curauerit antequam discedat, nullam esse capturam Parisium sequitur Hortensius Caualca. de brachio Regio par. 6. num. 436. Hac eadem ratione Clemẽs Talauera, cũm à domino Prorege in iudicium coram se vocatus sit ad instantiam partis alterius, non potuit aduersus eum antequam discederet captura de cerni.

8 Secundo præsuppono dictum Talauera tempore vocationis quamuis sub manuleuta teneretur, attamen, captum, aut carceratũ dici nõ potuisse, quęmadmodũ prẽter allegatos in alijs allegationib⁹ probant expresse Bossius in pract. criminal. tit. de carcere n. 28. Carauita super Ritibus Neapolis ritu 269. n. 17. Luc. de Penna in l. si grauius C. de dig. lib. 12. Iodoc. in praxi. tit. de priua. del. nu. 3. Galli. de ver.
9 sig. lib. 5. cap. 16. num. 414.

Ideo si quis sub manuleuta existens aufugerit, non cẽsetur esse confessus, cum tamen confessus dicatur qui carceribus detentus aufugit, vt rectè declarat Farina. q. 30. de carceribus & carceratis num. 80.

10 Tertio præsuppono durante guidatico, aut securitate, nihil oportere innouari, & guidatum nulla omnino molestia afficiendum, vt tenẽt omnes nemine discrepante qui hanc materiam salui conductus pertractant, & præter adductos in dictis prioribus allegationibus, videndi sunt Paris. dicto consil. 68. num. 168. lib. 4. Castrensis cons. 423. num. 9. lib. 4. Cagnolus in l. ea est natura cauillationis num. 19. de reg. iur. Moron. in tractatu de pace & treuga quæst. 105. num. 10. Berthasolus consil. 359. num. 1. vol. 2. vbi præsertim num. 3. affirmat ei cui saluus conductus à Principe concessus est directè, vel indirectè molestiam inferri non posse Bursar. cons. 345 num. 25. vol. 4. & eleganter Surdus in cõsil. 298. num. 22.

11 Quarto præsupono per capturam, immutatũ fuisse statũ dicti Talauera, eumq. insigni molestia affectum; quippe ante capturam sub fideiiussorum, nunc vero

sub

ſub commentàrienſis cuſtodia detinetur; antea poterat ire ac redire, plenaque libertate fruebatur, nunc vero ea priuatus, detinetur in carcere, cuius quam grauis, ac moleſta ſit manſio, omnibus eſt manifeſtum, & teſtis eſt Baldus in tract. de carceribus cap. 1. num. 2. Carcer *inquit eſt locus horribilis, tum propter priuationem conuerſationis hominum, tum etiam propter immunditiam, quæ in carceribus reperitur* facit tex. in l. ſi quis in ea culpa, ibi, *cuſtodia ſqualore*, C. de cuſtodia reorum, & ideo carceratione corpus affligi dixit Angelus conſ. 213. & carcerem torturæ ſpeciem eſſe tradunt plures relati per Farinacium quæſt. 27. in princ.

12 His præſuppoſitis euidens eſt atq. omnino manifeſtum Clementem Talauera, è carceribus in quibus detinetur eſſe dimittendum, reſtituēdumq. priſtinæ libertati, ſeu ſtatui quo vocationis, & capturæ tempore fruebatur.

13 Huic reſolutioni obſtare non poteſt, quod à dicto Michaele Ferrer traditur tertia parte obſeruātiarum cap. 372. alias 366. quia pluribus modis reſpondetur.

14 Primò, quia ibi ponitur caſus in guidatico per legem mortuam, ſeu per priuilegium cōceſſo, ſub cuius diſpoſitione non comprahenduntur perſonæ quæ à iure guidari non poſſunt, quia lex vel priuilegium concedens generale guidaticum reſtringitur de habilitate ex vulgata l. vt gradatim de muneribus & honoribus, ac proinde videmus ſub generali guidatico, & priuilegio nundinarum ſuſpectos de fuga, & facinoroſos non contineri, vt tradit Angelus in l. dies feſtos C. de ferijs, vbi gloſ. hoc idem notat Caccialupus de debitore ſuſpecto 8. quæſt. num. 2. Suarez in l. poſt rem iudicatam num. 27.

15 Sic quoque ſub priuilegio, & guidatico victualium, de quo in dicta obſeruantia, certum eſt latrones publicos, & monetæ falſæ fabricatores non comprehendi, alioſque qui per patriæ iura guidari prohibiti ſunt, propterea quod id priuilegium in caſibus non particulatim exceptis debet intelligi, vt pluries fuit deciſum in Regia Audientia in terminis dicti guidaci victualium quas deciſiones vidi in libro domini Regentis don Michaelis de Çalba & de Valiſeca.

16 At vero nos ſumus in caſu guidatici à lege viua, id eſt ab ipſo Principe conceſsi, qui ſi aliquem guidauerit, etiamſi guidari ſit prohibitus, ratione cuiuſcunque delicti, vel aliàs, valet guidaticum, atq. omnino eſt obſeruandum, & reſpectu eius nulla datur exceptio perſonarum, ne quis ſub fide Regia decipiatur, vt latiſsimè tradit Peguera deciſ. 39. per totam. Cancer de iuriſd. om. iudicum 2. par. num. 192. Belluga in ſpeculo Principum rubrica 22. n. 37 & optimè Hortenſius Caualcanus de brachio Regio par. 2. num. 316.

17 Cum igitur non lege, vel priuilegio, ſed ab ipſomet Principe, dictus Talauera guidatus ſit, cuius eſt etiam hoſti, inimico, & cuiuis delinquēti fidem ſuam obſeruare, vt in vſatico quoniam per iniquum, vbi late Marquilles etiamſi, qui erat ſub manuleuta guidari non potuiſſet, quod expreſſe inficiamur, attamen erat ei guidaticum obſeruandum Vincen. de Franchis deciſ. 258. Maſtrilli de magiſtra. lib. 4. cap. 16. num. 188. 222. & 223. vbi agit an Baro. & an ipſius officiales poſsint aſſecurare, & guidare in ſuis terris.

18 Nam ſi dicto Talauera fuiſſet expreſſe guidaticū à domino Prorege conceſſum, nonne eo quamquam eſſet ſub manuleuta frueretur? l. fin. C. de abolitio. Bar. in l. Domicianus ff. ad Turpilia. Aloi. Cathala. de abolitio. cur ergo dubitetur, an ex vocatione reſultans guidaticum ipſi poſsit opitulari, cum non minorem ſecuritatem vocatus à Principe quam expreſſe guidatus obtineat.

19 Secundo Reſpondetur dictam obſeruantiam agere de Guidatico ex Principis gratia conceſſo: Hic vero tractamus de guidatico iuſtitiæ, quæ inter ſe toto cælo diuerſa ſunt, eſtque notanda in primis differentia, quia guidaticum ex gratia poteſt à ſolo Principe concedi, ex cauſa vero adminiſtrationis iuſtitiæ cuilibet iudici concedere eſt permiſſum, vt recte aduertit Caualcanus vbi ſuprà num. 315. Maſtrilli d. lib. 4. cap. 16. nu. 223. ideo guidaticum ad iuſtitiam exercendam conceſſum eſt omnino ſeruandum, quia cum ſit temporaneum breuiq. duraturū Vincen. de Franchis deciſ. 270. nullum Reipublicæ damnum importat, Caualcanus dicto num. 315.

20 Et iam ſupra diximus ex adminiſtrationis iuſtitiæ cauſa vocatum fuiſſe dictum Talauera, atque ita non cenſeri ex mera gratia eſſe guidatum.

21 Tertio Reſpondetur in terminis dictæ obſeruantiæ fuiſſe iam requiſitum, factāq. in fideiuſſores ipſius exequutionem, & proinde latitaſſe nulla libertate gaudentem; at vero dictus Talauera numquam requiſitus plena libertate fruebatur ideo,

ibi

ibi ratione contumaciæ fuit habitus pro capto, amisitq. priuilegium guidatici: Cum igitur casus sint diuersi, ab vno ad alium illatio fieri non potest vulgata l. Papinianus exuli ff. de minorib.

Quarto Respondetur dictum annonæ guidaticum à tradito manulentæ, iam citato ac requisito, & dolo ac fraude comparere renuenti fuisse acceptum, quemadmodum fere dicta victualium guidatica accipiuntur; guidaticum autem dolo & fraude impetratum nequaquam prodest, vt plene per Surdũ decis. 307. per totam, & quamuis prefata obseruatio huius motiui fundamẽto neutiquam innitatur, potuit tamen, vt ita declararent, animos iudicantium inclinare.

Quinto Respondetur exemplis minime esse iudicandum. l. nemo. C. de Sententijs, & interlocutionibus omnium Iudicũ Meno. cõs. 501. n. 29. & in primis in Cathalonia, vbi deficiẽtibus cõstitutionibus iuxta ius Canonicũ & Ciuile, ac doctrinas Doctorum iudicandum est, vt in cap. 40. Coriarum anni 1599. Regiæ enim Audiẽtiæ exempla in futurum non obligant, propterea quod condendi leges Senatus caret potestate videndus Aluarus Velasques consultatione 148. num. 26. vol. 2.

Vltimo Respondetur obseruationem illam iuxta Doctores quos allegat esse intelligendam: Roma. cons. 76. num. 8 Dec. cons. 188. porro certũ est Mieres & alios in dicta obseruantia adductos minime asserere traditum manulentæ captum appellari, imò contrarium omnes vnanimiter confirmant, relaxatum sub fideiussoribus, & cautione de se representando, carceratum captumue dici non posse.

*DIE Decimosexto Nouembris 1616. fuit in fauorem istius partis pronunciatum dissentiente nobili dom Michaele Sala, tunc Fisci Aduocato nunc vero Reg. Cancellariam Regente meritissimo, & nunquam satis pro dignitate laudato.*

---

## SVMMARIVM.

*PRÆPOSITVS Maior Monasterij Sancti Cucuffatis est in possessione iurisdictionis ciuilis & mixtæ, numer. 1.*

*Præpositus maior creat Baiulum in oppido Sancti Cucuffatis qui exercet omnẽ iurisdictionem ciuilem, & portat baculum, nec alius est qui hoc faciat in eo loco, num. 2.*

*Ideo sequitur esse dominum dicti oppidi, & illius termini, num. eod.*

*Interuenire in congregationibus vniuersitatis autorizando, quæ per eam decernuntur spectat ad dominum territorij, num. eod.*

*Cognoscere de quibuscunque quantitatibus est mixti imperij, num. 3.*

*Conclusio prædictorum, num. 4.*

*Præpositus maior est, in possessione iurisdictionis ciuilis plenæ, num. 5.*

*Distinctio inter iurisdictionem ciuilem plenam, & iurisdictionem ciuilem simplicem. num. eod.*

*Iurisdictio ciuilis plena appellatur iurisdictio ciuilis simpliciter, num. eod.*

*Habere cultellum mittere in exilium & fustigare sunt de natura iurisdictionis ciuilis plenæ, num. 6.*

*Habere plus iurisdictionis, aut minus quam in Regijs sententijs narratur procedit ex consuetudine, aut præscriptione. num. 7.*

*Hæ sententiæ faciunt errare multos in Cathalonia, num. eod.*

*Ius tenendi macellum in aliquo loco aut est de regalijs domini Regis, aut de mero aut mixto imperio, seu iurisdictione ciuili plena, num. 8.*

*De regalijs domini Regis non est ius tenendi macellum, num. 9.*

*Dominus castri non potest facere macellum fortiatum in Cathalonia, num. eod.*

*Ius tenendi macellum non est de mero imperio, num. 10.*

*Dominus iurisdictionis criminalis non est dominus territorij, num. eod.*

*Non potest quis in alieno solo aliquid statuere cõtra voluntatem domini, num. eod.*

*Iudex Ecclesiasticus non potest mandare executioni sententiam, etiam legitime latam contra laicum ex quo non habet territorium, nu. eod.*

*Ad dominum territorij, & habentem mixtum imperium, seu iurisdictionem ciuilem plenam spectat ius ponendi macellũ in territorio sicd, & tabernam, num. 11.*

*Non tamen potest id facere cum impositionibus, num. eod.*

*Imponere sisas, seu impositiones est de regalijs domini Regis, num. eod.*

*Habens iurisdictionem criminalem tantum in aliquo loco non potest in parietibus dicti loci facere depingere arma sua eo quod non sit dominus territorij, num. 12.*

*Ad Præpositum maiorem tanquam dominum iurisdictionis ciuilis, & mixtæ in dicto oppido Sancti Cucuffatis competit ius tenendi macellũ, num. 13.*

Præpositus

*Præpoſitus maior fecit ſcindere carnes in macello publico ſcientibus & patientibus Iuratis dictæ vniuerſitatis pluſquam per quinquaginta & ſexaginta annos, num. 14.*

*Iurati nullum actum poſſeſſionis dicti macelli poſſunt oſtendere, niſi de tempore quo iuriſdictio fuit apprehenſa, num. 15.*

*Cura carnis, & illius pretij taxatio nihil aliud eſt quam facere ſcindere carnes in publico macello ad prouiſionem & ſuſtentationem domini, & vaſſallorum, num. 16.*

*Cura carnis eſt de minima iuriſdictione, num. 17.*

*Præpoſitus maior adquiſiuit ius ex Regia ſententia lata die 3. Auguſti 1574. etiam contra Fiſcum. num. 18.*

*Etiamſi procurator fiſci non interuenerit in cauſa quia Propoſitus erat reus, num. eod.*

*Fiſcus debet probare læſionem, vt reſtituatur, num. 19.*

*Sententia nulla, ſi iuſta ſit venit confirmanda, num. 20.*

## ARGVMENTVM.

**Ius tenendi macellum in aliquo oppido an ſit de regalijs domini Regis aut verò pertineat ad habentem iuriſdictionem, & an ad habentem iuriſdictionem criminalem, aut ciuilem.** a

**Habens iuriſdictionem ciuilem eſt dominus territorij.**

# CONSILIVM Quinquageſimum quintum.

**PRO ADMODVM ILLVSTRI Nobiliſsimoque viro don Franciſco de Eril Abbate Monaſterij Sancti Cucuffatis Ordinis Sancti Benedicti, & fratre don Franciſco Terre Præpoſito malore, ac Conuentu dicti Monaſterij.** 3

**CONTRA.**

**VNIVERSITATEM, & ſingulares dicti oppidi Sancti Cucuffatis.** 4

## *Ieſus Maria Ioſephus.*

QVATTVOR à Senatu Regio traditis dubijs ſingulatim reſpõdẽdum duxi ſub hac forma.

Primum dubium. *Vtrũ Præpoſito maiori Monaſterij & Conuentui ſancti Cucuffatis Vallen. exiſtenti in poſſeſſione, vt prætenditur, iuriſdictionis ciuilis, & mixtæ vſque ad cuſtellum in oppido ſancti Cucuffatis conſtet ex meritis proceſſus competere poſſe ius tenendi macellum in eadem villa, an vero competat Vniuerſitati in vim Regiarum conceſſionum, & alias.*

Quia in dubio prædicto non ponitur pro conſtanti, quod dictus Præpoſitus maior ſit in poſſeſsione iuriſdictionis ciuilis, & mixtæ illud breui docere, vt fundamentum dubij principalis neceſſarium eſt.

Partem affirmatiuam indubitatam eſſe eſt extra omnem aleam. Eſt ſiquidem notoriũ, & non negatur à parte altera, quod hæc pars creat Baiulum in dicto oppido ſancti Cucuffatis, qui exrcet omnem iuriſdictionem ciuilem in illo loco, adeo vt nullus alius ſit qui in dicto loco Baculum portet, nec aliquam iuriſdictionem ciuilem exerceat præter eum, & conſequenter apparet dictum Præpoſitum & Monaſterium eſſe dominum dicti territorij, & ſic dicti oppidi, & eius termini Vincen. de Anna allega. 52. num. 67. Stephan. Bertran. conſ. 170. num. 4. vol. 3. & dominum territorij eſſe ſolum eum qui eſt dominus mixti imperij ſtatim docebitur. Et dictus Baiulus interuenit in congregationibus Vniuerſitatis authorizando quæ per eam decernuntur quod ſpectat ad dominum territorij l. 2. C. de decurio. & ibi gloſ. in ver. magiſtratus Capi. deciſ. 27. num. 22. & Vincen. de Anna d. allega. 52. num. 77.

Et à notorio etiam facti permanentis cognoſcit de quibuscunq. quantitatibus quod eſſe etiam mixti imperij à nemine ignoratur, & notat Marquil. in vſat. Hoc quod iuris eſt ſanctorum, verſ. Octauo, quod habeant iuriſdictionem ciuilem & plenam pag. 303. & in vſati. in Baiulia verſic. Ecce quod dictum eſt fol. 326.

Ex ijs & alijs quæ ſunt etiam notoria, & ex

& ex processu resultant apparet manifestè constare hanc partem prædicti Præpositi maioris,& Monasterij & Conuentus sancti Cucuffatis esse in possessione, seu quasi iurisdictionis ciuilis, & mixtæ.

5 Constat igitur ex prædictis, omissis alijs ex quibus idem constare potest,manifestū est hanc partem esse in possessione iurisdictionis ciuilis plenæ tum ex eo quod eius Baiulus cognoscat de quibuscunque quantitatibus quod ad iurisdictionem ciuilem plenā pertinere expressè dixit Marquil.in d.vsati. Hoc quod iuris est sanctorum vers.Octauo, quod habeant iurisdictionē ciuilem & plenā,&c. fol.303.& fusius in vsat.in Baiulia vers.Ecce quod dictum est pag.326.col.4. vbi est aduertendum quod iurisdictionem ciuilem non plenam appellat simplicem iurisdictionem, & iurisdictionem ciuilem plenam appellat simpliciter iurisdictionem ciuilem, vt patet ex casibus iurisdictionis, quos immediatè narrat vsque ad finem vsatici,quos constat esse iurisdictionis ciuilis plenæ.

6 Tum etiam quia publicum habet custellum mittit in exilium,& fustigat quod est de natura iurisdictionis ciuilis plenæ, vt clarè dixit Marqui.in d.vsat.Hoc quod iuris est sanctorum fol.303. col.2. post vers.Octauo, quod habeat in iurisdictionem,& in vsati.in Baiulia fol.327.col.4.

7 Et nihil interest quod aliqui ex ijs qui habent iurisdictionem plenam habeant plus iurisdictionis, aut minus quam in Regijs sententijs narratur,quia id procedit ex consuetudine, aut præscriptione quas facere multos errare in Cathalonia tradit Mier.de officio Vicarij num.1.p.1. quem & alios refert Cancer 2.par.resolutionum. C. 2. de iurisdict.om. iudi. post num.62.63.& 64.

8 Habito igitur pro constanti hanc partem esse in possessione, seu quasi iurisdictionis ciuilis,& mixtæ in oppido sancti Cucuffatis partem alteram dicti dubij quæ principalis est apparet proculdubio resoluendam esse in fauorem prædicti Præpositi maioris Monasterij & Conuentus sancti Cucoffatis Vallen.

Siquidem,aut ius tenendi macellum in aliquo loco est de regalijs domini Regis.

Etsi non est,de necessitate est,de mero, aut mixto imperio, & seu iurisdictione ciuili plena.

9 De regalijs domini Regis non esse clarè patet, quia non connumeratur in tit. quæ sint regaliæ, quo argumenti genere omnes ad id probandum vtuntur,& satis clarè censuit Socarrars in commēt. P. Alber. cap. fi vero post num.49. vbi Quærit an dominus castri habens omnimodam iurisdictionem in eodem possit facere macellum fortiatum, & tenet quòd non, allegat idem tenentem Bernardum de Gualbis Aduocatum antiquum Cathalanum,& concludit non posse,quonia per Constitutiones districtus in Cathalonia sunt prohibiti,ex quo sequitur ipsos pro constanti habuisse ius tenendi macellum non esse de regalijs domini Regis, quia si esset dubium positum in illa quæstione, esset de casu indubitabili:nam si ius tenendi macellum esset de regalijs domini Regis frustrā disputarent Socarrats, & ille alter Doctor, an dominus Castri habens in eo omnimodam iurisdictionem posset in eo facere macellum fortiatum:ex quibus ius macelli non esse de regalijs domini Regis euidenter apparet.

10 Aut est de mero imperio, & sic de iurisdictione criminali, aut de mixto, & sic de iurisdictione ciuili plena,de mero imperio clarum est non esse, quoniam criminalem habens iurisdictionem, non est dominus territorij, vt notat Vincen. de Anna d.allega.52.n.8 & 68.Balcera.lib.2. feudorum tit.si de feud.defuncti §.omnes num.6. vers. *Quod si filij.* Vbi dicit si duo sunt domini,vnus iurisdictionis ciuilis,alter criminalis,dominum iurisdictionis ciuilis esse dominum territorij & vassallorum,non autem dominum habentem iurisdictionem criminalem,ex hoc sequitur cum dominus iurisdictionis criminalis non sit dominus territorij,non habere ius in eo construendi macellum, furnum, ficam, nec tabernam, cum quis in alieno solo nihil statuere possit cōtra voluntatem domini soli l. 2. C. vt nemo priuatus cum ibi notatis per Bar.& alios l. ac quēadmodum §. si protectum ff. ad l. acquilium,& quę traduntur in vulgato vsatico. si quis in alieno solo. Hinc est quod licet Iudex Ecclesiasticus habeat in aliquibus causis iurisdictionem in laycos,& sit in sua Diœcesi, si & condemnauerit aliquē laycum ad soluendum aliquam quantitatem alicui non potest mandare executioni sententiam suam in bonis dicti layci, nec in eorum possessionem immittere, nec potest capere suos delinquentes, quod non licet ipse territoriam ad ea quæ tradit Otiba in vsati. alium namque cap.18. num. 4. & seq. & Mieres colla.4. par. 1. fol.90. num.33. cum 3. seq. conferunt, & quæ

quæ tradit Capi. decisio. 27. numer. 31. & 32.

11 Et sic est prorsus indubitatum ad dominum territorij, & sic ad habentem mixtum imperium, & apud nos iurisdictionem ciuilem plenam spectare ius ponendi macellum in territorio, flecam, & tabernam, non tamen cum aliqua impositione, quia id est de regalijs domini Regis, sed solum publicum macellum, publicam flecam, publicam tabernam, quia hæc non licèt particularibus, sed habentibus iurisdictionem, vt notat Casaneus in consue. Burgund. rub. 13. §. 9. post nu. 2. & hæc iurisdictio est mixtum imperium vt dictum est.

12 Hinc etiam habens iurisdictionem criminalem in aliquo loco non potest in parietibus dicti loci facere depingere arma sua, ea ratione quod non sit dominus territorij Capiblan. in tract. de authori. Bar. prag. 7. num. 52. & prag. 8. num. 271. sensit Capi. decis. 27. num. 45.

13 Ex quibus concluditur constare, quod prædictus Præpositus maior Monasterij & Conuentus sancti Cucuffatis Vallen. est in possessione iurisdictionis ciuilis & mixtæ in dicto oppido, & consequenter ei competere ius tenendi macellum in dicta villa.

Secundum dubium. *Vtrum ex meritis processus constet dictum Præpositum fecisse, actus, ex quibus prætendere posse dicti iuris tenendi macellum præscriptionem, an verò ex contrarijs actibus eiusdem Vniuersitatis possessio superet prætensam Præpositi possessionem.*

14 Certum est, vt in memoriali infacto, quod Præpositus maior Monasterij sancti Cucuffatis Vallensis fecit scindere carnes in macello publico dictæ villæ scientibus & patientibus Iuratis dictæ Vniuersitatis plusquam per quinquaginta & sexaginta annos; & extitisse in possessione antiquissima tenendi macellum in eadem villa.

15 At verò Iurati dictæ Vniuersitatis nullum actum prætensæ possessionis possunt ostendere, nisi de tempore quo iurisdictio dictæ villæ fuit apprehensa, & sic post apprehensionem, quo tempore fuit dictæ Vniuersitati factum stabilimentum macelli per dominum Regem seu illius Baiulum Generalem, quod stabilimentum fuit reuocatum cum sententia Regia, & consequenter omnes actus vigore illius facti.

Tertium dubium. *Vtrum casu quo ius tenendi macellum in dicto oppido pertinere non possit ad Præpositum sancti Cucuffatis existentem, vt asseritur in possessione iurisdictionis ciuilis, vel mixtæ, vsque ad castellum competere saltim illi possit iuxta merita processus cura carnis, & taxatio pretij illius.*

16 Existimamus habere curam carnis, & taxare pretiũ illius nihil aliud esse quam facere scindere carnes in publico macello ad prouisionem, & sustentationem domini, & vassallorum l. 1. cum glos. C. de frumento. vrb. Romæ, & in l. 1. & toto titulo C. de offi. præfecti annone, & in l. 1. C. de præfecto vrbis, & not. Doctores in l. 2. §. cura carnis. ff. eodem tit.

17 Et cum hæc cura carnis sit de minima iurisdictione ex iuribus supradictis, certum erit ad dictum Præpositum pertinere hanc curam carnis, & seu ius prouidendi de carne cum omnibus accessorijs, & dependentibus, non quidem, vt macellum fit fortiatum, quia hoc iam est alterius indagationis, sed, vt prouideatur emere voluntarie volentibus, quod ad dominum territorij spectare necesse est cum non sit de regalijs domini Regis, vt in primo dubio.

Quartum dubium. *Vtrum aliquod potuerit dictus Præpositus adquirere ius ex Regia sententia in interesse patrimoniali suæ Maiestatis die 3. Augusti 1574. Magnificis quondam Pasqual & Negrell Regijs referentibus consiliarijs lata, non citato, nec interueniente fisco Regij patrimonij.*

18 Dubium non est dictum Præpositum acquisiuisse ius ex Regia sententia lata die 3. Augusti 1574. etiam cõtra Fiscum, quia dicta sententia nõ fuit nulliter, imò rite, & legitime lata, etiamsi in causa non interuenerit Procurator Fisci, quia dicta Regia sententia fuit lata in causa appellationis interpositæ per Syndicum dictæ Vniuersitatis à quibusdam præconijs super iuribus macelli factis per Præpositum maiorem, quę per eundem Syndicum fuit ad Regiam Audientiam euocata, & in eadem fuerunt citati Abbas & Conuentos, & sich nulla potuit considerari necessitas in dicto Abbate Præposito & Monasterio cum ipsi essent appellati, & sic rei in causa appellationis, & consequenter non tenebãtur citare actores, & eos qui actoribus poterant adherere vti est Fiscus.

19 Et tandem Fiscus nullum habet interesse, nisi super prætensa potestate faciendi stabilimentum macelli dictæ Vniuersitati, & clarum est id non potuisse fieri, cum fuerit factum tempore apprehensionis iurisdictionis, quæ fuit reuocata, & sic dictum

dictum Monasterijū debet restitui ad pristinum statum in quo erat ante apprehentionē dictæ iurisdictionis, & in quo constat in processu possediſſe dictum macellum.

Non est omittendum quod Fiscus qui agit contra dictam sententiam Regiam debet probare lasionem ex ea sibi proueniētem, vt in l.1.ff.de mino.cum simil.& hucvsque nihil probauit Fiscus, & sic hæc pars habet sententiam pro se,& consequenter iuris præsumptionem super articulo iuris de quo disceptatur.

Hinc est,quod etiāsi sentētia esset nulla (quod non creditur) ex quo alias iusta,& iuridica est veniret exequēda etenim nulliter factum non venit reuocandum si de nouo ita esset faciendum Decius & alij in l.fin.C.de edic.d.Adria. toll. Allex. in l. si finita ff.de damno infec.qui hoc tenent in sententia nulla etiam ex defectu citationis Michael.Ferrer 3.par.obser. cap.432. Cod.Fabia.lib.3.tit.12.de iurisd.om.iud. deff.24.vbi affirmat quod etsi lata sit sententia contra pupillum nulliter,appareat tamen esse iustam & aliam non posse ferri non esse audiendum si petat reuocationē cum eius interſit ne inanibus sumptibus vexetur Cancer.3.p. cap.17.de exeq.sent. num.561.

Hinc etiam videmus quod licet sententia lata contra mortuū sit nulla, vt in l. in summa §. si quis ff.de re iud. l. paulus ff. quæ sent.sine ap.rescin. Tamen si tempore mortis iam fuerat concluſum in causa, & consequenter fieri non poterant probationes ex quibus veniret sententia aliter facienda, quam fuisset facta nullitas, non attenditur Bal. in l. vnica vers.Si erat concluſum in causa C. ex del. defuncto. Abbas cons.90.num.2.lib.1.quos refert, & sequitur eruditissimus don Garcia Mastrilli decis.137.num.19.

Die 11. Ianuar.1625. fuit per Magnificum Iosephum Roca elegans(pro more) sententia pronunciata in fauorem istius partis patrocinātibus etiam Iacobo Cancer & Iacobo Mirs primus quidem cognitu satis facilis ob suam miram eruditionem,& doctissima scripta;secundus verò, vel à patre, vel à socero, non degenerat in integritate,& doctrina,& complemento omnium virtutum.

ATTENTO *Licet ex meritis processus constet Ioānem de Corbaria militem Serenissimi Regis Alphonsi,Consiliarium,& pro eodem Baiulum Generalem Cathaloniæ publico instrumento panes Anthicum Matheu Not. Regia auctoritate publicum, & Scribam maiorem officii eiusdem Baiuliæ recepto die decima octauaDecembris anni milleſimi quadringenteſimi quadrageſimi quarti pro annuo censu vnius morabatini & medij valoris terdecim ſolidorum & ſex denariorum monetæ Barcinonēſis,& pro intrata viginti florēnorum auri de Aragonia capiēntium ſummam ducentorum viginti ſolidorum Barcinonenſium in emphyteoſim conceſſiſſe Anthonio Buſqueros, & Antonio Riambau iuratis Sancti Cucuffatis Vallenſis Dioceſis Barchinonenſis vice & nomine Vniuerſitatis eiuſdem villæ recipientibus, & acceptantibus, ac etiam eiſdem Vniuerſitati & ſingularibus eiuſdem præſentibus, abſentibus, & futuris ius, & facultatem tenendi macellum, & ſcindendi carnes pro eorum arbitrio in tabula,vel tabulis iam conſtructis in platea eiuſdem villæ, ſeu in alia, vel in alys in eadem platea, vel alibi intus dictam villam, parrochiam, & terminos conſtruendis, ita, & taliter quod nullus alius abſque licentia, & conſenſu eiuſdem Vniuerſitatis poſſit, & valeat in eiſdem parrochia, & terminis tenere macellum, & ſcindere carnes abſque pena amiſſionis illarum, & cum facultate quod propria auctoritate poſſint ipſa Vniuerſitas & ſingulares illius dirruere, & demoliri quaſcunque tabulas, & edificia in quibus ſcinderentur carnes in præiudicium dictæ Emphyteoſis conceſſionis, vt in illius prochalendato inſtrumento ad quod ſit relatio diffuſius continetur. Et licet conſtet cenſus prædictos fuiſſe receptoribus iurium eiuſdem Baiuliæ Generalis in exequutionem præfatæ conceſſionis ſolutos ab eadem Vniuerſitate, & ab ea plures laniones, & alias perſonas diuerſis pretijs conduxiſſe facultatem ſcindendi carnes in eiſdem tabulis & macello,& palam in publico ſubhaſtu nomine eiuſdem Vniuerſitatis expoſitam fuiſſe venalem ad certum tempus dictam ſcindendi facultatem à die vigeſima Auguſti anni milleſimi quingenteſimi ſexageſimi tertij cum prouiſione referente Magnifico Michaele Quintana Regio tunc Conſiliario facta reuocatum fuiſſe pignoramentum, quod Ioannes Gaſſius Præpoſitus maior Monaſterij Sancti Cucuffatis Vallenſis fieri iuſſerat in perſonam Antonij Mas Iurati dictæ Villæ eo quia in dicto macello ſcindi fecerat arietes ad rationem duorum ſolidorum pro cuiuſlibet libræ pondere, non obſtante quod idem Præpoſitus prætendens dicti macelli dominium,& poſſeſſionem cum præconio in eadem villa publicato die decima menſis Aprilis anni proximè dicti ſub penis in eodem præconio contentis prohibuerat ſcindi & vendi libram carnis arietis vltra viguti duos denarios pro cuiuſlibet libræ pondere, quæ pignoramenti reuocatio, & omnia ſupra dicta dominium mani-*

feſto dicti macelli videntur præferre, & poſſeſſionem in fauorem præfatæ Vniuerſitatis, maximè cum eius Syndicus præfato titulo Emphyteoſis alium accumulauerit præſcriptionis nempe, cuius virtute etiam prætendit fuiſſe ab eadem Vniuerſitate adquiſitum ius tenendi dictum macellum. Cæterum, quia ex meritis proceſſus conſtat ſtabilimentum prædictum in cuius vim Vniuerſitas Sancti Cucuffatis adquiſiuit ius tenendi dictum macellum, & faculatem ſcindendi carnes conceſſum fuiſſe a Baiulo Generali Cathaloniæ dicta die octaua Decembris anni milleſimi quadringenteſimi quadrageſimi quarti quo in tempore exiſtebat penes eum omnimoda iuriſdictio criminalis & ciuilis prædictæ Vniuerſitatis vigore apprehenſionis de dicta iuriſdictione à miniſtris & officialibus eiuſdem Baiulus factæ in anno milleſimo quadringenteſimo vigeſimo octauo, quam conſtat tanquam indebite factam reuocatam fuiſſe à Sereniſſimo Infante Rege Nauarræ, & Regni Aragonum generali Gubernatore cum Regia ſententia lata die vigeſima ſecunda Maij milleſimo quadringenteſimo quinquageſimo ſexto de conſilio Ioannis Pages tunc Regij Cancellarij, & declaratum Abbatem Præpoſitum maiorem, & Conuentum Sancti Cucuffatis Vallenſis reſtituendos, & re integrandos fore & eſſe in poſſeſſionem, vel quaſi iuriſdictionis ciuilis & mixtæ prædicti Caſtri de Octauiano, & oppidi Sancti Cucuffatis vſque ad Caſtellum, prout reſtituti & re integrati fuerunt cum exequutione prædictæ ſententiæ, & licet circa merita proprietatis prædictæ iuriſdictionis in eadem ſententia à partibus fuerit refricatum ius, & in vim prouiſionis poſteà in eadem Baiulia factæ die decima Februarij anni milleſimi quingenteſimi quinquageſimi ab eius officialibus iterum apprehenſa dictamet iuriſdictio ciuilis mixta vſque ad Caſtellum, conſtat tamen cum ſententia in eodem conſiſtorio Baiuliæ Generalis, & aſſiſtentia Aduocati Fiſcalis illius per Ferdinandum Maymo Baiulum Generalem Cathaloniæ facto prius verbo in Regia Audientia, & concluſione inde ſequuta lata inter eaſdem partes die prima menſis Septembris anni milleſimi quingenteſimi ſexageſimi ſecundi prædictam fuiſſe reuocatam apprehenſionem, & declaratum præfatam iuriſdictionem ciuilem, & mixtam vſque ad Caſtellum incluſiue illubilem eſſe, & reſtituendam propterea eiſdem Abbati Præpoſito maiori, & Conuentui Sancti Cucuffatis, prout plenè extitit reſtituta ei exequutione quæ de prædicta fuit facta ſententia, conſtat etiã de validitate, ſeu inualiditate arrendamentorum ſcindendi carnes in dicto macello, & de aliis proceditis à dicta Vniuerſitate factis, ex quibus poterat in eius fauorem inferri poſſeſſio dicti macelli plenè inter eaſdem partes actum, & diſcuſſum fuiſſe in dicta Regia Audientia in cauſa quæ actitata fuit coram Magnificis Paſqual, & Negrell Regijs Conſiliarijs, & de illis nullam habitam fuiſſe rationem, prout nec de iure haberi poterat, eo præſertim prætextu, quia Præpoſitus maior Sancti Cucuffatis in vim prædictæ ſententiæ in Conſiſtorio Baiuliæ Generalis Cathaloniæ facto verbo in Regia Audientia, & concluſione inde ſequuta lata fuerat reſtitutus in poſſeſſionem, vel quaſi dictæ iuriſdictionis ciuilis & mixtæ vſque ad Caſtellum, & ad eum propterea pertinere, & ſpectare curam carnis, & illius præti) taxationem cum reſoluto iure dicti Baiuli Generalis per ſupradictas apprehenſionum iuriſdictionum reuocationes reſoluta quoque fuerint ſtabilimentum ab eodem Baiulo dictæ Vniuerſitati conceſſum arrendamenta, & alia quæcunque procedimenta eius virtute facta, conſtat etiam in reuocatione pignoramenti quod in perſonam Anthonij Mas fieri iuſſit Præpoſitus maior dicti Monaſterij & Conuentus occaſione carnis arietinæ in dicto macello ſcindendæ nullam habitam fuiſſe rationem de iuſtitia partium quoad merita cauſæ, ſed ſolummodo dictum fuiſſe reuocatum pignoramentum, eo quia factum fuerat poſt appellationem interpoſitam à ſupradicto præconio, & etiam poſt inhibitionem, quo in caſu non licebat dicto Præpoſito aliquid innouare appellatione pendente, & inhibitione facta; quinimo conſtat in eadem cauſa quæ poſteà agitata fuit coram dictis Paſqual, & Negrell Regijs Conſiliarijs fuiſſe latam ſententiam die tertia Auguſti anni milleſimi quingenteſimi ſeptuageſimi quarti ſuper dicti macelli proprietate, & ex eo, quod ex inſtrumentis in proceſſu exhibitis conſtabat à die ſeptima Aprilis anni milleſimi quadringenteſimi quinti ſolutum fuiſſe arrendari à dicto Præpoſito ius ſcindendi carnes in dicto macello, & pluribus fundamentis in eadem ſententia expreſſis fuiſſe condemnatam prædictam Vniuerſitatem Sancti Cucuffatis ad dimittendum, & relaxandum dictis Abbati & Præpoſito maiori, & Conuentui Sancti Cucuffatis poſſeſſionem dicti macelli, & iuris tenendi macellum & ſcindendi carnes in dicta villa & termino Sancti Cucuffatis, & licet poſt latam dictam ſententiam & prouiſam illius exequutionem Fiſci Procurator Baiuliæ Generalis ad illam impediendam ſe opoſuerit cum ſupplicatione oblata decima octaua Septembris anni milleſimi quingenteſimi ſeptuageſimi quarti, & repetendo merita in progreſſu prædictæ cauſæ diſcuſſa dixerit de nullitate dictæ ſententiæ, & nullam declarari inſtauerit, eo quia in intereſſe patrimoniali ſuæ Mageſtatis lata fuerit non citato, nec audito Fiſco Regij patrimonij, nec intereſſente illius Aduocato Fiſcali, quia tamen cum prouiſione

referente

*referente eodem Paſqual, & cum interuentu Fiſci Aduocati factum die decima Septembris anni milleſimi quingenteſimi ſeptuageſimi quinti conſtat dicto Procuratori Fiſcali fuiſſe conceſſos triginta dies ad dicendum, allegandum, & probandum quidquid dicere, allegare, & probare voluerit circa prætenſa ab eo contra dictam ſententiam, & dictæ prouiſioni, & conſequenter dilationi triginta dierum conſtat dictum Fiſci Procuratorem adquieuiſſe, & licet fuerint per eum exhibitæ plura inſtrumenta cum quibus conſtat Baiulum Generalem Cathaloniæ eſſe in poſſeſſione concedendi in Emphyteoſim ius tenendi macellum, & ſcindendi carnes etiam in terris Baronum in quibus ipſi habent, & exercent merum & mixtum imperium, & omnimodam iuriſdictionem, inferendo ex his ius tenendi dictum macellum eſſe de ſupremis Regalijs, & nulli alij competere poſſe niſi domino Regi. Ceterum, quia conſtat ab œconomo dicti Conuentus fuiſſe plures miniſtratos teſtes ſuper articulis oblatis die decima ſexta Septembris anni milleſimi quingenteſimi ſeptuageſimi octaui, & liquere ex eorum depoſitionibus in Baronum terris à dictis teſtibus nominatis nullatenus vigere conſuetudinem, quod Baiulus Generalis Cathaloniæ concedat earum dominis, ſeu Vniuerſitatibus earundem facultatem ſcindendi carnes & ius tenendi macellum, & conſtat prædicta ſtabilimenta per Fiſci Procuratorem producta, & à quibuſdam Baronibus acceptata tanquam rem inter alios actam non poſſe inferre præiudicium cæteris qui iura proprio excercent dictum ius tenendi macellum, & facultatem ſcindendi carnes, maximè, cum fieri poſſit quod in quorundam terris ſit præſcriptione adquiſitum ius tenendi macellum, & in alijs in quibus tale ius non poſſidetur, vel quaſi minimè valeat dicta præſcriptio extendi, cum tantum poſſit eſſe præſcriptum, quantum fuerit poſſeſſum, conſtat etiam habentem mixtum imperium eſſe dominum territorij, & conſequenter ad eum tanquam dominum ſoli ſpectare ius conſtruendi macellum, & ſcindendi carnes in ſuo territorio cum in alieno ſolo nihil contra voluntatem domini ſoli ſtatui, conſtitui, vel fabricari valeat, & propterea deducta per Fiſci Procuratorem contra dictam ſententiam non ſubſiſtere, nec vt ab eo prætenditur caſſari illam, reuocari, aut annullari poſſe cum inutiles debeant euitari circuitus, & ex ſupradictis appareat illam de nouo ex uſdem meritis faciendam fore, maximè cum conſtet poſt latam dictam ſententiam exerita proprietatis dicti macelli fuiſſe ex integro cum interuentu dicti Fiſci Procuratoris actuata, & diſcuſſa inter eaſdem partes, vti in nouo iudicio & cauſa, taliter quod fuerit denunciatus proceſſus, & aſſignatum ad ſententiam, & à dicta die decima Septembris anni milleſimi quingenteſimi ſeptuageſimi quinti in qua dicto Fiſci Procuratori fuerunt aſſignati triginta dies ad dicendum, allegandum, & probandum quidquid vellet contra dictam ſententiam dicere & allegare efluxiſſe pluſquam quadraginta ſeptem annos intra quos Fiſci Procurator, & partes reſpectiue plures fecerunt probationes, & conſtat allegatam à Syndico prædictæ Vniuerſitatis præſcriptionem originem ducere ab initio vitioſo, ſcilicet præfati ſtabilimenti, quod fuit vna cum apprehenſione iuriſdictionis ciuilis, & mixtæ reuocatum, & conſequenter nullius eſſe momenti, & corruere dictam præſcriptionem cum fundamentum cui nititur corruerit, præſertim cum inter eaſdem partes proprietas iuriſdictionis ciuilis, & mixtæ fuerit ſemper litigioſa, & adhuc pendeant lites ſuper ea in Regia Audientia, ex quo fit ius tenendi dictum macellum tanquam dependens à dicta iuriſdictione fuerit ſemper etiam litigioſum, & quod propterea interrupta fuerit quelibet præſcriptio per dictam Vniuerſitatem prætenſa, & quod minimè currere potuit, vt prætenditur à die qua fuit reuocata prima dictæ iuriſdictionis apprehenſio nec aliàs, maximè cum ex ſuprachalendatis conſtet ſententijs remanſiſſe dicta die litem indeciſam ſuper proprietate dictæ iuriſdictionis, & inter eaſdem partes aliam fuiſſe motam ſuper eodem iure tenendi macellum, & ex nouiter deductis, & eliſam non fuiſſe prætenſionem œconomi dicti Monaſterij & Conuentus Sancti Cucuffatis, & Præpoſiti maioris illius. HIS IGITVR, ET ALIIS meritis dicti proceſſus attentis, & aliàs ſua Excellentia prædictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam ſententiat, pronunciat, & declarat ius tenendi macellum, & ſcindendi carnes in dicta villa Sancti Cucuffatis Vallenſis, & territorio illius pertinere, & ſpectare ad Præpoſitum maiorem Monaſterij & Conuentus eiuſdem Sancti Cucuffatis vti habentem iuririſdictionem ciuilem, & mixtam vſque ad Cuſtellum incluſiuè, & conſequenter dominum territorij, & propterea illi competere facultatem conſtruendi intus dictam villam, vel quo voluerit, intra limites tamen parrochiæ, & termini eiuſdem oppidi Caſtrorum de Octauiano, & territorij ſui tabulalm, vel edificium pro exercitio dicti macelli in quo vendantur carnes pretio ab eodem Præpoſito taxando, & dictam Vniuerſitatem Sancti Cucuffatis, ſeu eius Syndicum condemnandam fore & eſſe prout cum præſenti condemnat ad demolinendum macellum in dicta villa ad vendendum dictas carnes conſtructum, & ad dimittendum, & relaxandum eidem Præpoſito maiori poſſeſſionem, vel quaſi iuris te-*

nendi dictum macellum, & scindendi carnes à dictamet Vniuersitate occupati vna cum fructibus perceptis, & qui percipi potuerunt temporis à quo, & liquidandorum omnium liquidatione reseruata in qua habeatur ratio qualis de iure habenda erit, an pecuniæ ex arrendamentis dicti macelli receptæ ab eadem Vniuersitate, & conuersæ in solutionem aris alieni, & censualium eiusdem Vniuersitatis consentientibus Præpositis dicti Monasterij si qui forsan suum præstiterunt consensum censeantur, & possint esse remissæ, taliter quod non valeant, nec debeant liquidari in creditum prædicti Monasterij & Conuentus, nec in debitum eiusdem Vniuersitatis, & quod de damnis per eam pretensis occasione supradictæ attentatorũ reuocationis habeatur in eadem liquidatione in creditum dictamet Vniuersitatis ea ratio quæ de iure habenda erit. Hoc intellecto quod saluum sit ius dicto Fisci Procuratori, & Syndico eiusdem Vniuersitatis si quod eis competit ad instandam reuocationem præsentis sententiæ quoties declaratum fuerit in causa appellationis inter positæ à suprà chalendata sententia in Consistorio Baiuliæ Generalis facto verbo in Regia Audientia, & conclusione sequuta lata. & in alijs causis inter easdem partes vertentibus luibilem & redimibilem esse pradictam iurisdictionem ciuilem, & mixtam cuius occasione in fauorem dictorum Præpositi & Conuentus præsens fuit suprà facta declaratio, & neutram partem in expensis condemnat, sed pro bistractis solitam fieri mandat exequutionem. Vt. Roca. Vt. Montaner fisci Aduocatus.

---

# SVMMARIVM.

FINITA Causa principali finitus censetur articulus interdicti interim, num. 1.

Temporalia iudicia tempus absorbet, num. 2.

Ecclesia possunt tenere macellum pro victu, & sustentatione Clericorum, num. 3.

Interdictum interim est præparatorium ad causam principalem, num 4.

Propter actum quem quis facit propria auctoritate ante litem motam, vt promoueatur ad possessionem, vel statum si aduersarius protestetur non potest lite pendente frui ea possessione, aut statu ad quem promoueri volebat, num. 5.

Erectio macelli paulo ante litem motam Capitulo possessionem statumvè tribuere non potuit, num. 6.

Actus scisionis carnium facti à Capitulo fuerunt turbati, num. 7.

Ea de causa non potuerunt Capitulo possessionem, aut statum manutenibilem tribuere, numer. eod.

Non dicitur possideri quod sine controuersia possideri non potest, num eod.

Ad adquirendam possessionem rerum incorporalium duo oportet concurrere ex parte inuasoris inuasio, & ex parte inuasi patientia, & animus possidere desinendi, num eod.

Possessio nisi corpore, & animo non amittitur, num. 8.

Capitulum suspicari poterat Ciuitatem esse controuersiam facturam ideo cessat manutentio prætensæ possessionis Capituli num eod.

Protestatio omnia iura conseruat illæsa, numero 9.

Protestatio in iudicialibus in vnoquoque actu est repetenda non tamen in extraiudicialibus, sed pro conseruatione iuris protestantis vna sufficit. num. 10.

Ciuitas numquam habuit animũ amittendæ possessionis suæ, num. 11.

Conseruatur possessio etsi relicta via facti quis adierit Iudicem non quod suspicaretur posse repelli, sed ne auctor rixæ esset, nu eod.

Cessante causa possessionis, aut finito tempore, vel resolata conditione cessat quoque, & resolvitur possessio, num. 12.

Limitata causa limitatum producit effectum, num. eod.

Causæ efficientis potentia semper inspicienda est, num. eod.

Cessante causa prohibitionis, cessat prohibitio, & durante causa durat prohibitio, num. 13.

Ad tempus concessum censetur post tempus denegatum num 14.

Termini lapsus tacitam renuntiationem inducit, num. eod.

Actus conditionalis deficiente conditione non solum deficit, sed habetur pro non facto, numero 15.

Non potest quis manuteneri in possessione cuius causa cessauit, aut finitum est tempus, vel resoluta conditio, num. 16.

Violario extincto creditor in possessione recipiendi pensiones annuas non potest manuteneri, num. eod.

Pro possessione limitata non datur manutentio, num 17.

Vsufructu finito finitur quoque possessio vsufructuarij, num. eod.

Conclusio prædictorum, num. 18.

Non datur manutentio ad statum rei qui erat tempore litis motæ si status immutatus, num. 19.

Quando

Digitized by Google

*Quando per continuationem in aliquo alteratur aut innouatur antiqua poſſeſſio, aut ſi aliquid de nouo additur non eſt manutenibilis, numero 20.*

*Sententia tranſacta in iudicatum retractatur, & habetur pro non facta vbi cauſa ad nõ cauſam deuenerit, num. eod.*

*Capitulum vult ſe iuuare diſpoſitione iuris communis circa facultatem tenendi macellũ, n. 21.*

*Poteſt quis renuntiare iuri, & fauori pro ſe introducto non tamen iuri & fauori alterius, n. eod.*

*Ius commune non tribuit poſſeſſionem, nec ius ad poſſidendum, num. 23.*

*Niſi in caſibus particularibus in quibus ius trãsfert poſſeſſionem abſque naturali aprehenſione, num. eod.*

*Ex actibus qui fiũt ex iuris cõmunis permiſſione nulla poſſeſſio aut conſuetudo inducitur etiamſi per mille annos illos actus exercuerit, nu. eod.*

*Eccleſijs non competit ius tenendi macellum particulari iure Eccleſiæ, ſed Clericis vti ciuibus, num. 24.*

*Non ſunt magis priuilegiati Clerici, quam alij cines magnam familiam habentes, vt Duces, Comites, & ſimiles quibus licet ſcindere arietes in domibus ſuis pro ſuſtentatione familiæ, numer. eod.*

*Cura victualium pertinet ad Ciuitatem, & rectores ipſius, num. 25.*

*Clerici ſunt cines, & ciuitatis pars reputantur, num. 26.*

*Capitulum non poteſt prætendere poſſeſſionem ex permiſſione iuris communis, num. 27.*

*Ius ſpeciale derogat generali, num. 28.*

*In interdicto interim tempus litis mota tantum conſideratur, num. 29*

*Poſſeſſio præſumitur aprehenſa ex titulo præambulo, num. 30.*

*Qualis eſt titulus præcedens talis poſſeſſio præſumitur, num. eod.*

*Poſſeſſio iniuſta etiam in ſummariſſimo interdicto non prodeſt, num 31.*

*Reſtitutio in integrum præſuponit læſionem, n. 32.*

*Nec pro modica læſione conceditur, num. eod.*

## ARGVMENTVM.

Ceſſante cauſa poſſeſſionis, aut finito tempore, vel reſoluta conditione ceſſat finitur, & reſoluitur poſſeſſio.

Eccleſiæ an competat facultas tenendi macellum pro victu, & ſuſtentatione Clericorum an vero tantummodo ipſis Clericis vti ciuibus.

# CONSILIVM Quinquageſimum ſextum.

## PRO INCLYTA CIVITATE Dertuſæ.

## CONTRA.

## ADMODVM REVERENDVM Capitulum & Canonicos Sedis Dictæ Ciuitatis.

*Jeſus Maria Joſephus.*

1 IX facti relatione facile cõſtat fruſtra petijſſe Capitulum Sedis Dertuſanę manuteneri, & conſeruari interim lite pendente, in prætenſa poſſeſsione tenendi macellũ, & hoc ex duobus potiſsimum fundamentis.

Primò, quia cauſæ ſuper iſtis meritis introductæ, fuit iam finis impoſitus, & ſic neceſſario dicitur finitum dictum iudiciũ ſummariſsimum interim ſuper quo ex conſequenti nulla poterat fieri declaratio.

2 Secundò, quia licet cauſa non eſſet extincta (quod non creditur nihilominus pro Ciuitate ſtat iuſtitia, neq. poteſt iure Capitulum in prætenſa tenendi macellum poſſeſsione manuteneri. Quoad primum litem finitã eſſe apparet, propterea quod Capitulum intentauit iudicium poſſeſſorium retinendæ limitatum ad ſententiam arbitralem, iuxta, quam dixit potuiſſe erigere macellum anno 1622. quia eo anno Ciuitas ſciſſuram carnium publica ſubhaſtatione non elocauerat, prout conſtat ex libello, & ſupplicatione euocatoria, & cũ annus de quo Capitulũ cõquerebatur elapſus ſit, interdictum hoc ſeu iudicium intentatũ, eo breui ſopitũ fuit tempore, nam temporalia iudicia tẽpus abſorbet, vt in l. in honorarijs ff. de oblig. & actio. gloſ. in l. vnica ff. de glande legẽda, & vbiq. Doctores.

Et non obstat quod dicitur partem alteram in causæ discursu à prædicta limitatione recessisse, & esse protestatam se simpliciter velle possidere beneficio iuris communis, quo dicit suffoltas esse omnes Ecclesias, vt pro victu, & sustentatione Ecclesiasticorum macellum habere possint ex cap. significante de appella. vbi Pano.n.1. & Anto.de Butrio.

4 Quia dicta assertio, vt quis possidere censeatur ex dispositione iuris communis, (nisi in casibus specialibus in quibus ex priuilegio in corpore iuris clauso transfertur de iure possessio) est inepta prorsus, vt latè infra explicabitur, & idcirco ei tamquam absurdæ non tenebatur pars hæc respondere ex cons. Oldradi. 263. num. 5. imò similes assertiones impertinentes habentur pro infectis, & non prosunt, nec nocent quoad illam causam, vt optimè declarat Addit. ad Alex. cons. 166. nu. 7. verbo *infectus*, lib. 6. quod maximè locum obtinet si positio sit de ijs quę sunt certa in iure, vt in hoc casu, quia nihil prodest positio, vel responsio Signoro. consil. 165. num. 3. igitur cum secluſa dicta impertinẽti, & omnino absona prætensione circa possessionem fluentem (vt dicebatur) à dispositione iuris communis, remansit iudicium in terminis prætẽsæ possessionis ad sententiam arbitralem limitatę, & regulatę pro dicto anno 1622 quo Ciuitas in publica subhastatione non arrendauerat ideo perempta causa principali necessario debuit deficere interdictum interim, quod est præparatorium ad causam principalem, & tamquam accidens sine subiecto nequit consistere, ex regula d.l. cum principalis causa ff. de reg. iur.

5 Quoad secundum etsi supponeremus non esse extinctam causam, & declaratio fieri posset super interdicto interim, tamen declarandum in fauorem Ciuitatis repellendumq. Capitulũ à prætensa manutẽtione possessionis macelli, pro certo habemus, & indubitato: quia Capitulum nouiter macellum erexit 31. mensis Martij 1622. & confestim scilicet die 5. Aprilis, retinendæ possessionis causam inchoauit, quo fit, vt dici nõ possit litis motæ tempore ipsum possedisse, quia propter actum quem quis facit propria autoritate ante litem motam, vt promoueatur ad possessionem, vel statum, si aduersarius conqueratur, aut protestetur, non potest lite pendente frui ea possessione, aut statu ad quem promoueri volebat, vt tradunt plures relati per Iacobum Cancer. 2. par. tit. 2. de iurisd. om. iud. nu. 127. & 3. p. tit. 4 de seruitut. nu. 95. & nouissimè Alex. Ludouisius nũc sanctissimus D.N. Papa Gregorius XV. decis. 4. nu. 1. & 2. vbi reuocarunt domini Rotæ sententiam latã in partibus, quia in ea dicebatur Episcopus esse in quasi possessione visitandi quoddam hospitale, *quæ tamen* (inquit) *quasi possessio non deducitur, nisi ex actibus qui dederũt causam liti, & ius aliquod considerabile non tribuunt*, & antea plures alij tradiderunt, præsertim Capicius decis. 209 Lãcello. de atten. c. 4. lim. 1. nu. 87. Couarr. lib. 1. resol. cap. 16. nu. 11. Thetau. decis. 16. nu. 16. Afflict. decis. 265. nu. 10. Garcia de nobilit. glos. 35. nu. 49. Bero. cons. 110. lib. 3. nu. 29. Autics in cap. Præto. cap. 5. glos. 1. nu. 3.

6 Quare cum Capitolum non haberet macellum erectum, nisi paucis diebus ante introductionem litis, certissimum est erectionem macelli paulo ante litem motam Capitulo possessionem statumvè non tribuere, maximè cum Ciuitas dictæ erectioni macelli statim contradixerit, vt constat ex requisitionibus quæ sunt in processu fol. 124. & nedum extraiudicialiter, verum & in præsenti iudicio de noua macelli erectione conquesta sit Ludouisius decis. 283. num. 1. ibi, *nec facit prætensa acquisitio possessionis ex actu sedendi & præcedendi, quia isti actus fuit vsque ab initio traditionis sibi controuersus.*

7 Et sic actus scissionis carnium facti à Capitulo fuerunt turbidi, & controuersi, qui ea de causa nequiere Capitulo possessionem, aut statum manutenibilem tribuere Farin. par. 1. decis. 513. num. 5. non enim dicitur possideri, quod sine controuersia possideri non potest Codex Fabria. deffi. 31. num. 5. Euge. cons. 28. nu. 15. & cons. 36. num. 19. Mastrilli decis. 229. num. 2.

Quippe ad adquirendam rerum incorporalium possessionem duo oportet concurrere, ex parte scilicet inuasoris inuasio, & ex parte inuasi patientia, & animus possidere definendi l. 3. §. in amittenda, vbi glos. de adquiren. possessi. Puteus decis. 269. num. 9. Menoch. rem. 3. num. 147. Coccinus decis. 52. num. 3.

8 Neque etiam possessio, nisi corpore & animo amittitur. Codex Fabria. deffi. 18. nu. 3. de iur. Emphyt. Surd. cõs. 160. n. 31. Maximè, quia macellum de quo agitur fuit clandestinè erectum insciã Ciuitate, quam suspicari poterat controuersiam esse facturam, quod omnino aufert ius

prætensæ

prætensæ manutentionis. l.clam possidere de acquir. poss. c.1.de restitut. spol. & clandestinitas manifestè colligitur ex loci Sacri circunstantia, in quo macellum fuit constitutũ, cuius nulla potest ratio assignari,nisi timor futuræ demolitionis,vt ex testibus pro parte Ciuitatis productis constat super 3.ex articulis oblatis 7. Iunij 1622.fol.206.

Nec etiã obstat si obijciatur Ciuitatem visam fuisse adquiescere possessioni Capituli,dũ in processu causæ egit de taxando numero arietum in termino Ciuitatis pascendorum, scindendorumq. in dicto macello,quia id à Ciuitate fuit conditionaliter actum, si & vbi Capitulo licuisset id macellum erigere d. an. 1622, vt constat ex supplicatione initio cautæ oblata, & postea in eius progressu;quinimo cum confestim ab erecto macello, & ante litem motam Ciuitas contradizerit, & expressè sit protestata extraiudicialiter,minimè consentire se erectioni macelli, hæc protestatio omnia iura sibi competentia seruauit illæsa.l.si debitor §.1. ff. qui mo. pig.Bar.in l.non solũ §.morte de no.ope. nuncia.

10 Licet enim protestatio in iudicialibus in vnoquoq. actu repetenda sit.Seraphi. decis.1169. nu.7. tamen non est reptenda in extraiudicialibus, sed pro conservatione iuris protestantis vna sufficit. Bart.in l.de pupillo. §.si quis. num.15. de ope.no.nuncia. Puteus decis. 218. num.1. Stephanus Gratia.tom.2. cap.310. n.40. Farin.decis.513.par.1.nu.5.

11 Neque Ciuitati fuit vnquam animus amittendæ possessionis suæ,& consentiendi macello Capituli: conseruatur porro possessio,etsi relicta via facti quis adierit Iudicem, nõ quod suspicaretur posse repelli, & non potentem fore ad expellendũ propria autoritate aduersariũ, sed ne auctor rixę esset l.1.§.in operis,& ibi glo. & DD.& l.de pupillo.§.meminisse de no. ope.nuncia.Surd.cons.160.nu.72. Ludouic.Scac.cons.1.num.27.Neuiza. cons.81. nu.28.Rota in nouissimis decis.81. nu.1. par.1.Mandel.cons.78.Virg.de Boccac.in tract.de manuten.c.2.n.20.Andre.Georg. alleg.12. nu.26. Peregri. de fideicommiss. articul.47. num.25. Cassanate consil.41. num. 16.

12 Sed demus quantum velit pars altera Capitulum in possessione macelli extitisse, tamen quia fuit temporalis, & conditionata possessio,& ob certam causam, nimirum, quia Ciuitas dicto anno 1622. non arrendauerat in encantu scissuram carnium,vt tenebatur iuxta præfatam arbitralem sententiam: proinde statim ac Ciuitas elocauit seruata forma dictæ sententiæ quasi cessante causa possessionis, vel finito tempore,aut resoluta conditione,cessauit quoque, & fuit resoluta possessio, vt tenent omnes Doctores & signanter Tiraquellus de iu. const. possess. 29.lim.num.1.fol.243.vbi dicit possessionem constitutariam, vel precariam suam vim obtinere quamdiu durat causa siue titulus, hac autem finita, aut cessante resoluitur finitorque possessio.Negu.in lib. responsorum quæstio.395.numer.21.Matien. lib.1. tit.6. glos.4. numer.30. Franc. Marc. decisio.452. numer.1. Peregrin. in tract.de possessione, & proprier. numer. 179.Casal.decisio.36.nume..468. part.2. nam limitata causa, limitatum producit effectum l.in agris ff.de adquir. rer. dom. Surdus consil. 452. numer.4. consil.513. num.23.consil.572. numer.56.Bru. a sole in compen. resol.littera C. fol.29. Et virtus ac potentia causæ efficientis semper inspicienda est, & sicut limitatur potẽtia causę sic effect' l. si arrogator.ff.de adop. Lapus allega.91. num.8.

13 Et cum cessante causa prohibitionis cessat prohibitio Bru. à sole in quæstio. lega.quæstio.10. numer.8. Ita causa prohibitionis durante prohibitio durat. Surdus consil. 170. numer. 3. & concessum ex causa eatenus durat, quatenus causa ipsa subest l. non tantum §.eos ff.de excusa.tuto.Bar. in l.1. §. nunciatio. ff.de oper.no.nuncia.Tiraquell.in tract.cessan. cau. par.1. numer.179. Surd. consil.324. num.14.

14 Et concessum ad tempus censetur post tempus denegatum l.si vnus §.1.l.epistola §.fin.ff.de pact.Tiraq.de retract.cõuen. §.1.glos.2.nu.44.decis.Pedemon.85.n.13 quos refert Surd.cons.345.nu.18. & fieri nequit tempore lapso quod ad tempus conceditur l. Imperator ff. de postul. l.1. §.si mulier ff.de libe.agno.l.scire oportet §.consequens ff.de excusa.tuto.l.statu liberum §.si quis seruum ff.de lega. 2. & l. etsi post missionem ff. ad l. falcid. Bald. cons.141.vol.2. Decia.cons.423. Cravet. cons.426.num.8.& 26. eaque est limitati temporis vis vt dispositionem contrariam tẽpore lapso contineat Deci.cõs.61. num.4.& lapsus temporis excludit à beneficio quod fuit concessum ad tempus glos. in l. 1. §. quod dicitur ff. si cui plusquam per l. falcid. l.3. §. diuus ff. de ior.

fiſci.l.fi legatario §.fin. de fideicom,liber. l.a quo, in fine ff.de dam.infec. & termini lapſus tacitam renuntiationem inducit Tiraquel.de retractat.conſang.§.3.gloſ.4. num.4.Et tẽpus determinato modo prolatum alterius temporis functionem non recipit. l. ſi vſusfructus mihi. ff. de vſufru. lega.Socin.conſ.76.nu.5.vol.3.Nata conſ. 486. num.6. Menoch. conſ.152. num.41. Riminal.iun.conſ.80.nom.18.vol.1.Honded.conſ.8.nu.39.

15 Et actus conditionalis deficiente conditione non ſolum deficit, ſed habetur pro non facto l. ſi pecuniam quam ff. ſi cer.pet.l.filiusfamilias §.cum quis delega. 1.Cæphal.conſ.17. num.6.Pedro. conſ.1. num.157.

16 Et in proprijs terminis nõ poſſe quem in poſſeſsione manuteneri cuius cauſa ceſſauit, aut finitum eſt tempus, vel reſoluta conditio. ex Baldo in l. vnica. C. vti poſsidetis tradit Peregrin. de fideicommiſſ. articul. 46. num. 18. vbi dicit Bald. notabiliter diſtinguere, vt in redditibus annuis perpetuis locus ſit remedijs poſſeſſorijs,ſecus autem in redditibus temporalibus Stepha.Gratia.diſcep. Foren.cap. 310.nu.75.par.2. vbi cum ſolutio eſt facta pro obligatione aliqua temporali, ſeu ad certũ tempus, finito illo tempore,ius ad manutentionem in poſſeſsione non competere, exemplum eſſe poteſt in violarij contractu, in quo licet creditor pluribus annis in poſſeſsione recipiendi penſiones extiterit, tamen extincto violario per mortem illorum ad quorum vitam fuerat impoſitum, ridiculum eſſet prætẽdere creditorem in poſſeſsione recipiendi dictas penſiones manuteneri.

17 Sed magis in terminis videndi ſunt qui caſum noſtrum expreſſe decidunt. Mantica deciſ.Rot.Rom.267.vbi pro poſſeſsione limitata non datur manutentio,videlicet per actus qui fiebant cum licentia, ſi illa ceſſarit.Ludoui.d.deciſ.283.& additio ad deciſ.332. nu.6. eiuſdem Ludouiſi,vbi quod reſoluta cõditione reſoluitur poſſeſsio,nec eſt manutenibilis, iuxta tex. in l.qui,abſenti. §.1. de adquir. vel amitten. poſſeſſ.& in cap.olim.de reſt.ſpol.optimè Mant.conſ.105.num.6.vbi quod poſſeſsio ad beneplacitum Principis non ſuffragatur,nec in ea poteſt fieri fundamentum. Portoles in ſchol. ad Molin.2. par. verbo *poſſeſſio* nu.65.vbi,quando vſusfructus,per vſufructuarij mortẽ finitus eſt,ſi hæredes vſufructuarij in bonorum poſſeſsione remanſerint, non prodeſt eis illa poſſeſsio, quo ad effectum, vt in iudicio apprehenſionis quod eſt ſummariſsimum, vel alio poſſeſſorio obtinere poſsint, quia finito vſufructu finitur quoq. poſſeſsio, allegat Io.de Imo.cõſ.16.coll.2.Cuma.conſ.137. in fine Iaſon conſ. 152. vol.4. Caſſaneum Rub.7.§.1.in verbo *le mort*.n.7. Boer.cõſ. 13.num.2.& plures alios,quibus addendi ſunt Menoc.retin.poſſeſſ.remed.3.n.372. & Doctiſsimus Sotomaior de vſufructu tom.1.cap.61.nu.7. qui dicunt poſſeſsionem vſufructuarij finito vſufructu non continuari.Caual.deciſ.35.nu.68.p.2.

18 Igitur cum prætenſæ poſſeſsionis Capituli cauſa ceſſauerit,ex quo ciuitas arrẽdauit iuxta formam ſententiæ, & lapſum ſit tempus quo poterat Capitulum tenere macellum, & conditio ac qualitas poſſeſsionis non ſubſit compertum remanet poſſeſsionem eſſe finitam, neq. à Capitulo poſſe continuari, & ex cõſequenti non eſſe manutenendam.

19 Quod vlterius confirmatur ex celebri iuris theorica quæ habet,non dari manutentionem ad ſtatum rei qui erat tempore litis motæ, ſi ſtatus immutatus ſit. Farin.deciſ.704.nu.4 Gratia.diſcep.Forenſi 752.nu.53.par.4.

20 Et quando per continuationem in aliquo alteratur,aut innouatur antiqua poſſeſsio,aut ſi aliquid de nouo additur non eſt manutenibilis Burſatus conſ.282. numer.10.Lãcello.de attenta. lit. pen.cap.6. lim.1.n.92.Maſtrilli deciſ.52. nu.11. Cum ergo tempore litis motæ Capitulum in ſtatu eſſet tenendi macellum, propterea, quod Ciuitas non arrendauerat,& poſtea ſuperuenerit arrendamentũ, mutatus fuit omnino ſtatus qui erat tempore litis motæ,imò ad non ſtatum redactus, & ſic abſurdum eſt aſſerere,eum ſtatum eſſe conſeruandum, vel manutenendum: etenim non ſolum poſſeſsio reducitur ad non poſſeſsionem,verum, & quod fortius eſt ſententia tranſacta in indicatum retractatur,& habetur pro non facta,vbi cauſa ad non cauſam deuenerit. Maranta de ord. iud.3.par.6.partis num.148. Angel. in l.ſi fallo ff.de condi.ſine cauſa, & late Surdus conſ.435.num.1.& 2.

21 Et non repugnat ſupradictis quod ab aduerſa parte deducitur, & in quo omnẽ ſpem ſuam collocat,quod quamuis in libello,& in introductione cauſæ præſentis ius ſuũ poſſeſsionemq. regulauerit ad ſententiã arbitraiẽ,& ad cauſam nõ factę elocationis,attamẽ poſtea in diſcurſu litis & præſertim in ſcedula 6. Maij proteſtatam fuiſſe

fuisse nolle possidere in vim dictæ sentẽ-
tiæ, & ex ea causa, se ab ea velle recede-
re, & eam impugnare suamque fundare
solum possessionem in dispositione iuris
communis, iuxta quam omnibus Eccle-
sijs competit facultas tenendi macellum
ad victum & sustentationem personarum
Ecclesiasticarum, & tandem restitutionẽ
in integrum imploranit aduersus quam-
cunque confessionem & approbationem
dictæ sententiæ arbitralis, ideoque manu-
tenendam esse existimat in prætensa pos-
sessione tenendi macellum, non attenta
dicta arbitrali sententia.

22 Propterea quod fragile est hoc funda-
mentum, & plura in se absurda comple-
ctitur, proindeque iustitiã Ciuitatis red-
dit sole ipso clariorem; quippe cum ar-
bitralis sententia fecerit ius inter eosdem
partes, liberum non est parti alteri sen-
tentiam respuere, & multominus licet
asserere nolle partem alteram iuuari sen-
tentia quæ contra se est; nam quod renũ-
tiet quis iuri & fauori pro se introducto,
constat pro regula, verum quod renun-
tiet iuri aut fauori alterius contra seip-
sum, à seculo non fuit auditum: Ex sen-
tentia Ciuitas ius quæsitum habet, ergo
frustra & ineepte Capitulum huic iuri re-
nuntiare intendit.

23 Etsi obijcias prout ex aduerso obijci-
tur Capitulum possidere & tenere macel
lum beneficio iuris communis, est error
peior priore, nam ius commune non tri-
buit possessionem, neque ius ad possi-
dendum, nisi in casibus particularibus, in
quibus ius transfert possessionem absq;
naturali apprehensione, ex vulgata l. cum
hæredes ff. de acquir. poss. quod intelli-
gitur etiamsi quis vltra ius commune ha-
beat titulum, vel ius particulare, veluti
hæres, qui habet pro se institutionem, &
emptor qui habet pro se contractũ emp-
tionis, & nihilominus absque traditione,
aut naturali apprensione non quæritur
eis possessio, nam si ius commune suffra-
gatur tantum alicui, non potest is possi-
dere id quod ex dicto iure communi dec-
cedit; quia ex actibus qui fiunt ex iuris
communis permissione nulla possessio
aut consuetudo vllo vnquam tempore
inducitur, etiamsi per mille annorũ spa-
tium illos actus exercuerit, Ruin. consil.
28. vol. 1. ex late per Cancer. par. 3. cap.
13. de iu. cal. num. 212.

24 Ac Capitlo & Ecclesiæ Dertusæ, que-
madmodum, & alijs Ecclesijs non com-
petit facultas tenendi macellum particu-
lari iure Ecclesiæ, sed tamquam Ciuibus
dictę Ciuitatis, in quo non magis priui-
legiati sunt clerici, quam alij Ciues secu-
lares magnam familiam habentes, vt sunt
Duces, Comites & similes, quibus licet
emere arietes, & veluti quoddam ma-
cellum in domibus suis habere pro susti-
tatione familiæ, vt bene tradit Bouadilla
in polit. lib. 3. cap. 4. de los abastos y man
tenimientos, num. 14. tom. 2. reddens ra-
tionem quia hoc modo non dicitur fieri
venditio carnium, sed emptio ad propriũ
vsum.

25 Et est notorium curam victualium, vt
nimirum respublica affluat pane, vino,
carnibus, & alia eius generis annona ad
sustentationem singularium, pertinere ad
ipsam Ciuitatem, & Rectores ipsius, l. 3.
§. cura & per tot. ff. de mune. & hono. l.
vnica & ibi Bart. & alij vt nemt lice. in
emptio. spe. se excusa. lib. 11 Cod. & tra-
dunt Doctores in l. 2. §. cura carnis ff. de
præfec. vrb. Bous. lib. 3. cap. 3. num. 50.
Auenda. de exequen. manda. prin. lib. 1.
cap. 19. num. 34.

26 Prædicta autem cura ita est pro secula-
ribus, vt pro clericis, & seu Ecclesiasticis
personis, cum Ciues sint Ciuitatis, & eius
pars reputentur, c. duo sunt genera 12.
quæst. 1. Oldra. cons. 32. Boe. decis. 26.
& 260. Cassa. in cõsuetud. Burgund. rubr.
§. 5. Solon de pace, in l. 3. Tau. part. 1.
conclu. 3. num. 400.

Ex quo sequitor macellum in Ciuitate
seu in quacunque Vniuersitate tenendi
potestatem clericis à iure non competere,
sed licere eis, quæmadmodum alijs de
populo, carnes scindi facere ad ipsorum
victum & sustentationem, quæ facultas
omnibus de iure competit, & nihil in hoc
proprium habent Ecclesiæ.

27 Consequenter patet, ex hac permissio
ne iuris communis non posse Capitulum
Dertusæ prætendere possessionem vel
statũ in quo manuteneri debeat habuis-
se.

28 Quinimo licet verum esset ius commu
ne tribuere possessionẽ Ecclesijs, (quod
absonum est affirmare) neutiquam tamen
procederet in fauorem Capituli Dertu-
sæ, cui aduersatur ius speciale ortum ex
sententia arbitrali, per quam iuris com-
munis dispositioni derogatum est, quia
pacta vincunt leges, & sententia reddit
de albo nigrum, & æquat quadrata ro-
tundis, vt plura tradit Surdus cons. 359.
num. 18. & cons. 436. num. 12.

29 Rursus (& quæso animaduertatur)

etiamſi ius commune poſſet parti alteri ius ad poſſeſsionem tribuere ( quod negauimus ) tamen in interdicto interim pars aduerſa obtinere non poſſet, quæ tempore litis motæ aſſeruit ſe poſsidere ſolum vigore ſententiæ arbitralis, & quamquam poſtea in diſcurſu litis adduxit ſibi auxilio prætenſum beneficium iuris communis, tamen ad interdictum interim, parum aut nihil ei poteſt opitulari, quia nemo in interdicto interim per id quod deduxit in diſcurſu cauſæ poteſt victoriam obtinere, ſed per id quod habebat tempore litis motæ, cum in hoc interdicto tempus litis motæ tantummodo conſideretur, vt docent Couar. cap. 17. qq. præct. Menoch. de ret. poſſ. rem. vlt. Bocca. de manuten. cap. 21. Verallus deciſ. 200. & alij plures.

30 Quare cum tempore litis motę Capitulum Sedis Dertuſæ non habuerit poſſeſsionem puram & ſimplicem, ſed qualificatam & temporalem, & partes ipſę confitentur, quidquid poſtea in diſcurſu cauſæ acciderit in hoc interdicto non eſt attendendum, quia non conſeruaretur in poſſeſsione quam habebat tempore litis motæ, ſed poſt litem moram, quod licet non ita apertè conſtaret ex requiſitione per Capitulum præſentata 26. Martij 1622. & ex ſupplicatione euocatoria, iuris præſumptio id ſuadet, præſumitur enim apprehenſa poſſeſsio ex præambulo titulo, Menoch. de retin. poſſeſ. remed. 5. num. 171. Surd. conſ. 429. num. 40. Cancer. 3. par. cap. 13. num. 145. & creditur quis poſsidere ex cauſa præcedenti Surd. conſil. 16. num. 13. Bru. à Sole in comp. reſol. fol. 154. & qualis eſt titulus præcedens, talis poſſeſsio ipſa præſumitur, Neguſ. reſponſ. 400. numer. 9. & cauſa facti magis quam factum ſpectanda eſt. Surd. conſ. 454. nu. 31. Petrus Bimius conſ. 31. num. 89.

31 Poſtremo obſtat Capitulo notoria injuſtitia prætenſæ poſſeſsionis, manifeſtũ eſt enim nefas eſſe Capitulo tenere macellum, poſtquam Ciuitas arrendauit, cũ id expreſſe ſit cautum & diſpoſitum in dicta ſententia arbitrali, aduerſus quam nullus huc vſque fuit defectus oppoſitus, vel aliquid deductũ aut allegatum, quod ipſam lædat, vel de eius viribus detrahat, nec conquæſtum ſit de elocatione Capitulum. Si igitur attentis meritis proceſſus Capitulum in petitorio neceſſario ſit condemnandum, declarando ius ſibi non competere tenendi macellum, & nihil eſt in proceſſu, deductum quod rem indubium trahat, nec de vmbra aliqua iuſtitię Capituli ſaltem apparet, rectè conſequitur ei denegandam eſſe manutentionem, nam cum de iniuſtitia poſſeſsionis clarè patet, nec in iudicio ſummariſsimo eam iuuare receptior & æquior eſt opinio vt not. Rot. deciſ. 27. num. 11. & deciſ. 28. num. 8. & deciſ. 103. par. 1. Neuiza. conſ. 81. num. 28. Milanen. deciſ. 3. num. 197. Virg. de Bocca. de manuten. cap. 2. num. 10. & 12. Gaſ. Rode. de annu. redit. lib. 1. cap. 17. num. 22. Andr. Geor. allega. 12. num. 36. & allega. 47. nu. 3. Couar. præct. cap. 17. num. 6. Alua. Valaſ. conſul. 79. num. 11. in fine Petrus Bimius in conſil. 12. num. 43. vbi dicit poſſeſsionem iniuſtam nemini prodeſſe ex Cranet. conſil. 299. num. 5. & poſſeſsionem iniuſtam & nullam poſſeſsionem habere, paria eſſe, in iure noſtro, ex l. 3. §. ait Prætor de itin. actuque priua. l. cum ſponſus §. ſi ref. ff. de pub. in rem actio. Idẽm Bimius conſ. 104. num. 24. Cuius hæc ſunt elegantia verba. *Secundo reſpondetur etiam in ſummario poſſeſſorio iniuſtum poſſeſſorem & prædonem non defendi, quando propalam & manifeſtè peſpicuum eſſet eum eſſe huiuſmodi*, vt communem dicit Menoch. de recup. poſſ. remed. 2. num. 113. *nam nullo modo adiuuãdus videtur improbus adeo poſſeſſor, quem certo tenemus ius non habere, cum explorata & notæ veritatis magna ſit vis ipſa.* Hæc Bimius, quæ fortius aſtringunt, cum per confeſsionem partis alterius conſtet de notorio iuris defectu, quo caſu non modo nõ eſt manutenenda in poſſeſsione, verum nec ſpoliata eſt reſtituenda. Inno. in cap. cõſtitutus de filijs Presbyte. Rot. deciſ. 16. in nouis ſequuntur multi citati à Meno. in tract. de recuper. poſſeſ. rem. 1. num. 187. Lancello. de attentatis part. 3. cap. 24. quęſt. 1. num. 64.

32 Nec officit prætenſa reſtitutio in integrum implorata per aduerſam partem, aduerſus dictam confeſsionem & approbationem ſententiæ arbitralis, quia prętерquam quod non fuit probata læſio, quinimo nec allegata, quod neceſſario requiritur, vt ſit locus reſtitutioni, l. 1. ff. de mino. cum vulga. quid, quod nec pro modica læſione conceditur, l. ſcio vbi Bald. C. de in integ. reſt. Anto. Cuchus in tract. de morato. præſcrip. num. 158. nihilominus reſt. in integrum petitio non admittitur in ſummariſsimo iudicio Couar. d. cap. 17. num. 4. Seraphi. deciſ. 1147. num. 15.

SVMA.

## SVMMARIVM.

IN Ciuitatis Dertusæ causa hisce nobis fuit argumentis occursum & argumenta recensentur, num. 1.

Per vnicum actum contrarium alicui actui non videtur recedi ab illo actu & perdere ius quæsitum ex eo cui est contrafactum, num. 2.

Maxime si contrauentio consistat in actu momẽtaneo reiterabili, num. eod.

Exceptio cõtrauentionis non iuuat nisi quatenus contrauentio durat, num. eod.

Ius partis non alteratur in actibus reiterabilibus etiamsi in aliquibus sequatur cõtrauentio, n. 3.

Contrauentio eatenus nocet quatenus ipsa durat & non vltra, num. 4.

In interdicto interim sola detentio sufficit, num. 5.

Ab eo quod est secundum quid ad id quod simpliciter est tale progrediens argumentum notissimum sophisma inuoluit & est vitiosum & fallax, num. 6.

Adfertur exemplum, num. 7.

Conclusio præditorum, num. 8.

Consilium domini Ludouici Casanate decisiuũ totius nostræ controuersiæ, num. 9.

Cessante causa cessat possessio, num. eod.

Capitulum Sedis Dertusæ nullam adquisiuit possessionem manutenibilem, num. 10.

Ad adquirendam possessionem iurium incorporalium non sufficit probare vsum factumue ex quo possessio acquisita pratendatur nisi etiã probetur exercentem actum id feciſſe vt ſuo iure vteretur credens ſibi ius adquirere vel ſuo iure vti, num. 11.

Capitulum Dertusæ macellum erexit non vt ſibi poſſeſſionem abſolute quereret, num. 12.

Animus possidendi declarat possessionem, nu. 13.

Et ad cognoscendum qualitatem possidendi origo nanciscendæ possessionis inspicitur, num. 14.

Ideo eadem possidendi causa semper perduravit, quia non fuit mutatus animus, num. 15.

Prohibitus ire nisi ad molendinum, furnum, vel macellum alterius si tamen ire impediatur ex aliqua causa vel non possit commode ire, tali impedimento durante alijs macellis furnis, vel molendinis vti potest num. 16.

Durante causa cum cesset habitus prohibitionis non potest dici eo impedimento durante adquisita libertas quæ est priuatio prohibitionis vel seruitutis, num. 17.

Adfertur doctrina Ludouici de Casanate ad propositum, num. 18.

Nudus vsus aut merum factum non consideratur ad adquirendam possessionem, sed requiritur etiam patientia, num. 19.

Differentia inter iura incorporalia & res corporales num. 20.

In iuribus incorporalibus non est considerabilis detentio sola à quasi possessione separata, num. eodem.

In corporalibus solum factum possessionis etiam iniustum producit detentationem, num. 21.

Nõ potest quis propria auctoritate destruere quod ædificatum est in proprio solo ædificantis vel alterius, num. 22.

Adeundo iudicem non perdit quis suam possessionem, num eod.

Ciuitas arrendando macellum anno 1622. sine subhastatione minus peccauit quam si nullo modo elocasset, num. 23.

Ex quo Capitulum non contradixit arrendamento Ciuitatis non potest modo cõqueri, num. 24.

Semota sententia arbitrali Capitulum non potest redire ad ius commune, quia obstat sibi sententia Reginæ Mariæ num. 25.

Pro sententia semper est præsumendum, numer. 26.

Maxime cum non constet ab ea fuisse appellatũ, num. eod.

Sententia est standum sicuti contractui, numer. eodem.

Sententia Reginæ Mariæ loquitur de macello de quo agimus, num. 27.

Conclusio responsi, num. 28.

## ARGVMEMTVM.

De materia præcedentis concilij.

# CONSILIVM Quinquagesimum septimum.

## PRO INSIGNI CIVITATE Dertusæ.

## CONTRA.

ADMODVM REVERENdum Capitolum & Canonicos dictę Sedis.

Iesus

*Ieſus Maria Ioſephus.*

1 INTER informãdum pro Ciuitate Dertuſæ fuit nobis oppoſitũ imprimis quod ex quo Ciuitas arrendauit anno 1622. ſciſurã carnium ſine encanto publico, recedendo à ſententia arbitrali potuit Capitulum vtique ab eadem ſententia deflectere & macellum ſibi conſtituere prout conſtituit, & propterea Ciuitatem amiſiſſe quem habebat ſtatum ex ſentẽtia & Capitulum eo tempore habili ſtatum tenendi macellum ſimpliciter acquiſiuiſſe in quo debet manuteneri, etiamſi ſequẽti anno Ciuitas ſub haſta arrendauerit ſer nata ſententiæ forma & prætenſionem Ciuitatis, quod ſtante dicto nouo arrendamento redire oporteat ad dictam arbitralem ſententiam iuxta quam in dicto caſu Capitulo nõ licet habere macellum non eſſe huius iudicij ſummariſsimi, ſed pertinere ad merita cauſæ principalis, & vltra progrediendo fuit nobis dictũ magnam eſſe differentiam, an Ciuitas omnino non arrendauerit, an vero arrendauerit, ſed non in encantu publico, vt primo caſu iuſtitia eſſet pro Ciuitate. Secundo vero caſu (quem aiunt contigiſſe) è contra fit iudicandum.

2 Hæc eſt profecto difficultas ad Iudicẽ nobis obiecta cuius ſi quis eſt nodum diſſoluendo aſſerimus principium iuris eſſe certiſsimum per vnicum actum contrarium alicui non videri quem recedere ab illo actu, & perdere ius quæſitum ex eo cui eſt contrafactum maxime ſi contrauentio conſiſtat in actu momẽtaneo reiterabili, nam tunc contrafactio tantum nocet parti quæ contrafecit in illo actu contrafactionis neque ex dicta contrafactione poteſt ſe iuuare pars altera, niſi in dicto actu cõtrauentionis nulloque modo cum reiteratur actus abſque dicta cõtrauentione, vt poſt innumeros Doctores reſoluit Garcia de nobilitate gloſ. 6. num. 29. vſque ad num. 34. verſic. *Ex his omnibus*, & hoc eſt quod ex Bart. Pau. de Caſt. & Iaſ. tradit Mantica deciſ. 306. nu. 3. vbi dicit exceptionem contrauentionis non iuuare, niſi quatenus contrauentio durat & facit deciſio Rot. ex recollectis per Farina. deciſ. 370. par. 1.

3 Quare cum verſemur in caſu momentaneo contrafactionis qui eſt arrendare citra encantum publicum & reiterabili, quia reiteratur dictus actus arrendãdi de anno in annum contrauentio non poteſt nocere niſi quatenus ipſa durat quæ eſt pro illo anno quod adeo verum eſt vt ius partis non alteretur, niſi de anno in annum, & data contrauentione quia hæc eſt natura contrauentionis actus non permanentis reiterabilis, vt bene explicat Garcia d. glo. 6. num. 33.

4 Ex his ſequitur quod licet daremus nõ negligentiam in noſtro caſu, ſed veram contrauentionem (quod negatur vt inferius explicabimus) ea tantum nocere potuit huic parti quatenus durauit contrauentio nempe pro vno anno in quo eſt contrafactum cum anno ſequenti dictus actus reiterandus ſit.

5 Neque obſtat quod in cauſæ peroratione obiectum eſt nequaquam prædicta vrgere quo ad prętenſam poſſeſsionem & ſtatum tenendi macellum per Capitulum adeptum tempore habili ſcilicet tẽpore factæ contrafactionis de quo ſtatu ſolum quærendum eſt in hoc interdicto interim ſummariſsimo in quo ſola detentatio & inſiſtentia ſufficit quælibet illa ſit.

6 Primo quidem propterea quod ab eo quod eſt ſecundũ quid ad id quod ſimpliciter eſt tale progrediens argumẽtum notiſsimum ſophiſma inuoluit proindeque vitioſum eſt, & fallax & inter elenchos & ſophiſticos numeratur, vt tradũt Mar. Mantua in trac. de ſoluendis argumentis tertio modo principali Euerar. in top. lega. in proœm. num. 24. in fine Raud. de analogis cap. 1. num. 17. & in Apen. part. 7. num. 2. Ange. Mathea. de via & ratio. in. vniuerſi. lib. 2. cap. 12. num. 6. qui aſſerunt hoc argumentum à ſecũdum quid tale ad ſimpliciter tale duci quandocũque proponitur aliquid ſecundum quid ideſt cum aliqua limitatione ſeu reſtrictione, & inde volumus inferre aliquid ſimpliciter, ideſt ſine limitatione & reſtrictione, quod pulchre declarat Barto. Caual. in ſua Rhetorica, Italo ſermone conſcripta lib. 3. cap. à ſoluto per limitato fol. 162. dicens argumentum nõ concludere quandocunq; ducitur ab antecedenti limitato & reſtricto ad conſequens ſimplex, & abſolutum ſiue antecedens limitetur & reſtringatur reſpectu tempo-

temporis, vel loci, vel modi, vel partis, vel causæ, vel personæ, vel cuiuslibet alterius qualitatis.

7 Veluti si sic fiat argumentum Homerus vt Poeta viuit ergo Homerus simpliciter viuit, vel sic delegatus in causa sibi commissa maior est ordinario, ergo delegatus maior est ordinario & similibus.

8 Eadem mehercle ratione fallax est hæc argumẽtatio Capitulum Dertusæ cœpit possidere tempore habili macellum, ex quo Ciuitas non arrendauit de an. 1622. & tunc contrafecit sententię arbitrali, ergo Capitulum possedit seu detinuit simpliciter committitur enim fallacia à secũdum quid tale ad simpliciter tale, nam antecedens nempe quod detinet non est simpliciter verum, sed secundũ quid nempe propter limitationem & restrictionẽ qualitatis possidẽdi, & limitationem causæ finalis, quia scilicet macellum erigere & possidere cœpit ob non factum arrendamentum in encanto, non tamen simpliciter, & sic vitiosa erit consequentia cum infertur, quod vt cumque sic saltem possedit seu detinuit, quia verũ est quod possedit seu detinuit non tamen purè & simpliciter quod necessario requiritur ad hoc vt obtinere possit in hoc interdicto interim, quia possessio temporalis & limitata in eo etiam iudicio summarissimo non est manutenibilis vt docuimus in alijs allegationibus, quibus adde Farinac. decis. Rotæ 637. per totam.

9 Hac eadem solutione ad argumentum prædictũ in eisdem terminis nostris vsus est dominus Casanate à quo hæc mutauimus in cons. 40. num. 29. & 30. quod cõsilium est decisiuum totius nostræ controuersię, maxime cum secundum illud fuerit iudicatum in illo enim casu existẽte domino villæ Benaschæ qui habebat furnum de districtu in possessione immemoriali prohibendi in dicta villa aliorum furnorum constructionem & vsum Vniuersitas dictę Villæ in Regiæ Maiestatis obsequium sustentationemque exercitus belli, ibidem tunc magna ex parte commorantis furnum ędificauit quo tum milites tum incolæ promiscue vtebantur; eductis militibus cessanteque causa nihilominus cum pergerent in consueta possessione affirmantes nequaquam ad hãc causam esse restrictam possessionẽ, sed ad libertatem iure communi omnibus competentem, peterentque interim pendente lite manuteneri & conseruari in dicta possessione seu statu eisdẽ omnibus fundamentis quibus innitimur defendit Casanate in dicto cons. 40. & latius in cons. 41. dictam Vniuersitatem & singulares ea cessante causa nullam habere possessionem nec statum manutenibilem, & nullo modo posse obtinere in interdicto interim, & in eodem interdicto fuit facta prouisio in Senatu Aragoniæ quæ legitur post cons. 41. contra dictam Vniuersitatem & singulares, vbi inter alia motiua adfertur quod cuius gratia furnus fuerat constructus causa cessasset.

10 Pariter ergo dicendum est & concludendum in nostra facti specie Capitulum nullam possessionem nullamvè statum adquisiuisse saltim continuabilem & manutenibilem.

11 Secundo respondetur quod in quibuscũque iuribus incorporalibus ad acquirendam quasi possessionem non sufficit probare vsum factumue ex quo possessio acquisita prætendatur nisi etiam probetur exercentem illum actum id fecisse vt iure suo vteretur credens & intendens vel sibi ius adquirere vel iure suo vti l. fi. ff. quemad. ser. ami. vbi glo. verbo credidit dicit in hoc inspici opinionem vtentis quasi non sufficiat, vti nisi iure suo vti credat & opinetur l. 1. §. Aristo. ff. de aqua quot. & æsti. l. 1. §. Iulianus rectè ait, & l. fi. ff. de itin. actuque priua. Mascar. concl. 1184. num. 17. Reb. de mate. posse. in præfatio. num. 161. & plura exempla tradit Casana. cons. 41. num. 32.

12 Ex quo aperte euidéterque colligitur Capitulum Dertusæ dum macellum tenuit non acquisiuisse possessionẽ macelli seu libertatis sibi de iure communi competentis, quia non construxit macellum, vt eo iure sibi possessionem quereret, nec credens, nec opinans sibi libertatem simpliciter hoc faciendi competere, sed fecit ex causa non facti arrendamenti per Ciuitatem in encantu publico, vt constat ex requisitione præsentata 26. Martij 1622. ante erectionem macelli, & ex supplicatione euocatoria die 5. Aprilis post eiusdem macelli erectionem ob eam ergo causam superuenientem macellũ fuit constructum igitur non ex dispositione iuris communis nec iure libertatis vsum fuisse Capitulum, nec illius quasi possessionem acquirere censetur l. 1. §. Iulianus ff. de inite. actuque priuato & elegãter Corras. in rub. de seruit. n. 41.

13 Qua ratione redicitus perpensa palam fit quamuis Capitulũ macellum aliquot mensium spatio possederit vel tenuerit

macellum

Digitized by Google

macellum non poſſe in hoc iudicio obtinere, quia ad eius erectionem & vſum nõ acceſsit ex eo principaliter quod haberet animum adquirendi poſſeſsionem libertatis & ſimplicem ſtatum tenẽdi macellum, ſed potius directè & principaliter ad erectionem & vſum macelli motũ fuit quia Ciuitas non adempleuerat ſententiam arbitralem, & hæc principalis intentio nedum animum poſsidendi, ſed & factum ipſius poſſeſsionis ſubſecutæ declarat vt cenſeatur ad macelli conſtructionem & vſum acceſsiſſe non quia vellet tanquam iuris cõmunis libertate vtẽs poſſeſsionem ſibi acquirere vel ſtatum, ſed vt ſibi ſuccurreret pro tempore pro quo Ciuitas non arrendauerat ſemper enim in omni materia, id quod principaliter agitur attendi debet, l. qui exceptionem ff. de condi. indebi. l, ſi quis nec cauſam, ff. de reb. credi.

14 Et ad cognoſcendum qualitatem poſſidendi ſemper origo nanciſcendę poſſeſſionis inſpicitur non ratio poſsidendi, vt eſt pulcher tex. in l. clam poſsidere ff. de acquiren. poſſeſ. ibi, *non enim ratio obtinendæ poſſeſsionis, ſed origo nanciſcendæ exquirendæ eſt*, & quod tex. ille dicit *obtinendæ* interpretatur glo. ideſt *retinẽdæ*, per quem tex. dicit ibi Iaſon. nu. 15. quod quo ad qualitatem poſsidendi inſpicimus originem poſſeſsionis non proceſſum, & ad idem allegat l. fide eo, §. 1. ff. de acquiren. poſſeſ.

15 Quare cum fons & origo conſtruendi poſsidendique macellum de quo agimus ex cauſa dictæ contrauentionis oriatur non vt ſibi abſolute Capitulum poſſeſsionem quæreret vel ſtatum de quo minime ab initio cogitauit (ſicut cogitant vi vel clam poſsidentes qui ſibi intendunt poſſeſsionem quærere licet iniuſtam) eadem poſsidẽdi qualitas immutata perdurauit imo nequijt immutari ſaltem vt vllum ipſi in hoc inter dicto interim, emolumentum adferret.

16 Tertio reſpondemus haud ommiſsiſſe Ciuitatem publica voce prẽconis arrẽdare quod ſententiæ arbitrali quidquam vellet derogatum, vel ex propoſito ab ea recedere, ſed caſu fortuito id contigit vel ob maius tũ Ciuitatis tum ipſius capituli commodum & vtilitatem quam reſultare exiſtimabat ex arrendamento vel cõuentione inita cum Stephano Strada imo tam extra quam in iudicio ſẽmper profeſſa eſt ſe non contrafeciſſe dictæ ſententiæ, nec minus habuiſſe animum & propoſitum contrafaciendi, porro notiſsimum eſt, etiam ſi quis ſit prohibitus ire niſi ad molendinum, furnum, vel macellum alterius, ſi tamen ire impediatur ex aliqua cauſa, vel non poſsit cõmode ire, tali impedimento durante ad metas tamen & tempus extantis impedimẽti alijs macellis, furnis, vel molendinis, vti poſſe indeque nullum fit durante impedimento præiudicium ei qui habet ſeruitutem vel prohibere poteſt, vt optime tradit Caſanate qui dicit ita fuiſſe bis deciſum in Regia Audientia Aragonię conſil. 41. num. 53. Vnde fit quod Capitulum Dertuſæ in anno quo Ciuitas omiſit arrendare in encantu publico potuit macellum erigere tamen propter hanc erectionem nullam quaſi poſſeſsionem ſeu detentationem libertatis adquiſiuit, cum id fecerit in caſu quo dormiebat ſeu ceſſabat prohibitionis virtus igitur nõ poteſt dici Capitulum acquiſiuiſſe libertatem cõtra prohibitionem in caſu quo ceſſabat habitus & potentia prohibitionis, cum priuatio præſupponat habitum l. decem vbi Bart. & omnes ff. de verb. oblig. & vbi non eſt vel eſſe non poteſt habitus ibi nõ cadit priuatio l. Iulianus ff. de diuor. l. Titio vſusfructus ff. de condi. & demonſtra.

17 Quare cum perdurante ea cauſa ceſſaret habitus prohibitionis non poteſt dici eo impedimento durante adquiſita libertas quæ eſt priuatio prohibitionis vel ſeruitutis, vt in terminis probant tex. in l. ſi quis alia §. fin. ff. quemad. ſerui. ami. Rui. conſ. 51. num. 7. lib. 4. & conſequenter nullum principium habile poſſumus concedere Capitulo reſpectu prætenſæ libertatis poſſeſsionis vel ſtatus ſimplicis tenendi macellum contra Ciuitatem non prohibentem cum durante dicta cauſa nec de facto nec de iure prohibere poſſet.

18 Cuius ſane fundamenti robur præter omnia ſupradicta firmiſsimum eſt cum ex eo inferatur, nec libertatem, nec libertatis quaſi poſſeſsionẽ nec etiam ſtatum vel detentationem fuiſſe inductam quamdiu durante prædicta cauſa ceſſauit habitus & virtus prohibendi in vim ſententiæ arbitralis videndus Caſanate conſ. 41. num. 59. vbi in terminis huius interdicti interim concludit his verbis, *ex quo ſequitur villam non adquiſiuiſſe quaſi poſſeſsionẽ libertatis ex eo quod alijs furnis vſa fuit durante illa neceſsitate, nec Antonium de Bardaxi quaſi poſſeſsionem prohibendi amiſiſſe ex eo quod non prohi-*

*prohibuerit cum durante dicta neceſsitate prohibere impeditus eſſet ceſſante tamen neceſsitate merito nunc ceſſare debet furni vſus & conſtructio quæ durante tantum ea neceſsitate, & impedimento permitti poterat & non alias, vt ſic limitata poſſeſsionis ſeu libertatis cauſa ex illo impedimento producta limitatum producat effectum*, l. in agris ff. de adqui.re. dom. Tiraq. de ceſſante cau. in prin. num. 142.

19 Quarto reſpondetur nullã omnino Capitulo eſſe poſſeſsionem, etiam nec qualificatam & temporalem, quia macellum erexit die 31. Martii, & cauſam introduxit die 5. Aprilis querente interim ſemper obluctanteque Ciuitate & ſic per actum dictæ erectionis macelli, & ſubſequentes ex quibus litis origo progreſſa eſt nõ potuit Capitulum acquirere poſſeſsionem aliquam vel ſtatum, vt in primis allegationibus demonſtrauimus, & eſt res ex ſe notiſsimã, & pluribus Regiæ Audientiæ deciſionibus confirmata, ergo quantumuis Capitulum potuiſſet prætẽdere ſibi licitum eſſe erigere macellum, ob quod Ciuitas non obſeruauetat ſententiam arbitralem, non tamen poteſt prætendere poſſeſsionem, nec ſtatũ, quia Ciuitas ſemper reluctauit, & contradixit, & nunquam patientiam præſtitit aut cõſentijt conſtructioni & vſui dicti macelli, & in hac materia nudus vſus aut mærum factum non conſideratur ad adquirendam poſſeſsionem, ſed requirebatur etiam patientia Ciuitatis Natta conſ. 523. nu. 17. & 18. ex l. quoties ff. de ſerui. ex Bar. in l. 3. §. vnde vi ff. de vi & vi arma. & Iaſ. in §. æque num. 37. inſt. de actio. Rip. in rub. de cau. poſſ. num. 25. in fine.

20 Neque oberit ſi dicatur prædicta traditio in interdicto retinendæ & poſſeſſorio plenario poſſe procedere vbi de vera & propria poſſeſsione agitur in hoc autem iudicio ſolam inſiſtentiam vel detentationem libertatis ſufficere abſque diſtinctione ſcientiæ vel ignorãtiæ, quia reſpondeo obiectum procedere in poſſeſsione rerum corporalium in quibus ſunt conſiderabiles, quamplures illæ ſpecies poſſeſsionis ciuilis ciuiliſsimæ, naturalis naturaliſsimæ, corporalis & detentationis quas latè explicant Bar. & omnes in l. 1. ff. de adqui. poſſeſ. nos vero loquimur in quaſi poſſeſsione incorporaliũ in quibus non eſt conſiderabilis detentatio ſola à quaſi poſſeſsione ſeparata, quia incorporalia licet quaſi poſsideri poſsint detineri tamen nequeunt detentatio enim tanquam quid facti extrinſeci non cadit in incorporalibus Alex. in l. 1. ff. de adquir. poſſeſ. num. 17. Iaſ. num. 29. Soci. iun. conſ. 243. & 258. Poſſeſsio rerum corporalium adquiritur etiam contra ignorantem l. fin. vbi omnes C. de adquir. poſſeſ. quia illarum poſſeſsio inſiſtentiã habet pro ſubiecto, & ſic in facto poſſeſsionis fundatur, vnde poteſt in poſſeſsione corporalium conſiderari ius poſſeſsionis & factum poſſeſsionis quod appellamus detentationem ſeu inſiſtentiam, ſecus tamen in incorporalibus quorũ poſſeſsio nũquam cauſatur ex ſolo facto inſiſtentia, & vſu, ſed fundamentaliter quaſi in cauſa principaliter efficienti & productiua cauſatur ex vſu iuncto cum ſcientia & patientia aduerſarij ſine qua non eſt conſiderabilis aliqua quaſi poſſeſsio, ſeu etiam detentatio in incorporalibus Coraſius in l. quoties 2. num. 10. ff. de ſerui. Maſcar. conclu. 1220. num. 40. Caſanate conſ. 41. num. 1. 2. 3. & 4.

21 Igitur merito ſequitur in corporalibus ſolum factum poſſeſsionis etiam iniuſtum producere poſſeſsionis detentationem, ſeu inſiſtentiam quæ contra ignorantem (vt in clandeſtino poſſeſſore) & contra reluctantem (vt in violento) adquiri poteſt l. clam poſsidere §. qui ad nundinas ff. de adquir. poſſ. ſed in iuribus incorporalibus ſolum factum poſſeſsionis, illius detentationem non producit contra ignorantem & reluctãtem, ſed ita demum quando adeſt ſcientia & patientia illius contra quem adquiritur poſſeſsio ſeu poſſeſsionis detentatio l. ſi ego §. 2. ff. de publicia. l. 3. §. dare ff. de vſufru. l. 1. ff. de ſerui. ruſ.

22 Propterea cum nos verſemur in iuribus incorporalibus, non potuit Capitulum adquirere ſtatum vel detentationem niſi concurrente patientia Ciuitatis, quæ tamen ſemper obluctauit & contradixit, nec dici poteſt Ciuitatem fuiſſe negligentem in prohibendo macellum Capituli, quia continuo fuit proteſtata licet vnica proteſtatio ſufficeret, vt in prioribus allegationibus docuimus, & aduertatur nõ potuiſſe Ciuitatem propria autoritate macellum nouiter erectum tollere & deſtruere; nam quamuis hoc liceat quando in meo ſolo quis clam ædificauit, tamen non licet quãdo ædificat in ſuo vel alieno ſolo l. ſi alius §. belliſsime ff. quod vi aut clam Iaſ. in l. clam poſsidere §. qui ad nundinas n. 24. ff. de adquiren. poſſeſ. præſertim cum dictum macellum fuerit conſtructum in loco ſacro, nec etiã pote-

rat

rat propria auctoritate euntes ad emendum carnes in dicto macello impedire, quia erant perſonæ Eccleſiaſticæ, aut de earum familia debuit ergo Ciuitas ad ſuperiorem recurrere, vt iudicialiter prohiberet, & adeundo iudicem non perdit quis ſuam poſſeſsionem, vt in l. de pupillo §. meminiſſe ff. de no. ope. nuncia. Iaſ. in l. clam poſsidere §. qui ad nundinas ff. de adqui. poſſeſ. Rui. conſil. 58. num. 6. lib. 4.

23 Quinto reſpondetur Ciuitatem elocando ſciſuram carnium de anno 1622. minus contrafeciſſe ſententiæ arbitrali, quam ſi nullo modo arrendaſſet ſciſuram carnium, quia poſteriore caſu peccaſſet in ſubſtantia, & qualitate, & priore caſu tantum prætermiſiſſet qualitatem arrendamenti faciendi in encantu publico, & idcirco minus repugnat ſententię arbitrali, & eius menti, ac intentioni ſi arrendetur ſciſura carnium citra encantum publicum, quam ſi omnino non arrendetur, vt probant iurâ expreſſa in l. cum in teſtamento ff. de verborum & rerum ſignificatione, vbi latè Rebuf. fol. 893. l. ſi. procurator ff. de conditione indebiti l. ſi mãdato meo in princip. ff. mandati Curtius & Iaſon in l. ſi quis mihi bona §. ſed quid ſi mandauit ff. de acquir. hæredi. Nec minus poteſt dici omiſsio, aut negligentia Ciuitatis, & non commiſsio arrendando ſine encantu publico, quam non arrendãdo quia Ciuitas nõ peccauit arrendando, ſed in omittẽdo arrendare in encantu publico, ad duo enim tenetur Ciuitas; ſcilicet ad faciendum arrendamentum, & ad faciendum illud in encantu, quare arrendando plenius videtur adimpleuiſſe ſententiam arbitralem, argum. tex. in l. patrem ff. quæ in fraudem creditorum, non ergo eſt quod magis conqueratur Capitulum de eo, quod Ciuitas arrendauerit ſine encantu, quam ſi nullo modo arrendaſſet, preſertim cum arrendamentum, & ſeu pactio & conuentio facta circa dictam ſciſuram carnium cum Stephano Strada de dicto anno 1622. fuerit facta palam, & publicè, ſciente, & patiente Capitulo, & quatuor menſibus ante prætẽſam nouam erectionem macelli, quod arguit bonam fidem Ciuitatis, & penitus abſtergit omnem doli & malitiæ præſumptionẽ l. cum ipſe ff. de contrahenda empt. l. non exiſtimo ff. de iure fiſci cap. conſuluit de officio delegati.

24 Igitur cum Ciuitas arrendauerit anno 1623. in encantu & aduerſus dictum arrendamentum nihil pars altera oppoſuerit in proceſſu, quamuis verbo clamitet, & de eo fruſtra conqueratur cum nõ entis & non apparentis idem fit iudicium, ceſſauit prætenſa poſſeſsio, & ſtatus aduerſarij limitatus ad eam cauſam temporalem, ex qua dixit ſe poſsidere, nec poſteà poteſt mutare ſtatum in damnum Ciuitatis, quæ à principio contradixiſſet macello (quod dicitur ſine præiudicio contradictionis iam factæ, & proteſtationis quæ ius ſuum conſeruauit) ſi ſciuiſſet Capitulum ex alia cauſa macellum conſtruxiſſe, vt ſuperius attigimus & elegan ter docet Caſanate in d. conſil. 41. numer. 59.

25 Sexto reſpondetur (& aduertant obſecro animum domini atq; accuratius paulo ad hoc fundamentũ attendant.) Nam ſuppoſito quia Ciuitas nõ adimpleuit in dicto anno 1622. ſententiam arbitralem, vel ei expreſsè contrafecit (quantum velit pars altera) & per dictam contrafactionem Ciuitas amiſiſſet ſtatum, imo & totum ius, quod ex ea habebat quæſitum (quod nefas eſt aſſerere) nihilominus tamen Capitulum minimè potuiſſet accipere ſtatum, niſi quem habebat ante ſentẽtiam arbitralem; Sed ante dictam ſententiam, & ea omnino ſeclusa, Capitulum non poterat tenere macellum, nec ex iuris cõmunis diſpoſitione, nec aliàs, quia obſtabat ſibi ſententia Reginæ Mariæ de anno 1444. lata auditis partibus ad plenum de Concilio Regentis Cancellariam Regiam, quæ prohibebat Capitulo tenere amplius macellum (ad temperandum enim rigorem dictę ſententię Regiæ, & illius abſolutam, & præciſam prohibitionem, fuit procurata per Capitulum ſententia arbitralis, quæ certas conditiones & qualitates addidit Capitulo fauorabiles) ergo ſemota ſententia arbitrali, & omnino perempta & deſtructa, & quantum velint ad nihilum reducta, non poteſt redire Capitulum ad priſtinam libertatem, ſeu prætenſum quod aiunt ius gẽtium, ſed tantum ad ius & ſtatum quem partes habebant vigore dictæ ſententiæ Reginæ Marię, qua interdicta erat Capitulo facultas tenendi macellum, & conſequẽter illius noua erectio de an. 1622. facta, etiamſi tolleremus è medio ſententiam arbitralem, non fuit facta tempore permiſſo & habili, provt præſupponebatur in argumento contrario, ſed imò tẽpore expreſsè prohibito, & propterea ſuffragari non poteſt Capitulo.

Iam

36 Iam vero quam solida & inconcussa esse debeat sententiæ Reginæ Mariæ auctoritas ex inde patet quod præterquam quod pro ea est præsumendũ, Surd. cons. 390. n.14. nec constat ab ea fuisse appellatũ, ex quo intelligitur facto Capituli cõfirmata l.fi.C.de sent.quæ sine certa quãtitate,& cũ in iudicijs quasi cõtrahator l. 3.§.idem scribit ff. de peculio. Ideo pars tenetur stare sententiæ sicuti tenetur obseruare contractum, Natta cons. 24.n.22. Surd.cons.360.n.38.nihil in processu fuit contra eũ obiectum, & consequenter cẽsetur tacite à parte approbata.

37 Nec dicatur sententiam Reginæ Mariæ minime loqui de eo macello, quod Capitulũ nouiter erexit, sed de alio tum quia hęc distinctio comprobari non potest ex dicta sentẽtia, alijsque meritis processus, tum etiam quia nequit intelligi de quo macello loqui potuerit nisi de eo, quod possunt habere Ecclesiæ ad sustentationẽ personarum Ecclesiasticarum, quod forsan ad euitandũ fraudes, vel ex alijs causis, fuit cum dicta sentẽtia Capitulo Dertusæ prohibitum.

38 Igitur paci & tranquilitati vtriusque partis conuenit (etiamsi non vrgeret optimum jus Ciuitatis) Capitulum non manutenere, sed partes in eo statu conseruare in quo centum ab hinc annis quietè, & pacificè iteterũt, provt ita fieri enixe obtestantur Cõsules & Rectores inclitæ Ciuitatis Dertusæ, & pro summa iudicum prudentia, atque integritate, fore sperant vt consequantur.

## *SVMMARIVM.*

*PRIMVM Dubium Capitulum non adquisiuit possessionẽ macelli per illius nouam erectionem ex quo Ciuitas cõtradixit, num 1.*

*Quocunque modo negotium consideretur aut ex sententia arbitrali aut ea secluſa non potest Capitulum Sedis Dertusæ obtinere, n.2.*

*Actus qui dederunt causam liti non præstant ius possidendi, num. 3.*

*Maxime in iuribus incorporalibus in quibus contradictio efficit ne possessio adquiratur, nu.4.*

*Non potest dari manutentio ei qui prætendit possessionem vel statum ex aliquo titulo nisi discusso & examinato titulo, num.5.*

*Nam hoc casu possessio dicitur habere causam proprietatis annexam, num.6.*

*Possessorium quod non competit nisi vero hæredi si velimus probare possessorem debemus probare simul hæredem, num.eod.*

*Possessio cum habet ad mixtam causam proprietatis suspensio petitorij non admittitur, num. eodem.*

*Interdictum interim locum non habet vbi est discutiendus titulus à quo pendet possessio, nu.7.*

*Si soluat qui non tenetur soluere li et præiudicet sibi pro illis vicibus non tamen porrigitur in futurum tempus si exemptus nolit iterum soluere num.8.*

*Possessio cuius causa cessauit aut finitum est tempus vel resoluta conditio non est manutenibilis, num. 9.*

*Possessio limitata non est manutenibilis, num.10.*

*In actibus reiterabilibus non fit extensio de vno actu ad alium. num.11.*

*Responsio ad tertium dubium, num.12.*

*Vjus propriæ facultatis non competit vbi adest dubium probabile etiamsi ex pacto illam quis habeat, num.13.*

*Expenditur jententia arbitralis, num.14.*

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis consilj.

# CONSILIVM Quinquagesimum octauum.

## PRO CIVITATE DERTVSÆ.

## CONTRA.

## CAPITVLVM ET CANONICOS Sedis eiusdem Ciuitatis.

*Iesus Maria Iosephus.*

DVBIA siue puncta tradita in causa supplicationis referente eminẽtissimo Doctore domino Iosepho Ferrer inter Ciuitatem Dertusæ ex vna, & Capitulum Canonicorum ex altera.



Digitized by Google

Dubium primum. *An ex actibus erectionis macelli pro ſcindendis carnibus ad opus perſonarum Eccleſiaſticarum factis per Capitulum Sedis Dertuſæ à die trigeſima prima Martij ad diem quintam Aprilis milleſimi ſexcenteſimi vigeſimi ſecundi introductionis præſentis cauſæ acquiſuerit dictum Capitulum ſtatum & poſſeſſionem manutenibilem lite pendente non obſtantibus contradictionibus factis per ciuitatem Dertuſa actibus prædictis ſtatimatque de illis notitiam habuit.*

1 Ad iſtud dubium reſpõdemus ex ex actibus erectionis macelli pro ſcindẽdis carnibus ad opus perſonarum Eccleſiaſticarum factis per Capitulum Sedis Dertuſæ à die 31. Martij ad diẽ 5. April. 1622. introductionis præſentis cauſæ, non adquiſiuiſſe dictũ Capitulũ ſtatum, & poſſeſſionem manutenibilem lite pendente obſtantibus contradictionibus factis per ciuitatem Dertuſæ actibus prædictis ſtatim atque de illis notitiam habuit.

2 Aut enim Capitulum prætẽdit acquiſiuiſſe ſtatum, & poſſeſſionem manutenibilem ex prædictis actibus conſideratis de per ſe ſine adminiculo ſententiæ arbitralis, aut vero conſiderando quod eos fecit in vim ſententiæ arbitralis propter contrauentionem huius partis, quæ illo anno 1622. non arrendauit ſciſuram carnium in encantu publico iuxta diſpoſita in dicta ſententia arbitrali. Quocumque modo prętendat pars aduerſa ſe habere ſtatum & poſſeſſionẽ manutenibilem aut res conſideretur, nequaquã poteſt in hoc iudicio ſummariſsimo obtinere.

3 Etenim ſi iſtos actus intueamur vti ſimpliciter factos, & de per ſe abſque adminiculo ſententiæ arbitralis, nequijſſe ſtatũ tribuere, & poſſeſſionem manutenibilẽ eſt in comperto, quia fuerunt ſtatim controuerſi per Ciuitatem, vt cõſtat ex pluribus ſcripturis ad id Capitulo præſentatis, quæ ſunt in proceſſu ac dederunt cauſam liti, eorum enim actuum ratione fuit lis introducta, in qua ſemper Ciuitas cõtradicendo perſeuerauit in contradictione, ex iſtis ſiquidem actibus qui dederũt ocaſionem liti, nõ eſt qui dicat acquiri nedũ poſſeſſionẽ, ſed nec ſtatũ, ita vt ex eis in iudicio ſummariſsimo vincere queat, imò omnes cõtrariũ conſtanter affirmãt, Rota Roma. apud Ludoui. deciſ. 4. nu. 1. vbi dicitur quod domini de Rota reuocarunt quandã ſententiam de partibus, non ſolũ ex capite nullitatis propter defectũ citationis, ſed etiam ex capite iniuſtitiæ, quia in ea dicebatur Epiſcopum eſſe in quaſi poſſeſsione viſitandi Hoſpitale, de quo agebatur, quæ tamen (inquit) quaſi poſſeſsio non deducitur niſi ex actibus, qui dederunt cauſam liti, & ius aliquod conſiderabile non tribuunt. Hæc Rota adducens alias ſimiles declarationes antea factas, Fontanel. de pac. nup. tom. 2. clauſ. 7. gloſ. 3. part. 10. num. 56. bene Lancello. de attenta. cap. 4. limitatio. 1. num. 87. qui huiuſmodi nouç, & recenti poſſeſsioni denegat priuilegiũ continuationis, imò nõ excuſari ab attẽtatis qui eã cõtinuaret reſoluit. Rota etiã Rom. apud Farina. in vol. deciſſ. poſt conſſ. deciſ. 165. num. 5. & 6. vbi in terminis dicit ex actu qui dedit cauſam liti, vel ex actu à quo pars reclamauit, vel contra quem proteſtata fuit, non acquiri ſtatum, & denique eadem Rota Roma. apud Ludouiſ. deciſ. 283. num. 1. ibi. Nec facit prætenſa acquiſitio poſſeſsionis ex actu ſedendi, & præcedendi, quia iſte actus fuit vſque ab initio traditionis ſibi controuerſus, &c. Nec mirum cum non dicatur poſsideri quod ſine controuerſia poſsideri nequit, vt dicit Anton. Fab. de Sacroſan. Eccleſ. defin. 31. num. 5. in ſuo Cod. Eugen. conſ. 28. num. 15. & conſil. 63. num. 19. Maſtril. deciſ. 229. num. 2. Iacob. Cancer. in 2. par. variar. reſolu. tit. 2. de iuriſdic. om. iudi. n. 127. & in 3. par. tit. 4. de ſeruit. nu. 95. & plures quos allegat qui dicunt quod propter actũ, quem quis facit propria auctoritate ante litem motã, vt promoueatur ad poſſeſsionem, vel ſtatum, ſi aduerſarius conqueratur, & proteſtetur, nõ poteſt lite pendente frui ea poſſeſsione, aut ſtatu, ad quẽ promoueri volebat, quod idem etiam antea docuerat Auguſti. Bero. conſ. 110. dicens quod ſi alicui data fuiſſet tenuta, & ſtatim occaſione dictæ tenutæ fuerit lis introducta, non poteſt hac lite pẽdente habens tenutam, ſub prætextu continuationis ab attẽtatis excuſari.

4 Hæc maxime procedunt vbi ſumus in iuribus incorporalibus, prout hic, in eis enim contradictio ſine dubio efficit ne poſſeſsio aliqua acquiratur, prout in terminis dicit Rota Roma. in cita. deciſ. 165. apud Farin. poſt conſſ. Et eſt ratio euidẽs quam eadem Rota Romana adducit, quia in incorporalibus ad adquirendam poſſeſsionem requiritur ſcientia & patientia aduerſarij, Natta conſ. 513. nu. 17. & 18. ex l. quoties ff. de ſeruitu. ex Bar. in l. 3. §. vnde vi ff. de vi & vi arma. & laſ. in §. ęque num. 37. inſti. de actio. Rip. in rubr. de cau.

cau. possess. & proprie num. 25. in fin. latè Cassana. cons. 41. num. 1. 2. 3. & 4. optimè Rota Roma. apud Coccin. decis. 52. nu. 3. vbi explicans quid sit id quod quasi possessionẽ in incorporalibus appellamus, dicit quod non est aliud quã quidam vsus cum scientia, & patientia aduersarij, l. quoties ff. de seruitu. Pute. decis. 276. nu. 3. lib. 1. Cessante igitur hac patientia Ciuitatis, imò stantibus expressissimis cõtradictionibus illius bene dictum fuit, & resolutum nõ posse dici in his iuribus incorporalibus Capitulum ex actibus ante litem motam per illud factis, adquisiuisse aliquem statum, aut possessionem.

5 Aut vero pars altera prætendit adquisiuisse statum ex dictis actibus in vim sententiæ arbitralis quasi ex ea aperta fuerit ei via erigendi macellum propter prætẽsam cõtrauentionem, & nihil minus, quia est certum quod non potest dari manutẽtio ei qui prætendit possessionem vel statum ex aliquo titulo nisi discusso & examinato titulo, Rota Ludouisi. decis. 283. num. 5. & ibi additio nu. 8. Rota Seraphi. decis. 1278. num. 1. Rota Farina. in recentior. decis. 423. n. 7. par. 2. Lancello. de attenta. par. 3. cap. 24. quæst. 19. num. 4.

6 Et est ratio, quia in isto casu possessio dicitur habere causam proprietatis annexam, vt probat Anton. de Ama. decis. 15. num. 33. vbi exemplificat in possessorio, quod non competit nisi vero hæredi, atque ex eo quod probandum est aliquem esse verũ hæredem si velimus probare eum esse possessorem, dicitur habere annexã causam proprietatis Pala. Rub. in l. 45. tau. nu. 2. Grego. Lop. in l. 7. tit. 4. part. 4. in glos. verb. possessione, latè Ludoui. Moli. de primoge. Hispa. lib. 3. cap. 13. à num. 9. Velasq. de Auenda. in ea l. 45. tau. glos. 1. num. 1. glos. 5. num. 7. & glo. 7. num. 3. optime Milanen. decis. 3. ex nu. 1. cum multis sequen. quo casu necessum est tractari de titulo, provt dicit Moli. in cita. loco nu. 10. Marescot. variar. resol. lib. 1. cap 36. num. 21. vbi amplius dicit quod cum possessio habet admixtã causam proprietatis suspensio petitorij non admittitur, nec iudicia possũt fine ipsius petitorij cognitione definiri, optime Garcia de nobilita. glo. 6. num. 38. vers. Septimo istud ius fol. 136. col. 4.

7 Ex quibus resultat quod ille articulus est simul & semel discutiendus, & tractandus, ac decidendus si fuit contrafactum sententiæ arbitrali antequã detur manutentio, quod est dicere quod in hoc casu nõ potest dari manutẽtio, nec potest intrare interdictũ interim, quia non se cõpatiuntur hæc, quia ex vna parte natura negocij exigit quod discutiatur titulus, & ad merita proprietatis procedatur, vt probauimus, & ex alia, natura interdicti interim est quod merita petitorij & possessorij plenarij suspẽdantur, & de eo solum tractetur, vt probat latè Meno. de retinen. possess. remed. vlt. ex num. 7. Si ergo secundum naturam rei de qua tractatur, vt vidimus, titulus in quo fundatur dicta prætensa possessio est discutiendus, & super eo ius dicendum, sequitur non posse fieri declarationem super interdicto interim, quia interim donec pendet cognitio tituli, & sic an in titulo cõtineatur prætentio aduersantis nõ potest fieri declaratio super interdicto interim, cum nulla manutentio, nec status eo casu dari possit, provt multũ egregie docet Rota Roma. apud Seraph. de Oliua. decis. 1278 n. 1. vbi fuit decisum in Rota quod si petatur manutẽtio ratione assistentiæ iuris cõmunis eo quia locus controuersus sit intra fines Diocœsis, seu Parrochiæ, interim donec cõgnoscatur, an locus sit vel non sit intra fines, nõ potest concedi manutentio, Rota Ludouis. decis. 105.

Quocũq; igitur se vertat aduersa pars, sequitur non posse dici quod ex actibus quos allegat, acquisiuerit statũ, & possessionẽ, cuius ratione debeat ei concedi petita manutentio in iudicio interim per eã intentato. Atque hęc de primo dubio.

Dubium secũdum. *An dato quod ex præditis actibus dictum Capitulum Sedis Dertusæ acquisiuerit statum & possessionem manutenibilem, an illam acquisiuerit pro dicto anno millesimo sexcentesimo vigesimo secundo, an etiam simpliciter pro annis sequentibus donec diffinitiue ius dictum fuerit super dictarum partium prætentionibus.*

8 Ad istud dubium respondemus, quod casu quo aliquis status & aliqua possessio fuisset acquisita ex actibus iã dictis, quod non concedimus, id quidem esset pro anno tantum 1622. non pro sequentibus.

Hic enim sumus in materia actuũ momentaneorum reiterabiliũ: fiunt enim arrendamenta de vno anno in alium, in quibus actibus reiterabilibus contrauentio, seu contrafactio vnius anni, & pro vna vice non nocet quoad sequentes, si cessat contrauentio, & contrafactio, provt pulchrè declarans probat Ioan. Garcia de nobilita. glos. 6. ex nu. 29. vsque ad num. 34. in vers. *Ex his omnibus*, &c. qui ponit

exemplum in exempto qui patitur quod ſemel, bis, aut ter deſcribatur in matricula eorum qui onera ſoluere tenentur, & in eo qui aliquibus vicibus ſoluit onera, dicit enim quod ex quo iſti actus ſunt momentanei, & reiterabiles, ideo iſtæ ſolutiones licet præiudicent pro illis vicibus, non tamen porriguntur in futurũ tempus ſi poſtea exemptus nolit deſcribi in matricula, nec velit ſoluere iterum. Et hoc eſt quod ex Bar. Pau.de Caſt. & Iaſ. tradit Manti. deciſ.306. n.3. vbi dicit exceptionem contrauentionis non iuuare niſi quatenus contrauentio durat, & facit deciſio Rotæ in recollectis per Farina. 370. par.1.

9 Vnde licet Ciuitas contrafeciſſet pro illo anno 1612. & ratione dictæ contrafactionis Capitulum potuiſſet acquirere aliquem ſtatum, & aliquam poſſeſsionẽ, verum id non poſſet porrigi ad annos ſequentes,in quibus ceſſauit ſine dubio cõtrauentio.Et eſt ratio vltra prædicta,quia nemo poteſt manuteneri in poſſeſsione, cuius cauſa ceſſauit,aut finitum fuit tempus, vel reſoluta cõditio,ex Bal. in l.vni. C. vti poſsidetis tradit Peregri.de fideicom. art. 46. nu.18.vbi dicit Baldum notabiliter diſtinguere, vt in redditibus annuis perpetuis locus ſit remedijs poſſeſſorijs, ſecus autem in redditibus temporalibus,Stepha.Gratia.diſcep.Foren.cap. 310.num.75.par.2.vbi quod cum ſolutio eſt facta pro aliqua obligatione temporali, ſeu ad certum tempus, finito illo tẽpore ius ad manutentionem in poſſeſsione nõ competit. Exemplum poni poteſt in violarij contractu, in quo licet creditor per plures annos extiterit in poſſeſsione recipiendi penſiones, verum finito violario per mortem illorum, ad quorum vitam fuerat impoſitum, eſſet ridiculum prætendere creditorem manuteneri in poſſeſsione recipiendi dictas penſiones.

10 Sed magis in terminis videndi ſunt qui caſum noſtrum expreſſe decidunt,Manti. deciſ. Rot. Rom. 267. vbi pro poſſeſsione limitata non datur manutentio, videlicet per actus qui fiebant cum licentia ſi illa ceſſauit, Ludoui.d. deciſ.283.& additio ad deciſ. 332. num. 6. eiuſdem Ludoui. vbi quod reſoluta conditione reſoluitur poſſeſsio nec eſt manutenibilis iux. tex. in l. qui abſenti §. 1. de adquir. vel omi. poſſeſ. & in cap. olim de reſti. ſpo. optimè Marauta conſ. 105. num. 6. vbi quod poſſeſsio ad beneplacitũ principis non ſufragatur, nec in ea poteſt fieri fundamentum Portolez in ſchol. ad Molin.2.par.verbo poſſeſsio n. 65. vbi quod quãdo vſusfructus per mortem vſufructuarij finitus fuit, ſi hæredes vſufructuarij in poſſeſsione bonorum remanſerunt, illa poſſeſsio eis non prodeſt quoad effectum vt in iudicio aprehẽſionis,quod eſt ſummariſsimum, vel alio poſſeſsio obtinere poſsint, quia finito vſufructu finitur quoque poſſeſsio, allegat Iuan.de Imol. conſ.16. col. 2.Cuma.conſ.137. in fi.Iaſ. conſ.152.vol.4.Caſan.Rub. 7.§.1. in verbo *le mort* nu.7. Boer.conſ. 13. num. 2.& plures alios. Quibus addendi ſunt Meno. de retin. poſſeſ. remed.3.num.372.& Sotomajor de vſufructu. tom. 1. cap. 61. num. 7. qui dicunt poſſeſsionem vſufructuarij finito vſufructu non continuari, Caual. deciſ. 35. num.68. par.2.

11 Igitur cum in ſequenti anno Ciuitas arrendauerit provt ſolebat, nec Capitulum fuit cõqueſtũ de arrendamẽto, quidquid fuerit de primo anno nõ extenditur ad ſecundum annum ex quo in ſecundo anno non fuerit reiteratum cum in iſtis actibus reiterabilibus quilibet actus qui reiteratur dependeat à ſeipſo & ab alio dependentiam non habeat.

Dubium tertium. *An licuerit dicto Capitulo Sedis Dertuſæ propria facultate dictum macellum erigere ad effectum prædictum attentis maximè contrauentionibus prætenſis per Ciuitatem Dertuſæ,vt aſſeritur factis ſententiæ arbitrali inter dictas partes latæ anno milleſimo quingenteſimo decimo ſexto.*

12 Ad iſtud dubium reſpondemus non licuiſſe Capitulo Sedis Dertuſæ propria auctoritate macellum erigere,in vim ſententiæ arbitralis ſub prætextu prætenſarum contrauentionum Ciuitatis.

13 Ratio eſt, quia iuxta ea, quæ dicta ſunt in primo dubio prætenſa contrafactio,ac cõtrauentio Ciuitatis,nõ eſt clara,aperta, & manifeſta ac indubitata imò dubia, taliter vt egeat declaratione,quo caſu ceſſat vſus propriæ facultatis etiã ſi quis ex pacto illã haberet,vt eſt pulchra deciſ.Gam. 4. nu.2. & ibi additionator, Rota Roma. Ludouiſ. deciſ. 105. & ibi etiam additio. Cardin. Manti.de taci. & ambig. conuen. lib. 22. tit. 22. nu.13.qui ex multis quos allegant, plene probant quod etiam ſi quis habeat poteſtatem faciendi aliquid propria auctoritate in aliquo caſu,nõ poteſt illã facultatem propriæ auctoritatis exercere,niſi cũ cõſtat clare caſum illum eueniſſe, pro quo facta fuit conceſsio,

& cum

Digitized by Google

& cum constat clarè nullam competere reo defensionem, quia si aliqua potest competere, & probabiliter potest controuerti, citari debet pars & via ordinaria procedi, ac petitorio agi. Exemplum ponunt in dómino directo, quem dicunt non posse propria auctoritate etiam ſãte pacto expellere emphyteutã ſub prætextu linez, & emphyteuſis finitæ, & ſeu ſub prætextu deuolutionis, niſi conſtito prius & liquidato via ordinária caſum eueniſſe propter quem prætenditur expulſio.

Ex quibus conſtat quod cum Capitulũ prætenderit & prætendat ſe potuiſſe erigere macellũ ex eo quod Ciuitas contrafecerat ſentẽtiæ arbitrali, quo caſu erat licita erectio iuxta eandẽ ſententiam, nõ poterat Capitulũ dictam erectionem facere propria auctoritate, ſed iuſticia mediãte & parte citata debebat agere vt declararetur eueniſſe casũ dictæ erectionis.

14 Sed quid in his hæſitamus? eadem ipſa ſententia arbitralis præſcribit modũ qualiter res hæc tractãda ſit his pulchris verbis. *Item quod quotieſcunque occurrerint aliqua dubia tã ſuper ſciſura carniũ, quam ſuper impoſitione illius, & immunitate Eccleſiaſticarũ, & inde oriatur aliqua materia quæſtionis inter præfatos clericos & dictam Ciuitatem, in omnibus dictis caſibus tam ipſi clerici, quam dicta Ciuitas teneantur ſtare determinationi duorũ proborum hominũ cõmuniter eligendorũ per ambas dictas partes, videlicet quod quælibet dictarũ partium eligat ſuum, ſcilicet Capitulum & clerus vnum, & Ciuitas alium &c.* Iſtud eſt quod facere debebat Capitulũ ſi prætendebat contrafactionem ſententiæ arbitralis ſuper ſciſura carnium, non propria auctoritate macellũ erigere, illud enim, & non hoc fuerat illi per ſententiã arbitralẽ conceſſum. Et in rearbitramento per eoſdem arbitros poſtea facto declarãdo dictũ caput ſentẽtiæ arbitralis præfiguntur partibus quinque dies ad nominandos dictos arbitros, quibus nõ electis (inquit) ſit in primæua facultate, & libertate in iudicio ius ſuum proponere & proſequi quantũ ad illũ caſum præciſe ſicut erat ante dictũ cõpromiſſum & dictã ſentẽtiã arbitralem, & arbitri tenentur declarare intra quindecim, quod ſi nõ fecerint (inquit) quælibet pars ſit in priſtina facultate, & libertate ius ſuum in iudicio proponere & proſequi quoad illum caſum præciſe ſicut erat ante præfatum compromiſſum & præfatam ſententiam arbitralem remanente ipſa in cæteris alijs in ſuo robore & firmitate. Hæc multum diſtant à propria facultate, qua vſum eſt Capitulum.

## SVMMARIVM.

DVBIVM noniter propoſitum à dominis Iudicibus in cauſa Ciuitatis Dertuſæ, num. 1.

*Libertas & facultas ſcindendi carnes competens Eccleſijs ad victum & ſuſtẽtationem clericorum fuit reſtricta in Eccleſia Dertuſæ per ſententiam arbitralẽ, n. 2*

*Propter contrauentionem vnicam ſententiæ non remanet tota ſententia deſtructa in futurum, num. eod.*

*Actus reiterabiles differunt inter ſe, num. eod.*

*Habens priuilegium circa plura per actum contrarium in vno actu ſpecialiter facto ius perditur in illo actu non tamen in reliquis, num. 3.*

*Concluſio prædictorum, num. 4.*

*Recuperatiõ alicuius iuris importare non poteſt adeptionem poſſeſſionis vel eius continuationem, num. 5.*

*Poſſeſſio eſt facti & non iuris, num. eod.*

*Eccleſia ius erigendi macellum nõ habet ſimpliciter, ſed cum certis modificationibus, num. 6.*

*Capitulum non poteſt redire ad ius cõmune, quia obſtat ſibi ſententia Reginæ Mariæ, num. 7.*

*Per lapſum decem annorũ poſſeſſio ciuilis amittitur non dato vſu dictæ poſſeſſionis etiam interueniente clauſula conſtituti, num. 8.*

*Sententia arbitralis quo ad caſus non controuerſos remanet in ſuo robore, num. 9.*

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis conſilij.

# CONSILIVM Quinquageſimum nonum.

## PRO CIVITATE DERTVSÆ,

## CONTRA.

## CAPITVLVM ET CANONICOS Sedis dictæ Ciuitatis Dertuſæ.

*Iesus Maria Iosephus.*

1 POST factum vltimũ memoriale & responsum ad dubia inter informandum nobis fuit pro dubio propositũ quod virtualiter in tertio dubio continebatur.

Quod nẽpe ex eo quod ciuitas Dertusæ arrendauerat scisurã carniũ pro anno 1622. sed non in encantu publico iuxta dispositionẽ sententiæ arbitralis, & sic de directo ei contrafecerat quod Capitulũ recuperauit pristinam libertatẽ erigendi vel tenẽdi macellum, quam à iure habet, quasi sententia arbitralis non adesset, & consequenter quod adeptum fuit statum dictæ erectionis macelli nulla habita ratione ad sententiam arbitralem?

Dubiũ hoc tuslineri non posse prætendimus, & duobus fondamentis eliditur.

2 Primo imus inficias quod data contrauẽtione (quã in præsentia sine veri præiudicio fateri volum' ne videamur dubij difficultatẽ fugere) pars altera recuperauerit pristinã libertatem, etenim negare non possumus libertatem illam (quę non est plus Ecclesiæ quã cæterorum singulariũ licet in hoc nõ sit vis) esse coarctatam & restrictam per sentẽtiam arbitralem & cũ scisura carnium super quã fuit lata dicta arbitralis sententia cõtineat actus reiterabiles de anno in annũ, cum quolibet anno sit faciendũ arrendamentũ dictæ scisuræ carnium, & alia gerenda quæ ad cõmode scindẽdum carnes spectant in toto iure non reperitur cautũ quod propter cõtrauẽtionẽ hoc est ex eo quod fecerim actũ contrariũ dispositioni dictæ sentẽtiæ arbitralis in vno anno remaneat tota sentẽtia arbitralis destructa quasi omnes actus reiterabiles dependeant ab vno, quid iniuridicũ & hactenús à nemine excogitatũ; etenim actus reiterabiles sunt inter se quid diuersũ, vt præter allegata in memorialibus, bene tradit Tas. cõs. 9. vol. 1. n. 44.

3 Iuuantur hæc ex tex. expresso in l. volũtarie C. de excusa. tutorũ, vbi habens priuilegiũ circa plura per actũ contarium in vno actu specialiter factum ius perditur in illo actu, licet non in reliquis, & in terminis quod per actũ contrarium factũ in vno actu ex reiterabilibus non perdatur ius in alijs notãt plene Doctores allegati à Garcia de nobilitate glos. 6. num. 29. & sequentibus.

4 Ex quibus sequitur dubiũ procedere si ex cõtrauentione facta per Ciuitatem in vno anno cæteri actus reiterabiles in alijs annis destructi essent, sicq; possemus dicere per dictã cõtrauentionem non adesse sententiã arbitralẽ, tunc enim optime diceretur Capitulũ redijsse ad pristinam libertatem vel facultatẽ erigendi, vel tenendi macellũ, cum autem in nostro casu sententia arbitralis non sit alterata in totũ quo ad actus nempe futuros, imò quo ad illos adhuc subsistat & remaneat firma dubium procedere non potest.

5 Alterum fundamentũ est quod demus citra veri præiudicium sententiã arbitralem in totũ fuisse destructam per dictam contrauentionem; adhuc ea de causa non posset pars altera obtinere in possessorio aliquo; etenim daremus absurdum quod recuperatio alicuius iuris importaret vel adeptionem possessionis vel eius continuationẽ quod dici non potest, quia possessio nihil habet iuris, sed tantũ facti, adnotata in l. 1. ff. de adquir. possess. & proinde non infertur habeo ius ad aliquã rem ergo habeo possessionẽ, imò ex eo quod fundo possessionẽ in iure aliquo est mixtum possessorium habens annexam causam proprietatis iuxta doctrinas allegatas in alio memoriali.

6 Prætereà vt rem exẽplo clariorẽ reddamus quædã cathedralis nunquã habuit macellum nunquid ex eo quod habet ius ad illud erigendum poterit illud erigere propria auctoritate, neq; poterit ei resisti iuridice per vniuersitatẽ certe nõ quoniã nulla cathedralis aut alia Ecclesia habet ius erigendi macellũ simpliciter, sed cũ certis modificationibus, vt in primo memoriali, ita vt non possit in macello scindere nisi carnes iuxta necessitatẽ cleri, nec depasci nisi animalia necessaria, vnde prius hæ modificationes sunt liquidãdæ, quam quod Ecclesia possit vti dicta facultate cum sit facultas, secundum quid ideſt subiecta dictis modificationibus.

7 Et si dicatur Capitolum iam ante sententiam arbitralem possediſſe macellũ, & quod sic reuertitur ad illam possessionẽ antiquam. Respondetur primo non cõstare in toto processu de tali possessione, imò constat cum voluisset promoueri ad istum statum per sententiam Reginæ Mariæ fuisse ab eo deiectum.

8 Secundò non ne est admiratione dignũ quod dicatur quẽ posse reuerti ad possessionem

ſionem quam habebat centum annis retro; certe ſic, quoniam per ipſum decẽ annorum poſſeſsionem ciuilem amitti non dato vſu dictæ poſſeſsionis etiam interueniente clauſula conſtituti eſt exploratũ,& not.bene Codex Fabrianus lib. 7. tit. 7. de acquiren. poſſeſ. defi. 10. poſſeſsionem naturalem non conſeruari nõ data inſiſtentia in re vel ſuo corpore, vel alieno eius nomine clarius eſt quã quod probari debeat.

9 Tertiò, & vltimo reſpondetur quod poſito præiudicta non procederent, quod negatur, verum ex illa contrauentione non poſſumus deuenire, ad iſtos caſus ex quo ſententia arbitralis quo ad caſus nõ controuerſos remanet in ſuo robore vt ſupra fuit dictum.

Quamquam in hac cauſa ſuffragatores eſſent operamq. tuliſſent nobis, Iacobus Cancer, Ioannes Petrus Fõtanella,& Frãciſcus Baſſart, duo quidẽ priores grauiſsimis in cauſis cogniti & probati vitimus vero inſtitutionum imperialiũ in inclyto Ilerdenſi Gymnaſio (dum ego legũ ſciẽtię incumberem) publicus profeſſor poſteaq; in cauſarum patrocinijs ſumma cũ laude verſatus; ſententia contra voluntatẽ accidit: ſicut humanus animus ſic lites ex vario rerum euentu perpetuo fluctuãt placuit Doctiſsimo viro domino Hyppolito Montaner Regioque Senatori præſtantiſsimo aliter atque ſperabamus non facto verbo in Regia Audientia in hunc modum pronuntiare.

*DIE 18. Martij 1623 viſo proceſſu & partium altercatis ſuper interdicto interim ſiue ſummariſsimo poſſeſſorio per œconomum Eccleſiæ Capituli Dertuſenſis prætenſo circa poſſeſsionem ſeu quaſi in qua ante litem motã & ea pendente aſſerit exiſtere habendi macellũ & ſcindendi carnes neceſſarias pro ſuſtentatione & prouiſione perſonarum Eccleſiaſticarum & paſcendi pecus ad id neceſſariũ in termino Ciuitatis Dertuſæ prout latius narratur in ſup. per dictum œconomum 24. Aprilis proxime lapſi oblata, viſa requiſitione in ea exhibita, viſa ſupplicatione per ſyndicũ dictæ Ciuitatis & articulis reſpectiue 2. & 8. currentis menſis oblatis & inſtrumentis in d. articulis exhibitis, viſis ſcedulis reſpectiue per partes circa articulũ ſummariſsimi oblatis, viſo toto proceſſu, viſis alijs videndis. Attento ex meritis proceſſus & ſignanter ex atteſtationibus teſtiũ ſuper articulis pro parte dicti Capituli oblatis 23. Maij 1622. & alias conſtat ante litem hanc motam & ea pendente Capitulũ prædictũ eſſe in poſſeſsione ſeu quaſi habendi macellũ & ſcindẽdi carnes pro ſuſtentatione victuque neceſſario perſonarũ Eccleſiaſticarũ & aliarum priuilegio ipſarum gaudentiũ pecuſque ad id neceſſariũ de paſcendi in termino Ciuitatis prædictæ conſtat per eandem Ciuitatem Capitulũ turbari & moleſtari in dicta poſſeſsione ſeu quaſi his aliiſque meritis proceſſus attentis & aliàs & præcipue attenta qualitate cauſæ prouidet pro nunc & lite pendente & donec aliter ſit prouiſum & ſine præiudicio iuriũ & prætenſionũ partiũ taliter quod per præſentẽ prouiſionẽ nulliũ accreſcat vel decreſcat ius partibus tam in poſſeſſorio plenario quã aliàs dictã Ciuitatẽ per ſe & ſuos ſyndicos aliaſq; perſonas Eccleſiaſticas ceſſare & ſe abſtinere debere à prædictis turbationibus & moleſtationibus, vt eã præſenti abſtineri mãdat & Capitulũ prædictũ eſſe conſeruandũ & manutenendũ modo ſuperius expreſſo in prædicta poſſeſsione ſeu quaſi pro vt eã præſenti conſeruari mãdat nõ obſtantibus in cõtrariũ deductis & allegatis & pro his expediantur litteræ ſtylatæ & opportunæ articulo expenſarum in poſterum reſeruato, ſed pro biſtractis fiat executio.*

## SVMMARIVM.

*SYNDICVS Capituli Ciuitatis Dertuſæ aduerſus Procuratores d. Ciuitatis proceſſum regalia intentat in virtute vſatici, iudicium in Curia datum, num. 1.*

*Prouiſioni inter dictas partes factæ in Regia Ciuili Audientia de ſcindendis quotidie octo arietibus in macello Capituli, obtẽperare Dertuſenſes recuſarunt, num. eod.*

*Prouiſio prædicta non eſt definitiua, ſed interim mere interloquutoria nu. 2.*

*Diſpoſitio vſatici iudiciũ in Curia datũ in prouiſionibus mere interlocutorijs locũ nõ obtinet, n. 3*

*Vſaticũ prædictũ ſolũmodo loquitur de iudicio in Curia dato, aut per iudicẽ electũ à Curia, n. eo.*

*Prouiſio de qua agitur omneſque aliæ ſubſecutæ nullæ ſunt, quia fiſco dies dicta non eſt, nu. 4.*

*Patrimonij Regij grane eſt detrimentum ſi à Capitulo macellum habeatur, num. eod.*

*Sententia Reginæ Mariæ, num. eod.*

*Prouiſio decreti ſupradicta falſo aſſerit haud intereſſe dñi Regis & eſt ſententia contra aliam ſententiam Reginæ Mariæ quæ tranſiuit in iudicatum, proindeque nullũ effectum poteſt de iure producere etiam conſenſu partium, nu. 5.*

*Declaratio quod non ſit neceſſaria fiſci interuentio poſſet opitulari in iudicio ciuili ſuper quo eſt facta non tamen in criminali num. 6.*

*Probationes idoneæ in ciuilibus nõ probant in criminalibus, num. eod.*

*Vſatico locus non eſt quando ſententia aliquo modo nulla videretur, num.7.*
*Prouiſio ſupradicta à Dertuſæ Procuratoribus nequaquam eſt violata,num.8.*
*Prouiſionis tenor, num.9.*
*Prouiſio præfata tria declarat,num.10.*
*Quæſtio inter partes altercatur circa numerum arietum in macello Capituli quotidie ſcindendorum, num.11.*
*Prætẽſio hæc eſt mere Ciuilis nec poteſt in ea criminalitas aut vſatici regalia conſiderari,n 12.*
*Pars aduerſa prætendit in dicta prouiſione virtualiter eſſe declaratum Capitulum in poſſeſsione ſcindendi octo arietes quotidie conſeruandum eſſe, num.13.*
*Sententia dicitur certa quando poteſt declarari per relationem ad acta num eod.*
*Prouiſio nõ refert ſe ad aliqua acta proceſſus, ſed ſimpliciter & abſolute prouidet, vt in poſſeſsione macelli conſeruetur,num. 14.*
*Dolus ac fraus in Procuratoribus Dertuſæ conſiderari nequit,num.15.*
*Delictum ſine dolo non eſt & multo minus proceſſus regaliæ in vim vſatici, nu. eod.*
*Sentẽtiam certificari poſſe ex actis intelligitur in decreto executionis in quo poteſt iudex eã declarare.etſi id non fecerit quoad dictum caput remanet incerta ſententia, num.16.*
*Capitulum eſſe in poſſeſsione ſcindendi quotidie octo arietes nuſquam conſtat,num.17.*
*Articulus ſecundus partis aduerſæ contrarium aſſerit,num.18.*
*Pars aduerſa in præfatione articulorum non agit de octo arietibus, ſed de poſſeſsione macelli & ſcindendæ carnis neceſſariæ,num.19.*
*Teſtes etſi de poſſeſsione Capituli ſcindendorũ octo arietum depoſuiſſent tamen fruſtra contra articulum & partis poſitionem teſtarẽtur,n.20.*
*Teſtes non affirmant de octo arietum numerò, num. 21.*
*Teſtium depoſitiones referuntur,num.eod.*
*Teſtes producti plenam fidem faciunt contra producentem,num.22.*
*Proceſſus actis plurimis probatur Capitulum non eſſe in poſſeſsione ſcindendi quotidie octo arietes, num. 23.*
*Reſponſione quadam ipſum Capitulum affirmat in macello ſuo triginta arietes quot hebdomadis ſcindi ſolitos,num.eod.*
*Confeſsiones nonnullæ partis aduerſæ referuntur, num.24.*
*Numerus certus arietum ſcindendorum in proceſſu declaratus non eſt, num.25.*
*Arietes quatuor pro Eccleſiaſticorum ſuſtentatione abundant,num.26.*
*Ciuitas obtulit Capitulo vt ſingulis ab vtraq;parte arbitris æſtimatione penſaretur,quot arietes neceſſarij eſſe cenſeantur,num.27.*

*Friuola & inanis eſt Capituli prætenſio quare merito repellendum eſt & condemnandum ad ſoluendas expenſas,num.28.*

## ARGVMENTVM.

De proceſſu regaliæ in vim vſatici Cathaloniç *iudicium in Curia datum.*

# CONSILIVM Sexageſimum.

## PRO CIVITATE DERTVSÆ.

## CONTRA.

## CAPITNLVM ET CANONICOS Eccleſiæ Sedis eiuſdem Ciuitatis.

---

*Jeſus Maria Joſephus.*

1 SYNDICVS Admodum Reuerendi Capituli Canonicorũ Ciuitatis Dertuſæ intentat proceſſum Regaliæ in virtute vſatici,*iudicium in Curia datum*, aduerſus Procuratores dictæ Ciuitatis: propterea quod contrauenere ſententiæ cuidam, ſeu prouiſioni factæ inter dictas partes in Regia Ciuili Audiẽtia referẽte Magnifico Hippolyto Montaner, cui obtemperare recuſarunt nequaquam permittentes vt dictum Capitulum quot diebus octo arietes in macello ſuo ſcincendos in Ciuitatem importaret: quæ prætenſio etſi adeo ſit volontaria, ne dicam inepta, vt reſpõſionem defenſionemque non mereatur; attamen quia vetus eſt calumnia partis inſtantis, rationes ac fundamenta ſua ſyndicus Ciuitatis adducet, quibus fiet manifeſtũ quam ſit iniqua & iniuſta prætenſio.

2 Primo aduertendum eſt ſententiam ſeu prouiſionem, quæ à Procuratoribus prętenditur eſſe violata, minime eſſe definitiuam, nec definitiuæ vires obtinendam, ſed prouiſionem interim mere interloquutoriam, & parui præiudicij, cum ſit ſolum quædam pręparatio, provt Cancer. in 3. par. cap. 14. num. 16. Fontanella tom. 1.

tom.1. claus.4.glos.18.par.4. num.90. & tom.2.claus.7 glos.3.par.10. à numer.76.

3 Porro certum est dispositionem dicti vsatici, *Iudicio in Curia datum*, in prouisionibus mere interloquutorijs locum obtinere non posse, provt cõstat ex doctrina Marquill. super dicto vsatico fol.231. coll.8. vers. *Quæro secundò an sententia per Principem lata, &c.* ad cuius doctrinæ intelligentiam aduertendum est, dictum vsaticum solum loqui de Iudicio dato in Curia, aut per Iudicem electum à Curia, vti apparet ex verbis ipsius vsatici, & ex titulo sub quo est collocatus, scilicet de celebrandis Curijs, & quia sententia Principis habet vim legis generalis factæ in Curijs, ideo Doctores practici ampliarunt, seu intellexerunt dictum vsaticum, etiam de sententia lata per Principem: cum autem sententia, seu prouisio mere interloquutoria non habeat vicem legis generalis, si non sit in corpore iuris clausa, ideò in ipsa vsatico locus esse nequit: atque hoc est, quod asserit Marquilles in dicto vers. *Quæro secundò, &c.*

4 Secundò, aduertitur dictam prouisionem de qua agimus, omnesque alias subsequutas, nullas esse, quia Fiscus citatus non est, neque in ijs interuenit Aduocatus Fisci patrimonialis, cum indubium sit interesse domini nostri Regis, atque in graue detrimentum cedere Regij patrimonij si à Capitulo macellum habeatur, q̃ non modo apertè in processu demonstratum est, verum etiam constat manifeste ex sententia Reginæ Mariæ in eodé processu, fol.437. super eisdem meritis promulgata, ibi, *Requisiti, & hortati fuimus quod demoliretis macellum, siue carniceriam, quam in dicta Ciuitate nouiter erexeratis, cum esset quidem insolitum, & regalijs ac uribus domini Regis penitus obuium*, & inferius, ibi, *quia in concessione dictæ littere Fiscus ipse, cuius satis interesse videtur, vocatus non fuerit, vt debebat, &c.*

5 Quamquam autem in prouisione decreti exequutionis asseratur non interesse domini nostri Regis, contrarium tamen manifeste apparet, & est sententia contra aliam sententiam dictæ Reginæ Mariæ, quæ transiuit in iudicatum, proindeque nullum effectum potest de iure producere, etiam consensu partium, iuxta l. primam C. quando prouocare non est necesse, & glos. l. si diuersa, C. de transactio. præsertim cum semper ab hac parte reluctatum sit.

6 Quanto magis quod dicta declaratio, non esse necessariam interuentionem Fisci, opitulari posset in Iudicio Ciuili super quo est facta, haudquaquam tamen in criminali: propterea quod acta facta in Iudicio Ciuili non probant in Criminali, Bart. in l. 2. §. hoc edicto ff. vi bonorum raptorum Cæphal. in cons. 204. num.22. vol.2. vbi dicit probationes idoneas in ciuilibus non probare in criminalibus Iulius Clarus in §. fin. quæst. 54. quia inquit multa forte potuissent obiici cõtra priora acta, si fuisset actum criminaliter, quæ fuerunt prætermissa propter leue præiudicium Rolan. à Valle cons.16. num.30. vol.1. & in terminis, in sententia, quæ licet faciat notorium, tamẽ propter vim illius sententiæ, si alias appareat de aliquo defecto, non puniatur quis criminaliter, tenet Abbas in cap. at si Clerici, de Iudicijs Innocentius in cap. qualiter, & quando, eod. titulo Bossius in tit. de pluribus violentijs, num.117. Mascard. conclus.34. num.10.

7 Estque manifestum non esse locum vsatico quando sententia aliquo modo nulla videretur, iuxta resolutionem Cancerij in 3 par.cap.17.num.44.

8 Tertiò, aduertitur, & pro indubio habendum est, à Dertusæ Procuratoribus dictam prouisionem nequaquam fuisse violatam, sed ei obtemperatum, provt ex ipsius tenore apparet, quæ sic habet.

9 *Attento ex meritis processus, & signanter ex attestationibus testium super articulis pro parte dicti Capituli oblatis 23. Maij 1622. & aliàs constat ante litem hanc motam, & ea pendente Capitulum prædictum esse in possessione, seu quasi habendi macellũ, & scindendi carnes pro sustentatione victuq̃, necessario personarum Ecclesiasticarum, & aliarum priuilegio ipsarum gaudentium, pecusq̃, ad id necessarium depascendi in termino Ciuitatis prædictæ constat per eandem Ciuitatem Capitulum turbari, & molestari in dicta possessione, seu quasi his alijsq̃, meritis processus attentis, & alias, & præcipuè attenta qualitate causæ, prouidet pro nunc, & lite pendente, & donec aliter sit prouisum, & sine præiudicio iurium, & pretensionum partium, taliter, quod per præsentem prouisionem nullum accrescat, vel decrescat ius partibus, tam in possessorio plenario quam alias, dictam Ciuitatem per se, & suos Syndicos aliasq̃, personas Ecclesiasticas cessare, & se abstinere debere à prædictis turbationibus, & molestationibus, vt cum præsenti abstineri mandat, & Capitulum prædictum esse conseruandum & manutenendum modo superius expresso in prædicta possessione, seu quasi, provt cum præsenti conseruari mandat.*

10 In prædicta prouisione tria omnino

declaratur. Primum eſt, vt Capitulum in poſſeſsione, ſeu quaſi, habendi macellum conſeruetur; ſecundum ſcindendi carnes, pro ſuſtentatione neceſſaria perſonarum Eccleſiaſticarum, & aliarum, quæ ipſarum gaudent priuilegio; Tertium paſcēdi pecus neceſſarium in termino dictæ Ciuitatis. Quibus articulis vniuerſis prefati Procuratores obtemperarūt, propterea quod non obſtitere Capitulo quin haberet macellum, neque impedirere ſciſsionem carnium pro victu Eccleſiaſticorum neceſſarium, neq. etiam à paſtu pecus prohibuere: Quæſtio ſolummodo inter partes altercatur, quia octo quotidie arietes Capitulum, quatuor verò ſolum Ciuitas ſcindendos eſſe contendit, eoſq. ad Eccleſiaſticarum perſonarum, & priuilegio ipſarum gaudentium ſuſtentationem victumque abundare.

11

12 Hæc profecto prætenſio merita habet cauſæ ciuilis, nec poteſt in ea criminalitas, ac multominus regalia vſatici, *Iudicium in Curia datum attendi.*

13 Neque obſtat quod ab aduerſa parte prætenditur, in dicta prouiſione virtualiter eſſe declaratum Capitulum in poſſeſſione ſcindendi quotidie octo arietes eſſe conſeruandum. quia ex actis proceſſus & in primis atteſtatione teſtium ſuper articulis 23. Maij 1622. receptorum, quos motiui loco adducit ipſa prouiſio, conſtat Capitulum eſſe in prædicta poſſeſsione octo quotidie arietes in macello ſuo ſcindendi, & ſententia dicitur etiam certa quando poteſt declarari per relationem ad acta, vt in l. ait Prætor. §. 1. ff. de re iudicata, & tradit Cancer. dicto cap. 17. num. 106.

14 Verum plurimis modis clara eſt reſponſio. Primo, quia illa prouiſio non refert ſe ad aliqua acta proceſſus, vti eſt in dicta lege ait Prætor, vbi condemnat Iudex in quantitate contenta in teſtamento, ſed ſimpliciter atq. abſolutè prouidet, vti in poſſeſsione macelli Capitulū conſeruetur, & ſcindendi carnes pro victu neceſſario perſonarum Eccleſiaſticarum, paſcendique pecus ad id requiſitum, nec dicit provt in actis proceſſus, vel provt in tali inſtromento: & licet in motiuo, dictorum teſtium meminerit non tamen eſt per viam relationis, ſed ſolūmodo ad capiendum motiuum eius quod in prouiſione declaratur, manutenendum eſſe Capitulum in poſſeſsione macelli, & ſcindendarum carnium pecoriſque neceſſarij paſcendi.

15 Secundò reſpondetur, quamquam vltro daremus (quod concedi non poteſt) prouiſionem, ad dictos teſtes, aut alia acta proceſſus eſſe relatiuā, poſſet quidem cenſeri ſententia certa in ciuilibus, nequaquam tamen ex illius virtute, ex eo quod implicitè, ſeu virtualiter continet poſſet procedi criminaliter; quia Procuratores Dertuſæ carent notitia actuum proceſſus, & peritia illa perſcrutandi; ſolum videre literas quaſdam executoriales ſibi intimatas, cum inſertis prouiſionum in proceſſu ipſo factarum: porro neque in ijs literis, neque in prouiſionibus verbo vllo fit mentio octo arietum, ſed arietum ad ſuſtentationū neceſſariorum: atque ita etiamſi virtualiter id prouiſio declaraſſet (quod negamus) tamen dolus ac fraus in Procuratoribus conſiderari nequit, & ſine dolo non eſt delictum, & multominus proceſſus Regaliæ in vim vſatici, vt omnes practici tenent.

16 Tertiò reſpondemus diſpoſitionem dictæ l. ait Prætor, & Doctores affirmātes ſententiam certificari poſſe ex actis, intelligi in decreto executionis, in quo poteſt Iudex eam certificare atque declarare: ſed ſi id Iudex non fecerit, provt in caſu noſtro, quoad dictum caput remanet incerta ſententia, vt per Marſarium de fideicōmiſsis quæſt. 70. & ſic nequidquam actio criminalis intenditur.

17 Quartò reſpondetur alienum eſſe à veritate quod dicitur aſſertione teſtium ſuper dictis articulis 23. Maij 1622. aut alias conſtare, Capitulum eſſe in poſſeſsione ſcindendi quot diebus octo arietes vniformiter: quia in primis ponderādum eſt, in omnibus articulis partis aduerſæ ne verbo quidem eius rei fieri mentionem, quinimo contrarium aſſeritur ſecundo dictorum articulorum, qui ſic habet.

18 *Poſa que per tenir dita carniceria prouehida de carns pera vendre à totes les perſones que gaudeixan del for Eccleſiaſtich, y á ſes famílies, ha acoſtumat dit Reuerent Capitol fer entrar dins Tortoſa los moltons que ha aparegut eran menester als Adminiſtradors de dita carniceria, ſens que en aixo ſe haja may poſada tatxa ni numero cert: y en eſta poſſeſſio eſtaua dit Capitol, no ſols dit dia de 5. de Abril mes prop paſſat, mes encara molts dias abans, y deſde les hores ença hi ha eſtat ſempre ſens contraditio alguna, y es ver.*

19 Accedit quod in dictorum præfatione articulorum, vbi intentat interdictum interim, non poſtulat manuteneri in poteſtate

testate introducendi octo arietes, sed in possessione macelli, & scindendæ, ac vendendæ carnis ad sustentationem Ecclesiasticorum necessariæ, quam tempore introductionis causæ obtinebat.

20 Ac proinde licet testes deposuissent Capitulum esse in possessione introducendi octo arietes. (quod negatur) quidquam tamen testarentur extra, imò & cõtra articulum, & partis positionem,

21 Quinimo dicti testes non affirmant de octo arietũ numero, quia Dominicus Verneria, ait à Ciuitate præscriptum illi esse numerum quatuor arietum, cum ante quidquid carnis opus haberent pro se, & familijs suis Ecclesiastici venderetur: atq; hic erat lanio qui pro Capitulo scindebat. Iacobus Guardia dicit 6. vel 7. arietes quotidie solitos fuisse diuendi, nec se vnquam certum numerum vidisse præscribi, donec ab hinc decem duodecemue dierum spatio, à Ciuitate quatuor arietes præscripti sunt. Ioannes Vaquer, de grege quotidie apportari solitos 7. vel octo arietes, neq. adiungit si in dicto macello scindebantur. Nicolaus Marti, non fuisse taxam in arietibus donec à Ciuitate quatuor arietum taxam constituta est. Mathæus Rauci vidisse se in domo Archidiaconatus Burriolensis Seligi 9. 10. 11. vel 12. arietes, sed non asserit omnes scindi consueuisse. Ioannes Estupinya, quod adferebantur quotidie de grege 7. vel 8. arietes, verum minime, quod eos occidi, & scindi in dicto macello viderit. Petrus Espada, Franciscus Soler, &

22 Ioannes de Trillo idem testãtur: Certum itaque est neminem omnino testium asserere Capitulum fuisse in possessione scindendi octo arietes quotidie in macello suo, quinimo non pauci ex ipsis contrarium testantur, nempe nullam certam taxam numerumue fuisse præstitum, qui plenam fidem faciunt contra producentem.

23 Plurimis processus actis veritas ista comprobatur, atque imprimis responsione quadã Capituli ad supplicationem à Ciuitate oblatam 27. Maij 1622. in processu, fol. 241. qua affirmant in macello suo 30. arietes quot hebdomadis atque ita 6. quotidie scindi solitos.

24 Ad hæc in libello per Syndicum Capituli oblato 3. Iunij 1622. in fine dicitur, administratoribus macelli dicti Capituli 30. Maij sex arietes ad prouisionem ac victum introducenti Ciuitas ob tiussi denique in supplicatione 24. Aprilis 1623. oblata hæc verba leguntur: *Y es hu entre altres que à 15. del present y corrent mes de Abril volent fer entrar dit Capitol quatre moltons per la prouisio de dita carniceria, y en continuatio de sa possessio, los Procuradors ab moltes persones del consell, &c.*

Vnde manifesto claris aduersæ partis confessionibus videre est nunquã ipsam in individua scindẽdi quotidie octo arietes possessione extitisse, neq. id vnquam in ipso causæ discursu postulasse.

25 Quarto principaliter aduertitur, indubium esse in dicta prouisione interim neque expressè, nec tacitè esse declaratum conseruandum esse Capitulum in prætensa possessione scindendi quotidie octo arietes: propterea quod altercantibus partibus ante decretum executionis, & affirmante Ciuitate, prouisionem executioni mandari non posse, quia nihil continebat liquidum, restituendumque prius esse certum numerum arietum, quos Capitulo quotidie scindere in macello suo fas esset, nunquam Capitulum prætendit, deduxitue se esse in possessione octo arietes, aut alium vllum certum numerum introducendi, neque ipse magnificus Iudex in prouisione decreti executionis id asserit, prout asseruisset, si ita verum foret, esset que in prouisione declaratum: quinimo dicit liquidationẽ in discursu possessorij esse faciendam, vnde arguitur, liquidum certumue numerum in processu non esse comprobatum.

26 Demum aduertitur, quatuor arietum scisionem non modo ipsis Ecclesiasticis, eorumque gaudentibus priuilegio sufficere, verum, & plusquam triginta alias familias laicorum in eo macello carnem emere solitas, prout constat ex actibus qui sunt in facie processus, alijsque quos videre est in processu fol. 99. & actis quoq. traditis magnifico Ludouico Besturs relatori causæ arietinam carnem ab Ecclesiasticis & Religiosis ciuitatis Dertusæ emi solitam ad quatuor arietum numerum non accedere.

27 Quinimo obtulit Capitulo hæc pars, si quatuor arietes fortè non sufficerent, quod negatur, singuli ab vtraque parte arbitri æstimatione pensaretur, quot necessarij esse censerentur, vti eo priuilegio gauderent, offerendo ei arietes necessarios prout relatione dictarum personarum, absque vlla contradictione manifestum est, atq. ipsis etiam actis, in executione Regiarum literarum præsente dõ Bernardo de Cabrera confectis.

Ex

23 Ex his rationibus vniuersis, alijsq. compluribus quæ adduci possent apertè liquet, friuolam esse atque inanem Syndici Capituli prætensionem, vexare Ciuitatem, & quod iniustum est consequi cupientis, & tergiuersantis interim in causa ciuili, vt ad primæuam naturalemq. iustitiam partium peruenirinon possit: quam obrem repellendum merito, imò, & condemnandum ad soluendas expensas iure censemus.

Cum tractaretur causa referente doctissimo domino Ludouico Besturs Iudice Regiæ Curiæ fuit conclusum in Regio Concilio, non esse locum processui regaliæ.

---

## SVMMARIVM.

FACTI Narratio, num. 1.

Testamentum don Petri de Queralt antiquioris anno 1407. effectum sortitum non fuit, num. 2.

Ex eodem testamento non resultat fideicommissum absolutũ, & reale in fauorem omnium descendentium, n. 3.

Etsi fideicommissum esset absolutum non esset primogenium, num. 4.

Legitima debetur descẽdẽtibus etiam si bona sint fideicommisso subiecta num. 5.

Bona omnia non sint comprehensa sub pretenso vinculo, num. 6.

Pecuniæ processæ ex venditione loci de Puiguert non fuerunt receptæ insolutionem legitimæ sed ex alia causa prorsus diuersa, num. 7.

Non potest considerari læsio in transactione de qua agitur, num. 8.

Inuentarium receptum à domna Clementia de Queralt probat testamentum Petri de Queralt non fuisse ad effectum perductum, numero 9.

Geraldus tempore mortis testatoris in humanis degebat, num. 10.

Donatio eiusdem testatoris in fauorem Periconi, num. 11.

Censualis instrumentum confirmans donationem, num. 12.

Alia secunda donatio facta per eundem testatorem non valuit, num. 13.

Non adita hæreditate ius testamentorum soluitur & extinguitur, num. 14.

Obseruantia subsequuta declarat testamentum non habuisse effectum, num. 15.

Obseruantia habet vim testium deponentium super veritate facti.

Obseruantia declarat non adfuisse vinculum in bonis, quæ tanquam libera fuerunt possessa, num. 16.

Fideicommissum, aut est expressum, aut tacitum, num. 17.

Defectis primis substitutionibus ex defectu conditionum totius vinculi structura deficit, & cæteræ omnes substitutiones sequentes corruunt, num. eod.

Testator non curauit de conseruatione bonorum in familia, num. 18.

Voluntas testatoris est attendenda quando apparet de tali voluntate dispositiua, num. 19.

Fideicommissum est vnus, & odium continet, num. eod.

Fideicommissum iam inductum est fauorabile, num. eod.

Præsumptiones ad inducendum fideicommissum debent esse claræ, & à lege approbatæ, numero 20.

In casu de quo agitur deficiunt verba, & deficit mens, num. 21.

Coniecturæ ponderatæ ab aduersa parte recensentur, num. 22.

Coniectura vocationis masculorũ refellitur, n. 23. & 24.

Ratio agnationis conseruandæ quomodo intelligatur, num. 25.

Coniectura digressionis ad plures gradus substitutionum non operatur, nisi eueniente casu fideicommissi, num. 26.

Doctorum auctoritates contra rationem agnationis, & alias coniecturas, num. 27.

Ratio agnationis non fuit contemplata in casu nostro, num. 28.

Fideicommissum in casum contrauentionis resultat ex clausula prohibitionis alienationis, num. 29.

Prohibitio alienationis est personalis ideo non extenditur etiam si apposita sit ratio generalis, num. 30.

Testator prouidere voluit solum filijs & nepotibus, num. 31.

Ratio agnationis restringitur ad casus expressos, num. 32.

Testator præsupposuit omnes descẽdentes masculos esse vocatos in illa clausula, & si quod absit, num. 33.

Verba conditionaliter prolata etiam in vltimis voluntatibus non disponunt, num. 34.

Ex verbis præsupositiuis an inducatur fideicommissum, nom. eod.

Grauamen solum reperitur iniunctum filijs, & nepotibus, num. 35.

Verba præsupositiua vocationem præsuponunt in casibus in quibus vocatio præcessit, numero 36.

Verba,

Digitized by Google

*Verba,* si hæredes non erunt, *denotant vulgarem num.37.*
*Vocatio descendentium an intelligatur per vulgarem an vero per fideicommissum, numero eod.*
*Verba,* gradatim & successiue, *nouos casus, & nouos gradus non exprimunt, num.38.*
*Conclusio prædictorum, num.39.*
*Coniecturæ aliis coniecturis eliduntur, num.40.*
*Testator permisit hæreditatem diuidi, num.41.*
*Grauati fuerunt omnes filij & nepotes, num.42.*
*Testator vltra filios filiorum descendentes non vocat, num.43.*
*In institutionibus, & substitutionibus factis filijs natis, & filiorum filijs non fuit facta mentio primogenituræ, num.44.*
*Fideicommissi naturæ repugnat absoluti, & perpetui quod priores gradus substitutionum possint deficere, num.45.*
*Prohibitio alienationis cum sit restricta ad filios & nepotes eorum vocationem tantummodo inducit, num.46.*
*Dictio nisi est exceptiua, & posita post orationem negatiuam ponit & afirmat, num.47.*
*Prohibita alienatione, nisi inter filios censetur inter filios permissa, & concessa, num.eod.*
*In substitutionibus Dalmatij filiabus factis non repetuntur conditiones præcedentes, num.48.*
*Bona fuerunt possessa tanquam libera, numero 49.*
*Obseruantia subsequuta declarat fideicommissum non adesse, num.eod.*
*Conclusio prædictorum, num.50.*
*Fdeicommissum quamquam esset absolutum non tamen est primogenium, num.51.*
*Primogenituræ ordo fuit tantũ expressus in certis casibus, num.52.*
*Extensio non potest fieri de vulgari ad fideicommissariam, num.53.*
*Extensio de persona ad personam non admittitur, num.54.*
*Primogenituræ ordo non est extendendus vltra casus expressos, num 55. & 56.*
*Legitima de bonis fideicommissi debetur saltem in æstimatione, seu pro modo alimentorum, num.57.*
*Maximè stante permissione alienandi in descendentes, num.eod.*
*Recensentur bona libera, num. 58. 59. 60. 61. & 62.*
*Legitima don Iacobi non fuit soluta ex pecunijs processis loci de Puiguert num.63.*
*Ad rescindendam transactionem prætextu læsionis non solum læsio probari debet iuxta rei valorem, sed etiam considerato dubio litis euentu, num.64.*
*Dubium litis euentus quomodo debeat probari, num.eod.*
*Iudex non æstimare potest dubium litis euentum, num.65.66. & 67.*

## ARGVMENTVM.

Testamentaria dispositio ex quibus intelligatur effectum sortitam non fuisse & fideicõmissum absolutum, & reale ex quibus inducatur.

Quæ requirantur ad primogenium fideicommissum inducendum.

Obseruantia subsequuta declarat quid testator senserit.

Legitima an debeatur de bonis fideicommisso subiectis.

Ad rescindendam transactionẽ prætextu læsionis non solum læsio probari debet iuxta rei valorem, sed etiam considerato dubio litis euentu.

# CONSILIVM Sexagesimum primum.

## PRO NOBILI MAGDALENA de Queralt, & Molinet matre, & tutrice nobilis don Ioannis filij sui.

## CONTRA.

## ILLVSTRISSIMVM Comitem Sanctæ Columbæ.

---

*Jesus Maria Josephus.*

IN Causa quæ vertitur in Regia Audientia ad relationẽ magnifici Balthasaris Morell inter admodum illustrem & egregium Comitem de Queralt ex vna, & nobilem Magdalenam de Queralt & de Moliner

Digitized by Google

liner vti matrem & tutricē nobilis Ioannis impuberis filij ſui, & ſpectabilis don Ioadnis de Queralt Gubernatoris Cathaloniæ quō iam viri lui, petijt dictus egregius Comes reſciſſa quadam tranſactione, & concordia facta, & firmata inter nobilem Geraldum de Queralt auum dicti Comitis ex vna, & dictum nobilem Ioannem de Queralt partibus ex altera, abſolui ab obligatione, & preſtatione cuiuſdam cenſualis pretij, & proprietatis ſeptem mille librarum, & penſionis annuæ totidem ſolidorum, quod fuit venditum dicto don Ioanni de Queralt per dictum don Geraldum in vim dictæ tranſactionis, in ſatisfactionem legitimæ competentis nobili Iacobo Floriano de Queralt patri dicti don Ioannis de Queralt in bonis nobilis Geraldi patris dicti don Iacobi Floriani, & abaui dicti Comitis, & portionis dicto Floriano competētis in bonis domꝰ Sicilie eius matris ab in teſtato defunctæ, & aliorum iurium, & creditorū, propter læſionem enormiſsimam, quæ dictam tranſactionem, vt prætenditur conſequuta fuit, tam ex eo, quia bona omnia, quæ poſsidet, dictus egregius Comes, vt ipſe aſſerit, ſunt comprehenſa ſub vinculo, & fideicommiſſo reali perpetuo, & abſoluto, & primogenio in fauorem omnium deſcendentium facto in teſtamento nobilis Petri de Queralt antiquioris in anno 1402. & ſic nulla bona poſsidere, quę potuerint per dictum nobilem Geraldum cum dicta tranſactione obligari; quam etiam, quia dictus nobilis Iacobus Florianus fuerat iam plene ſatisfactus in portione prætenſæ legitimæ ex pretio loci de Puiguert, quod accepit in vim legati ſibi facti per patrem ſuū, & per tutores & curatores dicti don Floriani acceptati prout in dicta cauſa per dictū Comitem prætenditur.

2 In hoc facto ſequentes reſolutiones veniunt enucleandæ. Prima quod teſtamentaria diſpoſitio facta per dictum don Petrum antiquiorem anno 1402. effectum ſortita non fuerit, & bona prædicta poſſeſſa fuerint, & translata ad filios, & deſcendentes dicti don Petri ex alijs diſpoſitionibus factis per eundemmet don Petrum.

3 Secunda quod ex dicto teſtamento non reſultat fideicommiſſum reale & abſolutum in fauorem omnium deſcendentium.

4 Tertia quod caſu quo reſultaret fideicommiſſum abſolutum in fauorem omnium deſcendentium dictum fideicommiſſum non ſit primogenium, nec in eo debeat ſuccedi ordine primogenituræ, ſed ordine ſucceſſiuo ita vt aumitantur omnes qui fuerunt in pari gradu.

5 Quarta quod dato citra veri præiudicium quod dictum fideicommiſſum iudicaretur perpetuum, & primogeniū poſſet per filios deſcendentes ex ſucceſſoribus dicti fideicommiſſi peti legitima ſaltim in æſtimatione.

6 Quinta quod omnia bona poſſeſſa per dictum egregiū Comitē non ſint cōprehenſa ſub dicto vinculo: ita vt non adſint bona libera quæ potuerint obligari.

7 Sexta quod pecuniæ proceſſæ ex prætio loci de Puiguert non fuerunt per nobilem Iacobum Florianum de Queralt receptæ in ſolutionē legitimæ ſibi competentis, ſed ex alia cauſa prorſus diuerſa.

8 Septima quod nō poſsit reſcindi concordia ex prætenſionibus, & cauſis allegatis per dictum egregium Comitē cum non poſsit conſiderari læſio aliqua ad id ſufficiens cum ſuper dubio litis euentu tranſactum fuerit.

9 Et deueniendo ad primam reſolutionem nemo eſt qui tota re bene perpenſa, proceſſu bene diſcuſſo, & animaduerſa facti ſpetie, vt ex meritis proceſſus acciditſe videtur non affirmet teſtamentum à dicto nobili Petro de Queralt anno 1402. nunquam effectum ſortitum fuiſſe, imò ex alio iuſto ac legitimo pinguioriq. titulo, deſcendentes ipſius in bonis ſuis & hæreditate ſucceſsiſſe cum ex meritis proceſſus, & ſignanter ex inſtrumento inuentarij recepti de bonis dicti teſtatoris ſtatim illius morte ſequuta per nobilem Clementiam ipſius vxorem, vti matrem, & tutricem nobilis Gaſparis filij ſui, & teſtatoris à parte aduerſa, producti, cōſtet poſt mortem teſtatoris, quo tempore dicta teſtamentaria diſpoſitio effectum ſuum ſortiri debebat, non ſucceſsiſſe dictum nobilem Geraldum, (à quo deſcendit egregia pars alia) qui vocatus erat in teſtamento prædicto priuſquam nobilis Gaſpar, ſed ſucceſsiſſe Gaſparem, qui in eo teſtamento reperitur poſt Geraldum vocatus.

10 Quod magis confirmari videtur propterea quod ex teſtamento dicti Geraldi, & alijs meritis proceſſus conſtat, dictum Geraldum tempore mortis teſtatoris viuere, & illi ſucceſsiſſe in bonis, & baronijs poſt mortem Gaſparis, qui toto

toto tempore vitæ ſuæ viuente Geraldo tenuit, & poſſedit ſuis alijs iuſtis titulis, Baronias, & omnia dicta bona teſtatoris.

11 Iuuat iſtam ſententiam donatio exhibita per admodum Illuſtrem Comitem facta per dictum teſtatorem poſt dictum teſtamentum nobili Petitono filio ſuo cum certis vinculis, & conditionibus, in qua expreſſa fit mentio alterius donationis eidem Pericono factæ per eundem teſtatorem anno 1401. & ſic ante dictum teſtamentum cum certis vinculis, & grauaminibus, quæ cum dicta ſecunda donatione, aſſeritur in dicto inſtrumento per partem aduerſam exhibito facto 14. Februarij 1407. remiſſa fuiſſe.

12 Id ipſum confirmare videtur inſtrumentum venditionis cuiusdam cenſualis venditi anno 1407. in menſe Iunij per dictum teſtatorem, vti vſufructuarium, & dictam Periconum vti donatarium, & proprietarium dictorum bonorum etiam per partem aduerſam exhibitum in proceſſu, in quo cenſuali chalendatur etiam, & fit expreſſa mentio dedicta donatione facta per dictum teſtatorem dicto Pericono in anno 1401. ante dictum teſtamentum, & de acceptatione facta.

13 Ex quibus duobus inſtrumentis duo animaduertẽda ſunt, quæ ex illis liquido cõſtãt. Primũ q̃ ante teſtamentũ fuerat facta donatio per dictũ teſtatorẽm nobili Pericono cũ vinculis, & grauaminibus: Secũdũ q̃ ſecũda donatio, in qua dicta vincula, & grauamina, & conditiones appoſitæ, in prima donatione remitebãtur, nõ valuit; cũ facta fuerat abſq. conſenſu donatarij, qui erat abſens, vt ex eadem donatione apparet, & etiam non valebat in præiudicium eorum, in quorum fauorem dicta vincula, & grauamina appoſita erant qui ſimiliter aberant, & non conſenſerãt, & ita per dictum donatorem, & donatarium inualida fuit reputata paulo poſt confectionem illius: cum eodem anno in menſe Iunij vendidiſſent dictum ceoſuale, non fuit facta mentio de dicta ſecunda donatione, ſed tantum de prima donatione, quæ fuit chalendata expreſſe pro titulo dictæ venditionis.

His accedit certificatoria nouiſsimæ exhibita ſucceſsionis, & hæredũ de Queralt extracta à quodam libro auctentico recondito in archiuo publico communitatis Eccleſiæ Sanctæ Columbæ ex qua conſtat, quod nobilis Gaſpar de Queralt ſucceſsit in hæreditate dictæ nobilis Petri antiquioris patris ſui ſtatim morte dicti patris ſui ſequuta, & non ſucceſsit nobilis Geraldus qui in dicto teſtamento dicti Petri antiquioris prius vocatus fuerat: & quod dictus Gaſpar tenuit, & poſſedit Baronias de Queralt ab anno 1408. vſque ad annum 1419. & quod nobilis Gerardus cœpit dictas baronias poſsidere poſt mortem dicti Gaſparis nempe ab anno 1420. vſq. ad annum 1462. quo vita functus fuit.

14 Ex quibus omnibus legitime reſultat conſtare quod dicta vincula, & grauamina, quæ fuerunt appoſita in dicta prima donatione, fuere appoſita in fauorem nobilis Gaſparis, qui ſtatim morte ſequuta dicti teſtatoris illi ſucceſsit, & bona teſtatoris poſſedit, viuente, & ſciente, & patiente dicto Geraldo, qui ſecundum dictam teſtamentariam diſpoſitionem ſuccedere debuiſſet ante dictum Gaſparem, eo maxime cum conſtet dictum Geraldum nunquam ſucceſsiſſe in dictis bonis, niſi ſequuta morte dicti Gaſparis, qui multos annos vixit poſsidendo dicta bona, & baronias. Vnde apparet manifeſte ius dicti prætenſi teſtamenti fuiſſe ſolutum, & extinctum quia nemo ex eo adiuit hæreditatẽ, vt in l. ſi nemo. ff. de regul. ior. & not. Doctores in l. eam quam C. de fideicommiſſ. ſubſtantia enim, & exiſtentia, & effectus teſtamentorum pendet ab hæreditatis aditione l. proxime ff. de his quæ in teſtamento delentur Mantica de coniectur. vltima. volunta. lib. 9. tit. 13. numer. 4.

15 Porro obſeruantia ſubſequuta in tam longiſsimo ducentorum annorum curriculo, in quo de dicto teſtamẽto non conſtat habitam fuiſſe vnquam mentionem declarat dicti teſtamenti caducitatem, & deſtructionem ex alijs fortioribus diſpoſitionibus factã fuiſſe. Nam ſi inſpicimus omnes diſpoſitiones factas per omnes deſcendentes dicti teſtatoris à dicto Gaſpare, qui ſucceſsit poſt mortem eiuſdem teſtatoris, & dicti Geraldi, qui poſt dictum Gaſparem ſucceſsit, vſque ad præſentem diem, non inueniemus habitã fuiſſe rationẽ de dicto teſtamento, imò conſtat omnes ſuas peculiares diſpoſitiones feciſſe, ac ſi dicta bona fuiſſent libera, & nullo vinculo ſubiecta: quod factum fuiſſe non eſt credendum, ſaltim à primis dicti teſtatoris ſucceſſoribus, ſi dicta diſpoſitio teſtamentaria effectũ fuiſſet ſortita. Conſtat enim quod ſi aliquod dubiũ ex aliqua ſcriptura reſultat, nullo magis modo declaratur,

claratur,quam ex obſeruantia ſubſequuta Ioan.Andre. in additio. ad ſpecula tit. de Inſtrum. Editio. §. nunc dicendum, in additione magna,vnus de argentario circa finem verſ.Tertium eſt temporis obſeruatio nu.44.Cyn.apud Bald. conſ.402. num 9.lib.5.Loaz.ſuper oppido de Mula. ſolutio.441.Ioſeph.Ludo.tota concluſio. 38.in fine commu.concluſ.Caſana.in conſil.10.num.208.& conſ.45.num.144. Additur,quod obſeruantia ſubſequuta habet vim teſtium deponentium ſuper veritate facti,quia cauſa adequata præſumitur effectui ſubſequuto, & initia ex obſeruatione longa clarificantur; & vſu inuiolabili confirmata deſtruere,eſt difficiliſsimum: imò euertere mundum provt ex multis Doctoribus latiſsime cumulauit,& probauit,Caſſanat.in citato cõſ.10. num.208.& in allegato etiam conſ.45. ex num.144.de hac obſeruantia,& illius miro effectu infinita pœnes Alderan.Maſcard.de interpreta.ſtatutorem conſ.2. ex num.140.cum multis ſeq.

16 Et eademmet obſeruantia (caſu quo conſtaret dictum teſtamentum effectum fuiſſe ſortitum) quod expreſſe negatur declarat in eo teſtamento non fuiſſe factum vinculum, ſeu fideicommiſſum perpetuum,cum nunquam iudicatum,neque habitum fuerit protali, nam talis præſumitur ab initio fuiſſe mens diſponentis qualem ſubſequuta obſeruantia declarauit eleganter Craue. in conſ.118. num.2. Borgni Caualca.deciſ.26.nu.36. in 3.par. Caſſana. conſ.35. num.22. Idem Caſſana. qui alios allegat quam plures in conſ.44. num.33.videndus Ludou. Molin.in tract. de Hiſpa primogen. lib.1. cap.5. num.39. verſ.Nona coniectura,& lib.2. cap.6. numer.57.Blaz. Florez Diaz de Mena varia quæſtio.lib.1.quæſt.16.num.43. Caſanate dicto conſ.45. num.144. per totum Burgos de Paz quęſt.ciuil.2.ex num.129.cum mult. ſeq. vbi pluribus probat quod ſi verba, *facio maioratum*, non ita ample fuerint intellecta, ſed potius probaretur talia bona libera fuiſſe, & tanquam de liberis fuiſſe de eis diſpoſitum ad libitum, tunc verbum,maioratus,non debet habere largam illam ſignificationem, & vigorem,qui communiter tenetur in maioratibus perpetuis, idque ex vi obſeruantiæ ſubſequutæ quia minime ſunt mutanda, quæ certam habuerunt interpretationem l.minimè de regul.iur.

17 Quod ad ſecundam reſolutionem dicimus, dato quod dictum teſtamentum effectum fuiſſet ſortitum, certum eſſe in eo nullum reperiri fideicõmiſſum reale perpetuum, & primogenitũ expreſſum verbis teſtamenti, nec tacitum.

Non expreſſum quia in eo teſtamento ſolum teſtator viſus eſt proſpexiſſe filijs, & nepotibus ſuis vocãdo illos ſub pactis vinculis, conditionibus, & ſubſtitutionibus, ibi, poſitis, quæquidem ſubſtitutiones omnes corruerunt,& deffecerunt ſtatim atque Periconus filius primo loco vocatus,vel Geraldus filius ſecundo loco vocatus deceſſerunt cum filijs maſculis, qui peruenerunt ad ætatem viginti annorum, & fuerunt ſanæ mentis, & non fuerunt claudi,cæci, ſurdi, aut muti, presbyteri in Sacris ordinibus conſtituti, vel in aliquo Religionis ordine profeſsi:& dicti filij nepotes teſtatoris deceſſerunt ſimiliter cum filijs habentibus eaſdem qualitates, & conditiones provt ſucceſsit, cum ambæ partes in hoc iudicio contendentes ſint deſcendentes ipſius Geraldi ſecundo loco vocati. Et ſic extinctis dictis ſubſtitutionibus per exiſtentiam nepotum, & pronepotum dicti teſtatoris ex Periconо,vel Geraldo filijs ſuis hæreditas libera remanſit apud dictos nepotes. Nam defectis primis ſubſtitutionibus ex defectu conditionum totius vinculi ſtructura deficit, & cæteræ omnes ſubſtitutiones ſequentes corrunt l.ſi mater §.1.ff.de vulgari. Anchar.conſ.137.Cumanus cõſ.118. Peregr.art.15.num.8.

18 Et ita dicti filij, & nepotes potuerunt de bonis dictæ hæreditatis libere tam inter viuos, quam in vltima voluntate diſponere, provt conſtat diſpoſuiſſe libere inter ſuos filios, & deſcendentes ad libitum volũtatis.Quia teſtator amplius ſolicitus non fuit,nec curauit bona in familia conſeruari,provt clare ex thenore, & verbis dicti teſtamenti apparet.

19 Non etiam tacitum, quia licet egregia pars aduerſa conetur ex coniecturata mente teſtatoris inducere fideicommiſſum perpetuum, & primogenium in fauorem omnium deſcendentium maſculorum, & familiæ ſuæ aſſerendo ex vulgata cantinela voluntatem teſtatoris ante omnia eſſe attendendam, mentique potius quam verbis teſtatoris ſtandum eſſe:hoc tamen ſimpliciter non eſt accipiendum, ſed ita,quando apparet de tali voluntate diſpoſitiua, quia non ſufficit teſtatorem voluiſſe, niſi diſpoſuerit, vt dicit Decius conſ.287. nu.7. quem & alios reffert Peregrin. de fideicommiſſ.art.11. in princi-

pio

pio vsque ad num. 45. & mentem potius quam verba attendi debere dicunt Doctores quando agitur de fideicõmisso iam inducto declarando, secus autem quando agitur de illo inducendo Alex.Rauden.de analogis cap.15. n.335. vbi istam distinctionẽ affert, & cõprobat auctoritate Socin.in l.in ambiguo in quinto notabili ff. de rebus dubijs eandem adduxit Oddus cons.45. nu.26. Clarus in §. testamentum quæst.76.num.3.Idq. patet ex eo, quia fideicommissum onus, & odium continet l.cohæredi §.cum filiæ ff.de vulgari, & ita dici solet de te non loquitur substitutio Bardelloo. cons.83. nu.11. qui dictam regulam in qualibet substitutione vulgari pupillari, & fideicommissaria procedere dicit Cravet.cons.161. num.16.lib.1.Rubeus cons.28.num.1.Caual.decis.5. nu.14. par.3.& decis.6.n.13.& 15.vbi dicto n.13. dicit quod sæpe numero erramus in coniecturanda mente defuncti,cum illius animum non videamus,& dicit Paul.de Cast. cons.24. in fine, quod potius est arguere testatorem, quod aliter facere debuerit, quam fecerit rationabiliter,& propterea Iason cons.142. col.8. & cons.228.col.3. vol.2.dicit quod non cantat instrumentũ testamenti,nec ego cãtabo.Nam in dubio fideicommissum inductum non præsumitur à iure d.l.coheredi Menoch.cons.150 num.10. & 11. idem lib. 4. præsump. 67. num. 10. facit doctrina Cornei. cons. 61. num.2.lib.1.& nu.8.Peregr.d.art.11.à n.1. vsq. 45.Et quamuis fideicommissum factum in fauorem descendentium masculorum, & pro conseruanda agnatione dicatur fauorabile: tamen id debere intelligi, quando constat fideicommissum iam esse inductum,secus si agatur de eo inducẽdo, vt dicit Menoch. d.præsump.67. num.26. & ratio est, quia quando constat de fideicommisso iam inducto inspicimus illud declarando personas substitutorum,quorum respectu fideicommissum continet honorem,& fauorem,quando verò agitur de fideicommisso inducendo, inspicitur persona grauata, cuius respectu dicitur onus,& grauamen continere,vt dicit Menoch.d.præsump.num.24.

20 Iam vero quando fidecommissum ex præsumptionibus, & coniecturis induci debet,illæ debent esse præsumptiones à lege,& iure approbatæ,vt dicit idem Menoch.de præsump.67. nu.10. & ratio est, quæ à dicto Menoch. ibi affertur, quia cum sit pręsumptio iuris,quod fideicommissum non præsumatur,ad tollendam istam iuris præsumptionem, oportet coniecturas, & præsumptiones esse legales, non hominis,ne inferior ius tollere videretur:præsumptiones enim hominũ, quæ in iure legibus scriptis receptæ nõ leguntur,sunt potius verisimilitudines, nec necessariæ,nec violẽtæ,quę transferant onus probandi in alium,& non sufficiunt ad inducendum fideicommissum Peregri.multos allegans d.art.11. in prin. & signanter nu.43.idem dicit Borgni.d.decis.5.nu.19. par. 3. dicens, quod quando coniecturæ admittuntur ad fideicommissum inducendum,illæ debent esse vrgentissimæ, & necessariæ,& non sufficiunt hominis,sed debent esse legis,& manifestæ,& Surd.cons. 448.num.15.vol.3.dicit tunc solum induci fideicommissum ex tacita voluntate defuncti, quando verba testamenti illud important per necessariam consequentiam, adeo,vt non possit aliter satisfieri voluntati testatoris,nec dispositio possit aliter sortiri effectum. Cum igitur in nostro casu ex verbis testamenti nullum appareat fuisse factum fideicommissum reale perpetuum in fauorẽ agnationis, & omnium descendentium masculorum,vt minus legitimè prætenditur, certum est, quod illud inducere non poterit admodum Illustris pars aduersa ex coniecturata mente testatoris,cum nullæ adsint iuris præsumptiones,nec coniecturæ à lege approbatæ,quæ possint,& valeant hanc iuris præsumptionem tollere, quæ dicit fideicommissum tanquam odiosum in dubio non præsumi.

Coniecturæ autem, & præsumptiones, 22
quas Illustrissima pars aduersa pro inducendo prætenso vinculo consideranit in præsenti causa,vt ex articulis, scedulis, & supplicationibus per eam oblatis appareret,sunt huiusmodi.

Imprimis considerantur coniecturæ, 23
quod vocauerit testator primo filios suos masculos,& eorum filios masculos,deinde vocauit fratres,& filius masculos illorum deinde consanguineum, & illius filios masculos,tandem filias proprias testatoris, & postea filiorum suorum filias cum grauamine ferendi nomen, & arma de Queralt, & digressus fuerit ad plures gradus substitutionum quas coniecturas dictæ masculinitatis expressionis, conditionis ferendi nomẽ & arma & digressionis ad plures gradus substitutionũ magni facit aduersans quasi ex eis velit elicere aliã coniecturam nempe animũ conseruãdi agnationem. Sed ista coniectura mas-

culinitatis expreſsionis etiam ſæpius repetitæ communiter improbatur, neq. ex ea ratio conſeruandæ agnationis reſultat ad inducendum fideicommiſſum perpetuum, vt contra Guidonem indeciſ.184. not.Ripa.in l.centurio. nu.162. ff. de vulgari,& poſt Gabrielem, Petram, Trentacinquium plures reffert Ruſticus in tract. an filij poſiti in conditione lib.2.c.2.n.34 alios etiam reffert Craſſus in § fideicommiſſum quęſt.14.num.1.verſ.Contrarium verò Theſau.deciſ.96. num.22. Simon de Pretis de interpreta. vltima. lib. 3. Pariſ. conſ.14.vol.3.& conſ.85.num.15.& conſil.87.num.32.vol.2. Borgni.deciſ.5.nu.5. & 6.par.3.vbi dicit illam coniecturam, & aliam digreſsionis ad plures gradus eſſe inductas à modernis Doctoribus, & ſic eſſe coniecturas hominis, & non legis, & non eſſe attendendas,neque admittendas contra legales præſumptiones Peregrin. de fideicommiſ.art.29. num.38. fuit namque originalis conſideratio Guidonis Pape dicta deciſ. 184. vt dicit Theſau. dicta deciſ.96.num.21. & ita reprobari ab Auditoribus Rotæ Bononiẽſis, & idem Guido reffert in Senatu Delfinatus in dicta deciſ. 184. contra votum ſuum maiorem partem Doctorum declaraſſe.

24 Secundo dico, quod iſta coniectura ducta ex maſculinitatis expreſsione à Doctoribus illam adducentibus conſideratur hoc modo, vt tunc potens ſit ad inducendum fideicommiſſum, cum ſemper maſculi vocati ſunt, & per verbum tractum temporis ſucceſsiuum denotans,puta omnes deſcendentes maſculos, vel relictum fideicommiſſum maſculis teſtatoris deſcẽdentibus,vel ex eius familia procedentibus indefinite:ſecus autem ſi filio primogenito,vel alij agnato,vel cognato, & ſuis filijs, & deſcendentibus maſculis fideicommiſſum relinquatur. Nam tunc quamuis inter eos, qui ſpecifice vocati ſunt, cenſeatur habita ratio agnationis: hæc tamen conſideratio agnationis reſtricta ad perſonas primi,ſecundi,vel alterius gradus in teſtamento expreſſas, perſonas nominatas non egreditur, nec totam agnationem comprehẽdit, ita in terminis Menoch.lib.4.præſump.69. nu.11. per tot. tunc enim rationem agnationis ex maſculinitate deductam ſolum eſſe conſideratam dicũt Doctores in caſibus, perſonis,conditionibus,& ſubſtitutionibus expreſsis,& ad alios non influere,pro vt doctiſsime reffert ex Oldrado, Decio, & alijs Surdus conſ.329.num.11.vbi dicit quod ex quo teſtator vocauerit maſculos non ex eo ſolo cenſetur voluiſſe conſeruare agnationẽ,& ſubdit,quod etiamſi diceretur, quod voluerit conſeruare agnationẽ deberet intelligi in caſu expreſſo, non autem,vt ex eo fiat extenſio, ſicuti ſi ratio agnationis explicite, & abſolute fuiſſet deducta in teſtamento, & reffert, ibi Cæphalum, Pariſium, & Manticam idipſum tenentes locis in dicto conſilio citatis,idipſum dicit expreſſe Molina lib.1. de Hiſpan.primogen.cap.5.nu.37. & 38. & lib.3.cap.5.nu.20.vbi dicit quod ſi ratio conſeruandæ agnationis eſt certis perſonis adicta,non debet ad alias trahi. Et hoc quando ratio conſeruandæ agnationis eſt expreſſa. At verò quando eſt tacita, multo magis. Id procedere debet, vt dicit Surd.dicto conſ.329.nu.12. & ratio eſt,quia duplex eſſet ſpecialitas in eodem facto.Nam ex maſculinitate tacita inducereturratio conſeruandæ agnationis, & ex tacita huiuſmodi ratione induceretur tacitum fideicommiſſum reffert Cæphalum ita argumentantem in conſ.330.num.66. tacitum autem non debet ex tacito induci vt ibi.Idem dicit,& in terminis dicit tenere Cæphalum in conſ.401.nu.39.quod ex coniectura maſculinitatis non oriatur præſumptio conſeruandæ agnationis potens ad inducẽdum fideicommiſſum perpetuũ.& reciprocũ, idem Surd.conſ.448. num.21.23.& 24.

25 Hoc autem certum eſt, & indubitatum, quod ſicut ratio agnationis conſeruandæ, quando eſt explicite expreſſa in teſtamento conſiderari debet, an ſit ſimpliciter, & abſolute expreſſa, vel certis perſonis,aut gradibus adiecta, ita vt tunc tantum videatur fideicommiſſum perpetuum inter omnes agnatos inducere quando ſimpliciter, & abſolute fit expreſſa, quando autem certis perſonis, aut gradibus ſit adiecta,tunc tantum cenſeatur contemplata in caſibus, & perſonis expreſis, & ad eas reſtringatur, nec ad alias extendatur: ita etiam, & multo fortius dicendum eſt, quando iſta ratio conſeruandæ agnationis non eſt expreſſa, ſed illa tacite elici debet ex coniecturis in certis gradibus, & perſonis, provt in noſtro caſu, ſi dictam rationem velimus conſiderare ex coniecturis maſculinitatis, oneris ferendi nomen, & arma, & digreſsionis ad plures gradus, vt dicamus, quod ſi expreſsio maſculinitatis facta ſit ſimpliciter, & abſolute ita, vt ſemper ſint vocati maſculi, & iſta

& ista qualitas masculinitatis, vel conditio sumendi nomen, & arma non sit restricta ad certas personas; tunc dicamus quod dictæ coniecturæ expressionis masculinitatis, & conditionis sumendi nomen, & arma non restrictæ ad certas personas, & ad certos casus, & gradus influãt in omnes, & omnes comprehendant ita, vt fideicommissum perpetuum in omnes inducere possint, ac si expressa fuisset ratio agnationis conseruandæ absolute, vt parum sit curandum de conditionum defectu: quia semper censebuntur repetitæ de vno in alium vsque ad vltimum si verò ita qualitas masculinitatis, & conditio sumendi nomen, & arma reperiantur adiectæ certis personis, & gradibus, solum influant in personas nominatas, & gradus expressos ita vt solum inter illas tantum inducatur fideicommissum, & non extendatur, & protrahatur ad alias, cum solum ratio agnationis conseruandæ contemplata sit in personis nominatis, & casibus, & gradibus expressis, provt sunt in nostro casu, in quo ista qualitas masculinitatis, & conditio sumendi nomen & arma solum contemplata reperitur in filijs, & nepotibus testatoris, & in fratribus, & fratrum filijs, ita in terminis resoluunt Molina de Hispanor. primogen. lib. 1. cap. 5. num. 37. & 38. & lib. 3. cap. 5. nu. 20. Menoch. lib. 4 præsump. 69. numer. 11. & cons. 326. numer. 65. & 67. & cons. 327. num. 81. Surd. dicto cons. 329. num. 11. & 12. idem Surd. cons. 448. num. 23. & 24. Peregrio. art. 29. num. 39. Aldoui. cons. 94. per tot. Bardel. cons. 95. nu. 19. & cons. 97. nu. 7. multos refert Casana. cons. 38. n. 89. & cons. 15. nu. 40.

26 Et idem de coniectura digressionis ad plures gradus, quia illa non operatur, nisi eueniente casu fideicommissi, & sic secundum suam dispositionem, vt respondit Menoch. cons. 328. num. 76. & cõs. 85. num. 119. vbi multos allegat, quia deficiente substitutione in vno gradu, omnes sequentes, tanquam ab ea dependentes, deficiunt ex eodem conditionis defectu l. si mater §. 1. ff. de vulga. Anchar. cons. 137. Surd. cons. 448. num. 10. vol. 3. Caualcan. decis. 15. num. 1. consil. 13. Menoch. consil. 326. num. 3. 40. 63. & 79. Peregrin. de fideicommiss. art. 15. num. 8. conditione namque deficiente, nihil amplius reperitur dispositum, neq. ad alios gradus digressum, Socin. iunior. cons. 100. num. 62. vol. 3. Menoch. dicto cons. 326. num. 63. & conditio sumendi nomen, & arma læuis reputatur coniectura, & ex illa rationem conseruandæ agnationis minime elici, tradunt Paris. cons. 19. num. 30. cons. 39. l. 2. Guid. Pape quæst. 15. nu. 407. Socin. in l. quibus diebus §. termilius ff. de condi. & demonst. Decian. cõs. 31. n. 69. vol. 1. & dicit Molin. de Hispanor. primogen. lib. 2. cap. 14. num. 9. hanc coniecturam in Hispania nunquam fuisse admissam, neque vnquam fuisse iudicatum, ex ea induci rationem conseruandæ agnationis.

27 Et quod ex huiusmodi coniecturis expressionis masculinitatis, digressionis ad plures gradus, & conditionis sumendi nomen & arma, etiam posito, quod esset habita ratio conseruandæ agnationis quod fortius est non censeatur inductum fideicommissum perpetuum, propter periculum euersionis voluntatis defuncti per dictas coniecturas, & subtiles sensus, resoluit doctissimè Oddus in cons. 66. & 67 per tot. & signanter cons. 67. à nu. 30. vsq. in finem, vbi in n. 54. refert auctoritates contrarium tenentium Menoch. cons. 85. num. 49. Surd. d. cons. 448. num. 13. vbi dicit quod opinio Oldradi procedit, etiam si testator voluerit bona in agnatione cõseruari, prohibuerit alienationem, digressus fuerit ad plures gradus substitutionum, & excluserit fœminas: aduertitque Doctores cõtrarium tenentes, plura specialia simul confundere, contra iuris regulas, & num. 36. refert multos Doctores non paruæ auctoritatis ita consuluisse in casibus vbi eodem & fortiores militabant coniecturæ Peregrin. art. 29. num. 37. & 38. dicit quod ipse semper iudicaret contra fideicommissum, pro opinione Oldrad. & opinio tenentium contrarium, quãdo testator digressus est ad plures gradus substitutionum fauore familiæ, & agnationis (quod non est in nostro casu) est hominis coniectura, & consideratio non fulsita legis auctoritate, & ideo per eam à regula iuris non est recendendum.

28 Et verius est, etiam in nostro testamento nullam fuisse habitam rationem agnationis conseruandæ, quia vt suprà dictum est masculinitatis expressio non fuit facta simpliciter, & absolutè vocando semper masculos, per verba tractum temporis denotantia, sed fuit contemplata, & considerata solum in certis casibus gradibus, & personis: cum etiam, quia post filios, & fratres vocauit filias suas, & filiorum suorum, quæ vocatio fœminarum in qualibet parte testamenti sufficit ad

excludendum rationem agnationis, vt ex multis resoluit Gratian. discceptatio Forens.cap.536.num.62. & refert ita Romæ decissum fuisse par.3. Menoch. cons.85. num.46. & præsump. 69. lib.4. num.10. Thesau.decis.248.nu.12.

29 Altera coniectura prohibitionis, alienationis, quæ pro aduersa parte consideratur,nihil facit.Quia testator in præsenti casu solum prohibuit filijs suis, & nepotibus,quos vocauerat, hæreditatẽ suam, tam inter viuos,quam in vltimis voluntatibus alijs dare, vel relinquere,nisi filijs, & eorum nepotibus, & pronepotibus,& alijs ab eis descendentibus:& in casu cõtrafactionis voluit hæreditatem immediato substituto applicari. Et sic ex dicta clausula, & prohibitione constat testatorem non censisse, nec voluisse fideicommissum absolutum facere in casum mortis,inter omnes descendentes de familia, sed tantum in casu contrauentionis, inter filios, & nepotes institutos, & substitutos,vt ex verbis expressis testamenti apparet,& probatur per tex.in l.peto §.prędia,& ibi glos. finalis in fine.l.cum pater. §.libertis de legat.2. l.filiusfamilias miles §.cum pater vers. Sed si omnes ff. de legat.1. Alex. in l.qui Romæ §. cohæredes num.7 ff.de verbo. obligatio. vbi ex prohibitione alienandi facta nisi inter descendentes, vel illos, qui sunt de familia, non inducitur fideicommissum absolutum inter descendentes in casu mortis, sed in casu tantum contrafactionis. Et ratio est clara, quia cum alienatio non censeatur prohibita inter descendentes, poterit hæres alienare, si vult, in remotiorem ex descendentibus, & non contrauenier dispositioni, & istud est contra naturam fideicommissi absoluti,descensiui,& primogenij, quod prætendit pars aduersa, vt benè adnotauit Osazcus decis. 50. per totum,& signanter num.7.& sequentibus Surd.cons.96.num.26.volum.1.late Peregrin.art.14.num.6.10.15. & seq. Petra de fideicommiss.quæst.5.num.39.multos congerit Casanate cons. 36. num. 1. 2. 3. & seq. Decianus cons. 78. num. 17. vol.3.

Accedit etiam, quia dicta prohibitio
30 est personalis,facta nempe filijs, & nepotibus testatoris,& non alijs,vt clarè constat ex dicto testamento,ponderando verba illa testamenti (volumus & expressè filijs nostris,&c. & filijs eorum, & cuiuslibet ipsorum.)Quæ verba faciunt dispositionem non solũ personalem, sed etiam personalissimam. Surd.decis.125. num.1. & 2. idem Surd.cons.96.num.3.volum.1. Rota Lucen.decis.124.vers Nec etiam releuare visum est.Et ita ad alios extẽdi non debet,etiamsi apposita esset ratio generalis Surd. dicto cons.96.num.1.Natta cons. 163.num.8.Rolan.cons.55.num.29.vol.3. Petr.de fideicommiss.quæst.5.num.50. & seq.Decius cons.377.num.5.Belion.cons. 50.num.5.Odd.cons 26.num.17. & 21. & cons.66.num.43.Bart. in l.qui liberis §.in hæc verba ff. de vulgari, & pupillari. Et maximè in nostro casu vbi ratio generalis non est apposita, quæ possit dictam prohibitionem ampliare, & illam facere realem Borg.d.decis.5.nu.90.& alijs præceden.& subseq.p.3. facit quia dicta prohibitio stat accessoriè, & restringitur ad terminos,& naturam fideicommissi præcedentis Ruinus cons.127.num.10. lib.2. Deci.cons.636. num.7. Cravet.cons.763. num.14 & 15.vol.5.Imò etiamsi prohibitio esset realis secũdum Menochium,Decianum, Cæphalum, Decium, Oddum, & alios relatos à Casanate cons.4.num.244. non induceret fideicommissum perpetuum,& absolutum.Quia hodie ista coniectura reijcitur, cum per authen.de restitutione fideicommissi,realis prohibitio non extendatur vltrà quartum gradum. Quanto magis quod in nostro casu prohibitio non est realis, sed personalis, vt dictum est,& restricta ad filios,& nepotes testatoris, nulla adiecta causa generali, & propterea testator per illam prohibitionem noluit descendentibus suis non prouidere disponendo, & illis relinquendo, sed solum præcauendo,& amputãdo vias, & ocasiones in extraneos transferendi. Vt bene,& erudite aduotauit Crassus d §. fideicommissum quæst.5.num.3. Et resultat ex verbis testamenti, ibi, (etiam posito quod substitutiones in alios locũ non haberent, quasi dicat, etiamsi deficissent per existentiam filiorum, & nepotum ad ætatem viginti annorum peruenientium, & præsuponit defectum conditionum, & substitutionũ, quideffectus in fideicommissis perpetuis non potest considerari, cum sit contrarius fideicommissis perpetuis.

31 Ex supràdictis infertur testatorem solicitum non fuisse quod bona perpetuo in agnationem,vel descendentes cõseruarentur cum id neque ex verbis expressis, neque ex cõiecturis legitimis inferri possit: Imò clarè constat, prouidere tantum voluisse filijs & nepotibus suis,ergo multo

to minus induci poterit fideicommissum perpetuum, absolutum descensuum, & primogenium, vt pars aduersa prætendit.

32 Quid quod etiam dato quod constaret, testatorem habuisse rationem conseruandi agnationem, nihilominus non liceret fauore agnationis à iuris tramite discedere, nec vltra terminos præscriptos à testatore fideicommissum extendere, vt suprà docuimus ex multorũ Doctorum autoritatibus, & tradit Mantica lib. 7. tit. 1. num. 45. & 46. quem sequitur, & refert Crassus in §. fideicommiss. quæst. 2. in fin.

33 Sed dicet aduersans testatorem expresse prouidisse omnibus descendentibus suis, cum in testamento supposuerit omnes descendentes masculos, & per lineam masculinam venientes esse vocatos, per illam clausulam. *Et si quod absit omnes filij etiam dictorum filiorum nostrorum à nobis suprà institutorum, & substitutorum, & ab eis, & à quolibet ipsorum per rectam lineam descendentes nobis hæres, vel heredes non erunt, hoc est, quia ex ipsis filijs nostris aliquis per rectam lineam non remanserit, masculini tamen sexus, videlicet, quia omnes obierint sub modis formis vinculis, & conditionibus per nos suprà positis, scriptis, & nominatis, substituimus cuilibet dictorum filiorum nostrorum, & filio, seu filijs ipsorum sic per formam prædictam vltimo decedenti, seu decedentibus, & nobis hæredem vniuersalem instituimus nobilem Dalmatium de Queralt fratrem nostrum si tunc vixerit, &c.* ex quibus verbis parti aduersæ videtur omnes descendentes testatoris esse vocatos per illa verba, *nobis heredes nõ erunt*, quasi testator præsupponere videatur illorum vocationem & institutionem.

34 Huic argumento respondeo, nullo modo adesse vocationem, sed nec coniecturam vocationis omnium descendentium. Nam, ibi, descendentes non sunt positi in dispositione, sed in conditione, per verba *enuntiatiua*, expressa, & enuntiata non simpliciter, nec propter se, sed propter aliud in modum conditionis, quæ nulla ratione disponere possunt, vt respondit Vlpianus ex sententia Aristonis, Iaboleni, Pomponij, & Arriani in l. ex facto 1. ff. de hæredi. iusti. refert, ibi, Vlpianus in dicta l. quod si quis vacua parte relicta ita instituerit, si mihi Seius hæres non erit, quem non instituerat, Sempronius hæres esto. An hic Seius ocupare possit vacantem portionem ex eo, quia testator præsupponere videbatur vocationem dicti Seij, & quod per illa verba *præsuppositiua* (si Seius mihi hæres non erit) videbatur induci institutio Seij, & ita Pegasius existimabat Seium ad dictam portionem vacantem admitti, ac si in ea institutus esset: Aristoni autem Iurisconsulto aliud visum fuit, quia per illa verba *enuntiatiua* conditionaliter prolata non poterat induci vocatio, & Aristonis sententiam sequuti fuerunt Iabolenus, Pomponius, & Arrianus, quam approbauit Vlpianus in ea lege illos referens, & dicens, *& hoc iure vtimur*, faciunt tex. in l. si quis sub conditione ff. si quis omissa causa testamenti tex. in l. cum tale legatum §. fin. ff. de conditio. & demonst. l. Titia cum testamento in prin. ff. de legat. 2. & notat. Ruminal. iunior. consil. 689. num. 147. volum. 6. Parisius in l. ex hac scriptura num. 47. vers. Secunda principalis conclusio ff. donatio. Socin. iunior. in dicta l. ex hac scriptura numer. 30. & numer. 31. Quia verba conditionaliter prolata etiam in vltimis voluntatibus dispositionẽ non inducunt, dicta l. si quis sub conditione, & l. si quis ita hæres instituatur ff. de hæredi. instit. glos. & Doctores in l. Lucius ff. eodem Peregrin. art. 1. n. 52. & art. 28. nu. 8. Nam cum sint prolata ad conditionandum, & qualificandum dispositionem in alium collatam, satis est, vt secundum eorum naturam operentur effectum dispositionis, vt dicit Peregrin. dicto art. 1. num. 52. Ossascus decis. 166. num. 5. quos & plures alios refert Nicolaus Genua in suo eleganti tractatu de verbis enuntiatiuis lib. 3. quæstio. 5. in princip. & per totam. Et licet sint, qui contendant, verba ista *enuntiatiua*, & præsupositiua, etiam conditionaliter prolata disponere ratione antecedentis necessarij (de quo valde dubitat d. Nicolaus Genua dicta qæst. 5. num. 19. per tradita a Socin. iun. in dicta l. ex hac scriptu. n. 33. 34. & 42 Paris. id eadem lege. n. 19.) tamen id intelligunt DD. in necessario aliquo antecedenti, vel subsequenti, quod sit necessario ad implendum ad illud, quod in cõditione deductum est, & aliqua alia iuris, & legitima præsumptio, & coniectura adsit, qualis est, quod sequatur grauamen expresse iniunctum in eo de quo facta est, enuntiatiua, quia ratione grauaminis postea iuncti, & antecedentis necessarij, verba illa, quæ de sui natura dispositionem inducere non solent, disponerent. Vt doctè tradit Casanate toto consil. 18. ex Bartol. in d. l. cum tale §. fin. ff.

de conditio. & demoſ. Craſſus in §. fideicomiſſ. quęſt. 4. num. 13. Manti. de coniect. vltim. volunt. lib. 8. tit. 1. num. 13. verſ. Similiter etiam Maſcard. concluſ. 775. n. 20. idem Caſanate conſ. 60. num. 38.

35 Cum autem in noſtro caſu, neque poſſit conſiderari ratio antecedentis neceſſarij, neque grauaminis ſubſequuti, ſic fit, vt de iſta Doctores doctrina, parum fit curandum, cum non comprehendat noſtrum caſum, imò ex grauamine ſubſequuto contrarium appareat. Quia grauamen ſolum reperitur iniunctum hijs, & nepotibus, quos expreſſe vocauerat, & deſcendentes in ſola conditione remanſerunt, & de illis nulla amplius facta eſt mentio. Et ceſſat etiam antecedens neceſſarium, quia deſcendentes admitti poterant ad excluſionem fratris, ex diſpoſitionibus factis per filios, & nepotes teſtatoris, vel ex ſucceſsione legitima abinteſtato, cum teſtator permiſerit in eos fieri poſſe alienationem per filios, & nepotes, ſuos inſtitutos, & ſubſtitutos, in proxima præcedenti clauſula; ex quarum clauſularum contextura videtur id magis dilucidè reſultare. Nam cum in principio vocaſſet filios, & nepotes ſuos maſculos ex filijs ſuis, quos dicti filij hæredes inſtituiſſent, vel illis abinteſtato ſucceſsiſſent: deinde dictis filijs & nepotibus inſtitutis, & ſubſtitutis, prohibuiſſet, alijs dare, vel relinquere, tam inter vinos, quam in vltimis voluntatibus, niſi illorum filijs, & deſcendentibus; cumque vellet prouidere in caſu, quo filij ſui, & nepotes inſtituti ſibi hæredes non eſſent, quia omnes obijſſent ſub modis formis vinculis expreſsis, & poſitis, nec diſpoſuiſſent in fauorem ſuorum deſcendentium, taliter quod ipſorum deſcendentes, nec ex diſpoſitionibus dictorum filiorum, nec abinteſtato in dictis bonis ſucceſsiſſent, ſubſtituit fratrem ſuum, ponendo deſcendentes in conditione, per dicta verba *enuntiatiua*, quæ nihil aliud important, quam prælationem ſuorum deſcendentium, ſecundum legitimam ſucceſsionem abinteſtato, vel ex aliqua diſpoſitione filiorum, vel nepotum ſuorum facta in fauorem deſcendentium, vel alicuius ex ſuis deſcendentibus, & ſic nullo modo dici poteſt, vel ſumi coniectura, quod deſdendentes fuerint vocati, & multo minus, quod inter eos fideicommiſſum abſolutum, & primogenium fuerit inductum, vt prætendit pars aduerſa, & iſta interpretatio eſt neceſſario facienda, vt euitetur ne videatur teſtatorem ſtatim ſe correxiſſe. Nam cum vocaſſet nepotes ſuos, illum, vel illos, quem, vel quos, filij ſui inſtituiſſent hæredem, vel hæredes, vel ab inteſtato illis ſucceſsiſſent, & permiſerit alienationem fieri in remotiorem ex ſuis deſcendentibus, non eſt dicendum, quod per dicta verba *conditionalia*, contra ipſorum naturam, voluerit fideicommiſſum perpetuum abſolutum, & primogenium inter omnes deſcendentes inſtituere, & vnico verbo diſpoſitiones in prioribus clauſulis expreſſas euertere. Iuxta notata per Oſaz. dicta deciſ. 50. nu. 13. & 14. Caſana. conſ. 4. nu. 135. ex Zancho, & Ruſt. quos ibi ille allegat, verba iſta *enunciatiua* (hæredes non erunt) intelligantur in caſibus in quibus ex præcedenti diſpoſitione eſſe potuerint. Quod in noſtro caſu erit, cum abinteſtato, vel ex diſpoſitionibus filiorum, vel nepotum ſucceſſiſſent.

36 Et clarius patet, quod teſtator noluit ſuccedere deſcendentes, niſi eo modo, quo ſuperius expreſſum erat. Tum quia verba illa præſuppoſitiua vocationem præſupponunt in caſibus, in quibus vocatio præceſsit, vt tradit Caſanate dicto conſ. 4. num. 305. vt ſuprà diximus. Tum etiam quia teſtator, poſtquam dixit, *& ab eis deſcendentes nobis hæredes non erunt*, explicando ſe, dixit, hoc eſt, *quia ex ipſis filijs noſtris aliquis per rectam lineam non remanſerit*, & iterum magis ſe explicando dixit, *vel quia omnes obierint ſub modis, formis, vinculis, & conditionibus per nos ſuprà poſitis, ſcriptis, & nominatis*, ex quibus clarè reſultat, quod noluit teſtator nouas ſubſtitutiones, & nouos caſus inducere, ſed ſe reſtrinxit ad ſubſtitutiones præcedentes, cum modis, formis, vinculis, & conditionibus ſuprà poſitis, & ſcriptis; cum tot dictiones limitatiuas, & relatiuas poſuerit, ex quibus viſum fuit ſolum voluiſſe vocare filios, & nepotes, quibus etiam ſolum ſubſtituit, ibi (ſubſtituimus cuilibet dictorum filiorum noſtrorum, & filio, ſeu filijs ipſorum ſic per formam prædictam vltimo deſcendenti, & nobis hæredem vniuerſalem inſtituimus.)

37 Præterea eſto citra veri præiudicium, quod deſcendentes eſſent vocati per illa verba cõditionalia, *ſi hæredes non erunt*, cum ſint verba directa denotantia vulgarem ſubſtitutionem, non videbitur inter eos factum fuiſſe fideicommiſſum, ſed vocati in caſum vulgaris, quæ iam diu expirata eſſet,

esset, per aditionem priorum descendentium prædecessorum ambarum partium, secundum veram, & ab omnibus receptam opinionem, quando adsunt verba directa, vt tradit Crassus in §. fideicommissum quæst. 15. in similibus verbis Moli. de Hispano. primo. lib. 1. cap. 5. num. 27 vers. His non obstantibus Peregr. de fideicõmiss. art. 13. ex Alex. Paris. & Dec. quos ipse refert, & sequitur num. 71. in fine Surd. cons. 315. num. 13. & 14. vbi actiuè ait vocari descendentes, & non passiuè. & quod non benè arguitur ab actiua substitutione ad passiuam.

38 Minus obstat alia coniectura, quã multum extollere videtur aduersans dessumpta ex his verbis positis in fine clausulæ substitutionum. *Et sic fieri volumus gradatim de vno substituto ad alium substitutum vsque in infinitum*, quasi ex illis verbis, cũ videantur tractum temporis significare, velit inducere fideicommissum absolutum in fauorem omnium descendentium. Nam cum illa verba, *gradatim*, *& in infinitum*, relata sunt ad personas substitutorum, non ampliant, nec extendunt dispositionem, sed ad terminos præcedentium substitutionum restringuntur, & operantur solum, quod illæ personæ institutæ, & substitutæ eo modo succedant in casibus, & gradibus, in quibus sunt vocatæ, & in casibus, & gradibus substitutionum iam dispositis, non autem, vt nouos casus, & nouos gradus exprimant. Ita elegãtissimè Surd. cons. 315. nu. 53. ex Alexand. & alijs quos sequuta est Rota Romana, declarando contra fideicommissum prætensum in casu in quo aderant verba, *semper succedant*, ordine successiuo, vsque in infinitum, perpetuo remaneant in Cipo, ne bona transeant in alienam familiam, & decisum fuit, omnes istas clausulas restringi ad terminos præcedentium substitutionum, & non adesse fideicommissum absolutum, vel reciprocum, sed ex defectu conditionum priorum substitutionum bona libera remanere, est decisio. 230. par. 2. in nouissimis Borgni. decisio. 5. num. 4. in fine, & 45. par. 3. ex Cæphalo, Riminaldo, Ruino, Bereta, & alijs quos citat loquendo in terminis nostris, & in eisdem, & similibus verbis.

39 Ex suprà dictis igitur patet manifestius, quamquæ ipsis oculis perspiciuntur, nullum in hoc testamento factum fuisse fideicommissum perpetuum absolutum, & primogenium expressum in fauorem descendentium, neque tacitum resultans ex legitimis coniecturis, cum omnes istæ coniecturę ab egregia parte aduersa consideratæ, sint coniecturæ hominis, & non legis, & sic minus legitimæ, vt ex illis contrà iuris præsumptionem possit induci fideicommissum prædictum: Maximè cum non constet habitam fuisse rationem perpetuo conseruandi agnationem, nec constat vnquam descendentes grauatos fuisse, sed solum in certo casu positos fuisse in conditione: Et sic desunt coniecturæ quas solet Senatus approbare, ad vocationem inducendam actiuam, quæ facilius inducitur, & multo minus ad passiuam. Accedit etiam quia omnes dictæ coniecturæ, quæ dicuntur hominis non reperiuntur in præsenti testamento in suo genere satis perfectæ, vt Doctores illas considerantes, & perpendẽtes ad inducendas substitutiones actiuas, vel passiuas (quod difficilius est) adesse desiderant. Ergo ex illis nulla poterit, nec læuis præsumptio, vel coniectura sumi.

40 Sed non solum dictæ coniecturæ, quas violenter, & vim verbis, & menti testatoris inferendo perpendet admodum Illustris aduersarius, non sunt legitimæ, & à legibus approbatæ, & à Senatibus obseruatæ, nec in suo genere perfectæ, sed alijs contrarijs coniecturis eliduntur. Possunt namque elidi, & per contrarias coniecturas tolli, vt dicit Thesaur. decisio. 248. num. 13. quod sicuti ex coniecturis inducitur fideicommissum, ita contrarijs coniecturis annullatur, quem sequitur Casanate cons. 4. num. 266. Maluesia cons. 110. num. 17. In hoc autem testamento adsunt multæ coniecturæ, ex quibus deprehenditur clarè testatorem noluisse fideicommissum absolutum, ac primogenium in fauorem omnium descendẽtium suorum facere.

41 Et prima contraria sit coniectura, quod in omnibus substitutionibus factis filijs suis masculis voluit quod bona sua perueniret ad filios filiorum suorum, quem, vel quos, ipsi filij hæredem, vel hæredes habuerint ex testamento, vel abintestato, permitendo quod hæreditas posset diuidi, & sic noluit illam de primogenio ad primogenium, vt prætendit pars aduersa peruenire; quod non fit quando est factum fideicommissum perpetuum ac primogenium. Vt notat Peregrin. artic. 22. num. 77.

42 Huic adiungitur alia coniectura similis, quia in grauamine posito filijs, & nepotibus suis, non grauat vnum solum,

niſi in caſu in quo tantum vnus fuerit filius, vel nepos maſculus, ſed omnes ex quo reſultat omnium vocatio ſimul, & ſic admittit diuiſionem.

43 Tertia, quia non conſtat teſtatorem vltra filios filiorum vocaſſe alios deſcendentes.

44 Quarta, quia in inſtitutionibus & ſubſtitutionibus factis filijs ſuis natis, & dictorum filiorum filijs, quos in primis ſubſtitutionum gradibus vocauit nulla fuit facta mentio de ordine primogenituræ.

45 Quinta, quod in prohibitione alienationis facta filijs & nepotibus ſuis præmiſit hæc verba, *etiam poſito quod vere ſubſtitutiones in alios locum non haberent*, per quæ verba demonſtrauit teſtator, poſſe priores gradus ſubſtitutionum deficere, & expirare, quod eſt contrarium naturæ fideicommiſſi abſoluti.

46 Sexta, quia ex clauſula prohibitionis alienationis, cum ſit perſonalis reſtricta ad filios & nepotes, conſtat clarè teſtatorem noluiſſe vocare, niſi filios & nepotes, cum hæc coniectura in illos tantum influere videatur.

47 Septima contraria coniectura ex permiſsione conceſſa alienandi dictis filijs ſuis, in eorum deſcendentes, ponderando, ibi dictionem, *niſi*, quæ eſt dictio exceptiua, & poſita poſt orationem negatiuam ponit, & afirmat cap. peccatum de reg. iuris in ſexto l. actione vbi Bart, Bald. Iaſ. & cæteri C. de tranſactionibus. Octauianus Vulpel. de præpoſitionum, coniunctionum, & aduerbi. ſignificatione dictione, niſi Petrus Cenedo ſingularium iuris in ſingulari 23. Surdus conſ. 11. num. 1. & 2. vol. 1. vbi num. 3. infert, ad propoſitum, quod prohibita alienatione, niſi in filios, cenſetur inter filios permiſſa, & conceſſa, & num. 6. quod prohibita alienatione, niſi in deſcendentes, & eos qui ſunt de familia, videtur inter eos permiſſa, & conceſſa, & ita poteſt in remotiorem fieri alienatio, & ſic ceſſabit fideicommiſſum, idem conſ. 96. num. 24. 25. & 26. Magonius deciſ. Floren. 72. num. 8. in fine, vbi opinionem meliorem ponit, quam ampleaus fuit Senatus. Neque poteſt dici quod ſic fideicõmiſſum eluderetur, quia in teſtatoris facultate eſt, nullum facere fideicommiſſum, Deci. conſ. 78. num. 48. vol. 3. & poteſt fieri fideicommiſſum ſub conditione, quæ poteſt per hæredem grauatum eludi. Nam fieri poteſt in caſu, in quo grauatus inteſtatus decedat, & teſtando euertit fideicommiſſum, vel alienando ex permiſsione, Surd. conſil. 10. numer. 37. volum. 1. data alienandi facultate inter deſcendentes cenſetur fideicommiſſum remiſſum ſi titulo inſtitutionis fuerit facta alinatio. Nam facultas alienandi data in diuiſione, comprehendit hæredis inſtitutionem, ergo multo magis in noſtro caſu cenſebitur remiſſum, cum ſit permiſſa facultas alienandi, tam inter viuos, quam in vltima voluntate, & cenſetur data facultas diuidendi hæreditatem inter plures, etiam remotiores; qui enim habet poteſtatem diuidendi, habet, & alienandi, cum diuiſio ſit alienatio l. 1. C. comuni. diuidundo, adeſt, igitur contraria coniectura, quia ex permiſsione alienandi, conceſſa à teſtatore excluditur omnino omnis ſimplicis, & abſoluti fideicommiſsi præſumptio Burſat. conſ. 295. num. 30. lib. 3. vbi allegat Crotum conſ. 61. nu. 17. volum. 1. Syluanum conſ. 6. num. 77. in fine idem Burſat. conſ. 52. num. 39. lib. 1. & maxime in caſu, vt ſuprà toties dictum eſt, quo teſtator non curauit, nec ſolicitus fuit quod bona perpetuo in agnatione conſeruarentur, niſi in caſibus, gradibus, & perſonis, ibi expreſsis. Nec erit audiendus aduerſans ſi cum Decio in conſ. 36. num. 4. & conſ. 386. etiam num. 4. quem referunt Oſaſ deciſ. 50. & Peregri. art. 40. num. 63. velit dicere quod non ſit data facultas alienandi, ſed quod ſolum ceſſat alienationis prohibitio inter deſcendentes ex eo, quod à contrario ſenſu non ſequitur, nec reſultat permiſsio alienandi, & licentia. Quia contra dicta Decij in dictis conſilijs fortiter arguit Ruinus conſil. 131. vol. 2. in quo contra dicta conſilia Decij ſcripſit, & num. 3. & 4. Decij argumenta diluit, quia vis non fit in argumento à contrario ſenſu: Sed tota vis ſumitur ex dictione, niſi, quæ poſita poſt negationem affirmat, vt ſuprà dictum eſt, Ruinum ſequuti ſunt Socinus iunior conſ. 188. num. 12. vol. 2. Beroy. conſ. 146. num. 12. vol. 2. Menoch. conſ. 151. num. 5. Decianus conſ. 9. num. 18. & ſeq. vol. 3. & conſ. 35. num. 3. eodem volum. Accedit etiam quia Decij ſententia, & aliorum illam tenentium, quamuis ſit reprobata, nobis officere non poteſt, quia ſecundum eos, locum habere poſſet, in caſu in dictis conſilijs expreſſo, vbi remaneret alia prohibitio legalis reſultans ex alio fideicommiſſo certo, & indubitato, vt inquit Peregri. d. art. 40. nu. 45. & tunc militant omnia argumenta à Decio tradita. At in caſu noſtro,

nostro vbi prohibitio facta est, etiam posito quod substitutiones in alios locum non haberent, sed propter defectum cõditionum deffecissent, & nullæ remanerent substitutiones in casu mortis, provt certum est omnes deffecisse ex conditionum deffectu, statim atque filij & nepotes testatoris decesserunt cum filijs, qui ad ætatem viginti annorum peruenerunt; prohibendo filijs & nepotibus solum institutis & substitutis, quod non possent alienare, nisi inter descendentes, est certum quod est data facultas, & concessa licentia alienandi, nec aliud dici potest, nisi mentem, & verba testatoris subuertere velimus, provt à Doctoribus in hisce terminis proprijs traditur vt dictum est, ergo nullum factũ fuit fideicommissum simplex & absolutũ & primogenium vt prętenditur.

48 Octaua contraria coniectura consideratur, quod in substitutione facta filiabus Dalmatij fratris non repetuntur conditiones appositæ in alijs substitutionibus præcedentibus, sed refert se ad conditiones appositas, vel apponendas in testamẽto Dalmatij fratris sui, de quo testamento non constat, & de eo constare debebat vt videri posset an sit fideicõmissum perpetuum, vel non: & est similis illi, quod non vocet nepotes ex filijs suis iam natis, quos in prioribus substitutionibus vocat ordine aliquo, vel successiuo, vel primogenituræ, sed illos, quem, vel quos filij sui hæredem, vel hæredes instituerent, vel abintestato successerint.

49 Tandem consideratur nona contraria coniectura ex his, quæ supra diximus de obseruantia subsequuta. Constat enim ex dispositionibus fere omnium descendentium à tempore dicti testamenti vsque ad præsens tempus factis, & in processu exhibitis, prædicta bona fuisse possessa tanquam libera, & nullo fideicommisso subiecta, ita vt vnusquisque ex dictis descendentibus liberè de illis disposuerit, tam inter vinos, quam in vltima voluntate, & prædictæ dispositiones de dictis bonis facę ratæ, & firmæ fuerunt, & obseruatæ; ex quo resultat maxima præsumptio cõtraria perpetuo fideicommisso prętenso, & absoluto, talis enim pręsumitur fuisse mens disponentis qualis subsequuta obseruantia declarauit. Craue. consil. 118. num. 2. Borgni. decis. 26. num. 49. 3. parte Casanate cons. 44. num. 33. præsumitur enim descendentes testatoris, & successores tanquam illi proximiores non ignorasse patris, aui, & aliorum prædecessorũm voluntatem, imo illam probè scire, & ita statur eorum dicto circa interpretationem, & intelligentiam testamenti, & voluntatis parentum, auorum, & aliorum ascendentium, maximè quando essent facta in fauorem filiorum suorum, quibus non est præsumendum parentes velle pręiudicare, vt cũ Bartulo & alijs consuluit Parisius cons. 75. num. 52. & seq. lib. 2. & tenuerunt alij relati à Molina de Hispano. primogen. lib. 1. cap. 5. num. 37. & 38. & lib. 2. cap. 6. num. 57.

50 Cum igitur ex supra dictis constet testatorem in tota dicta dispositione solum prouidere voluisse filijs & nepotib⁹ suis, & amplius non fuerit solicitus de ratione conseruandæ agnationis in perpetuũ, & nullæ adsint legitimæ cõiecturę ex quibus fideicommissum perpetuum, & primogenium induci possit, imò adsint multæ, & fortissimæ coniecturæ contrarium demonstrantes & indicantes, certum est dictam egregiam partem aduersam impugnare non posse obligationem factam per auom suum tanquam vocatũ ex propria persona in testamento dicti nobilis Petri antiquioris.

51 Quo ad tertiam resolutionem dicimus, quod, dato citra veri prætudicium inductum esset fideicõmissum in fauorem omnium descẽdentium dicti testatoris, illud non esset primogenium, nec in eo deberet succedi ordine primogenituræ, sed ordine successiuo, ita vt admittantur simul omnes illi ex descendentibus, qui reperientur in pari gradu, per tex. in l. cum ita legatur §. in fideicommisso & in lege peto §. fratre ff. de legat. 2. & hoc est indubitatum, vt resoluunt doctissimè Molina de Hispano. primogen. cap. 5. num. 31. lib. 1. Pereg. arti. 19. per totum vbi de isto articulo latissimè Peguer. decis. 115. in principio & no. 6. vtilitas autem ex hac resolutione est magna, quia, dato quod induceretur vocatio omnium descendentium masculorum actiuè, & passiuè ordine successiuo, cum egregia pars aduersa, & hæc pars nobilis Ioannis de Queralt sint descẽdentes dicti testatoris, & ex vna & eadem linea, ex nobili Geraldo in dicto testamento secundo loco vocato, & sint in pari gradu ambo simul deberent admitti ad dicta bona.

52 Neque huic resolutioni obstat, quod in substitutione posthumorum, & in substitutione filiorum Dalmatij fratris testatoris sit facta mentio ordinis primogenitu-

turæ, & ita etiam in ſubſtitutione facta filiabus poſthumis ſuis & filiorum ſuorũ, & in ſubſtitutionibus factis filiabus Dalmatij fratris, quamuis filij, & filiæ dicti Dalmatij vocati tantum reperiantur in caſum vulgaris, vt inde inferre velit pars aduerſa quod filij nati, & nepotes, & alij deſcendentes dictorum filiorum natorũ expreſsè vocatorum ſint eodem ordine primogenituræ vocati. Quia non ſolum id inferri non poteſt, ſed imo contra partem aduerſam retorquetur argumẽtum, cum in ſubſtitutionibus factis filijs ſuis natis & filijs dictorum filiorũ nepotibus dicti teſtatoris, à quibus deſcendunt partes in præſenti iudicio contendentes, non ſit expreſſus ordo primogenituræ in ſuccedendo, ſed in ſupradictis caſibus tantũ, & non debet fieri argumentum, vel extẽtio ab vno caſu, ad alium contra verba & mentem teſtatoris. Teſtator namque inter filios ſuos iam natos prædictum ordinem non ſeruauit, ſed primò vocauit Periconum, ſecundò Geraldum, tertiò Gaſparem, quartò Melchiorem, & non conſtat quis eorum eſſet maior natu, nec inter eos qui eſſent natu maiores alij alijs; ſed conſtat, quod primò Gaſpar, qui erat tertio loco in dicto teſtamento vocatus, viuente adhuc Geraldo, qui erat ſecundo loco vocatus poſt mortem teſtatoris accepit poſſeſsionem hæreditatis & bonorum illius: Neque inter filios dictorum filiorum ſuorum quos ſub certis conditionibus ſubſtituit, conſtat dictum ordinem primogenituræ voluiſſe ſeruare, imò contrarium, quia vocauit illos filios dictorum filiorum, quos ipſi filij ſibi hæredes inſtituerint, vel eis ab inteſtato ſucceſſerint, quod eſt contrarium ordini primogenituræ.

53 Quidquod neque filij nobilis Georgij alterius fratris teſtatoris, qui ſimiliter vocati reperiuntur per vulgarem, ſunt vocati ordine primogenituræ & velle ex eo, quod poſthumi, & filij dicti Dalmatij ſolum, & filiæ poſthumæ teſtatoris ſunt eo ordine vocatæ, inferre, quod eodem ordine debent cenſeri vocati filij nati, & nepotes & alij ab eis deſcendentes, quos non vocauit, eſt abſurdum: tum quia eſt contra verba & mentem teſtatoris, qui illos vocabat ordine ſucceſsiuo, ſcilicet abinteſtato: Tum etiam, quia eſſet inducere fideicommiſſum, extendendo illud de caſu ad caſum protinus diuerſum, hoc eſt de vulgari ſubſtitutione, ad fideicommiſſariam, quod fieri nequit, etiam ſi militaret eadem vel ſimilis ratio: vt docent Iaſon in l. Centurio n. 2. ff. de vulgari Alex. Decius, & alij relati per Peregri. art. 11. num. 47. & 49. & art. 34. num. 8. Socin. ſenior, conſ. 140. nu. 9. lib. 1. Alex. conſ. 1. num. 11. libro 1. Mantica de coniect. 54 vltima. volunt. lib. 3. tit. 19. num. 12. Et multo magis in noſtro caſu vbi non militat eadem vel veriſimilis mens, ſed etiam extenſionem facere de perſona ad perſonam, quæ nunquã in ſubſtitutionibus admittitur, etiam in caſu fauorabili, & multo minus in odioſo, l. ſi quis ita, §. penult. ff. de teſtamen. tutel, l. quoties, ff. de hæred. inſtit. per quæ iura ita tenuit Aretin. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, verſiculo ſecundo & tertio, Bart. in d. l. Gallus in principio, num. 9. ff. de liberis & poſthum, quos ſequitur Natta conſil. 678. num. 29. Hondedeus, conſ. 60. num. 47. Oddus, conſ. 66. num. 98. & conſ. 67. nu. 18. Pereg. art. 28. nu. 22. & 23. Borgnin. deciſ. 5. num. 15. par. 3. Etiamſi in extenſione ad aliam perſonam ad eſſet animus & mens agnationem conſeruandi, Rolan. conſ. 56. num. 24. libro 3. Rubeus, conſ. 31. num. 5. Gozadinus, conſ. 9. num. 4. & conſil. 59. num. 4. Gabriel. conſil. 26. num. 32. & conſ. 80. num. 8. lib. 1. Oddus, d. conſ. 67. nu. 18. Etiam ſi ad aliam perſonam eadem vel maior ratio militaret, Cæphal. conſ. 2. num. 22. & conſ. 142. num. 22. Caualcanus d. deciſ. 5. d. num. 15. par. 3. Simon de Pretis lib. 2. interpretat. 3. dubita. 1. ſolutio. 3. num. 56. & lib. 3. interpr. 3. dubita. 1. ſolut. 12. num. 12. Et ratio eſt, quia mutata perſona, mutatur iuris interpretatio, Bal. in l. fin. num. 11. C. de indicta viduita tollend. Simon de Pretis dicto lib. 2. d. interpr. 3. dubita. 1. ſolut. 3. num. 1603. Vel quia onus fideicommiſsi, nunquam cenſetur de vna perſona ad aliam multiplicatum, l. vnum ex familia, §. ſi rem. ff. de legat. 2. vel quia per dictam extenſionem de vna perſona ad aliam, eſſet pœnitus mutare diſpoſitionis ſubiectum, Alciatus in d. §. & quid ſi tantum, num. 19.

55 His additur quia iſte ordo ſuccedendi ſecundum primogenituram inter poſthumos primi gradus, & inter filios Dalmatij fratris dicto Dalmatio præmortuo, & inter filias teſtatoris, & filiorum filias, poſitus, & difinitus intra eos finitus eſt, & non vltra progreditur, & ſic non eſt extendendus ad alias ſubſtitutiones, & ad alios gradus extra illos in quibus circũſcriptus, reperitur, per eandem regulam,

cum

cum ex eo iudicatur fideicommissum, & ipsa primogenij creatio sit odiosa, cum per eam excludantur, qui sunt pares gradu, & secundum ordinem legitimæ successionis admitti deberẽr, vt tradit Alex. Rauden cons. 15. nu. 30. vol. 2. Bursatus, cons. 354. num. 6. lib. 4.

56 Vltimo animaduertitur quod omnes contrariæ coniecturæ supra consideratæ ad excludendum fideicommissum perpetuum, faciunt, etiam & fortius excludit fideicommissum primogenium, vnde cum in nostro casu ordo iste succedendi secũdum primogenituram sit certis personis circunscriptus, & ad certos gradus substitutionum limitatus, ad alias personas, & ad alios gradus extendi non debet, pro vt in simili cõsuluit, Surdus cons. 448. nu. 21. in fine.

57 Quo ad quartam resolutionem dico quod dato, & non concesso. imo expresse negato, adesset vinculum reale & absolutum in dicto testamento, possent nihilominus successores dicti fideicõmissi, & possessores dictorum bonorum dare filijs suis, saltim in æstimatione, aliquid pro legitima, quæ competere posset iuxta modum alimentorum quæ filijs & descendentibus possessorum talium fideicõmissorum, quando non super sunt bona libera debentur in æstimatione, ex huiusmodi bonis, sicuti dicitur ex feudo, quod est indiuisibile, & ex dignitatibus regalibus, quæ similiter sunt indiuisibiles. Vt tradunt Cur. iun. cons. 21. num. 12. & 13. Mol. de Hispa. primog. lib. 1. cap. 11. nu. 29. & 30. Peregrin. cons 41. num. 38. vol. 1. Boerius, decis. 204 num. 14. à Costa de remedi. sub. capit. 90. per totum & signanter numer. 8. Maximè stante permissione alienandi in descendentes, per quam videtur cõcessa facultas hæredibus institutis, & substitutis, non solum pro alimentis, & legitima, sed etiam ex alia voluntaria causa alienandi tam inter viuos, quam in vltima voluntate inter suos descendentes.

58 Ad quintam resolutionem dicimus eodem modo, quod esto citra veri prẽiudicium, quod in testamẽto dicti nobilis Petri antiquioris esset factum fideicommissum perpetuum, quod non creditur, cõstat hodie, possideri multa bona per dictam egregiam partem aduersam, quæ essent libera, & dicto prætenso vinculo nõ subiecta, & acquisita per successores dicti testatoris, quæ nullo modo dicto prætenso vinculo comprehensa esse possent. Vt per hanc partem deductum & probatum est, cum memoriali quodam exhibito, & cum articulis oblatis per hanc partem die 25. Octobris 1616. & testium attestationibus super illis receptis, actis & instrumentis in processu exhibitis, & signanter ex combinatione inuentarij recepti per nobilem Clementiam de Queralt post mortem dicti don Petri testatoris, quod est in processu, fol. 791. Cum inuentario recepto per nobilẽ Sicilià de Queralt vxorem nobilis Geraldi de Queralt patris nobilis Floriani post mortẽ illius, quod est in processu exhibito ducto inter easdem partes ad relationem Magnifici Pontij Cescases & in præsenti processu, fol. 590 & ex capitulis matrimonialibus inhitis, & firmatis inter don Petrum de Queralt successorẽ dicti testatoris ex vna, & nobilem Hieronymam de Requesens ex altera, quæ sunt in processu, fol. 686. Ex quibus constat Baroniam del Callar Carlaniam dictam de Sãcta Coloma, Molendina de Sancta Coloma, nec non multa & maxima iura Castri de Aguilo, & multa alia bona, & iura maximi valoris acquisita fuisse per successores dicti Petri de Queralt testatoris, & non potuisse cõprehẽdi cum dispositione per eum facta. Item dos nobilis Clementiæ vxoris dicti testatoris, & legatum eidem factum per dictum testatorem, & aliæ dotes datæ successoribus illius, legitima competẽs omnibus filijs testatoris, quæ secundum numerum filiorum dicti testatoris in dicto testamento nominatorum, erat semis. Nec nõn quarta trebellianica, de qua primus granatus poterat disponere inter suos descendentes nõ poterant comprehendi sub dicto prætenso vinculo.

59 Aduertitur etiam quod bona mobilia descripta in inuentario recepto per nobilem Siciliam de Queralt de bonis nobilis Geraldi patris nobilis Floriani nõ erãt comprehensa cum dicto prætenso vinculo, nec erant ex illis bonis discriptis in inuentario recepto de bonis testatoris, cũ illa in tam longissimo temporis spatio, plus quam centum annorum consumpta fuere per filios hęredes, & descendentes dicti testatoris, & naturali consumptioni imputari debent: iuxta not. per Peregri. art. 10. num. 37. 38. & 39.

60 Neç iura impositionũ panis & vini & macelli; quæ concessa fuere per dominum Regem successoribus dicti testatoris comprehendũtur in dicta dispositione.

Vltimo

61 Vltimo meliorationes factas per nobilem Geraldum, qui firmauit dictũ trãſactionis inſtrumentuum, & alia, de quibus teſtes per hanc partem miniſtrati deponunt, ſuper articulis oblatis 26. Octobris 1616. & alijs nulla ratione poſſumus comprehendere ſub dicta diſpoſitione.

62 Ex his conſtat adeſſe tot bona libera, tanti valoris, quod dato & non conceſſo, imò expreſsè negato, quod in dicto teſtamento adeſſet vinculum reale & perpetuum, poſſet nihilominus dicta tranſactio & obligatio illius virtute facta pro ſoluẽda legitima & alijs iuribus dicto nobili Floriano competentibus ſuſtineri.

63 Ad ſextam reſolutionem dicimus legitimam competentem nobili Floriano de Queralt in bonis patris ſui, non fuiſſe ſolutam ex pecunijs proceſsis ex diſtractione, & venditione loci de Puiguert, cum illæ ſpectarent dicto nobili Floriano alio iuſto & legitimo titulo. Et ſuper iſto pũcto inter prædeceſſores partiũ nunc contendentium fuit factus proceſſus ad relationem Magnifici Pontij Ceſcaſes, qui eſt per hanc partem exhibitus, & lata ſententia, & ſequuta tranſactio quam ſentẽtiam, & tranſactionem, etiã poſito, quod adeſſet fideicommiſſum abſolutum in teſtamento dicti nobilis Petri antiquioris, non poſſet Egregia pars aduerſa illius prætextu reſcindere, cum dicta diſpoſitio facta per dictum nobilem Petrum, nõ comprehenderet locum de Puiguert, cuius ipſe dominus non fuerat, ſed ex alijs legitimis titulis acquiſit' fuerit per illius ſucceſſores, qui de eo in fauorem nobilis Floriani diſpoſuerunt. Cum igitur circa iſtud caput, & illius ratione nihil amplius de nouo deductum, allegatum, vel probatum fuerit, neceſſario ſtandum erit tranſactioni ſuper eo factę, & ita firma erit reſolutio propoſita.

64 Quoad vltimam reſolutionem nemo eſt, qui non dicat, tranſactionem prædictam cuius virtutę facta fuit obligatio dicti cenſualis, quã deſtruere conatur pars aduerſa ex capite lęſionis enormiſsimæ allegatæ virtute dicti prætenſi vinculi firmam eſſe, & reſcindi non poſſe. Quia ad reſcindendam trãſactionem prætextu lęſionis, nõ ſolum læſio probari debet iuxta rei valorem, ſed etiam conſiderato dubio litis euentu; qui quidem dubius litis euentus debet articulari, & probari per teſtes iuris peritiſsimos, qui poſsint dictum dubium litis euẽtum æſtimare, ſi copia iuris peritorum ad ſit, provt in præſenti Ciuitate, vt expreſſe tradit Lancel. Gallia in ſuo eleganti conſ. 27. num. 8. 9. 10. 11. & 12. & nouiſsime multos recenſens à Coſta de remedijs ſubſidiarijs remedio 47. per tot. & ſignanter num. 1. & 2. vnde cum in præſenti caſu neque articulatum, neque probatum fuerit, quanti ęſtimari poſſet dubius litis euẽtus, merito dicendum erit non eſſe locum prætenſæ reſciſioni.

65 Et licet velit dicere aduerſans quod Iudex æſtimabit dictum dubium litis euentum, tamen Iudici id non licet, vt dicit Lancellot. Gallia dicto conſ. 27. nu. 12. vbi refert Alban. conſil. 310. num. 3. 6. & 7. lib. 2. qui dicit id non poſſe committi Iudicis arbitrio, ſed eſſe per teſtes valde iuris peritos iudicandum, & à Coſta dicto remedio nu. 5. dicit Iudici comittendum eſſe ſolum in ſubſidium, quando in loco quæſtionis non adeſſet copia peritorum, quod ceſſat in noſtro caſu, cum in præſenti Ciuitate adſint multi viri iuris peritiſsimi, & num. 7. dicit tutius eſſe in ſubſidium ad viciniorem locũ recurrere prohabẽdis peritis à quibus dubius litis euẽtus æſtimari poſsit.

66 Quid quod (eſto) quod Iudici cauſæ committeretur æſtimatio dicti dubij litis euentus. Ecquis in occurenti caſu in quo conſtat non adeſſe vinculum perpetuum verbis expreſſum, ſed illud velle inferre partem aduerſam ex coniecturis minus legitimis, contra regulas iuris, & contra iuris certam & legitimam præſumptionem, & contra tot contrarias coniecturas ex ipſo teſtamento reſultantes iudicabit adeſſe lęſionem etiã cõſiderato dubio litis euentu? Et multo magis, cum in principio proceſſus ſatis legitimè probatum fuerit, prædictum teſtamẽtum in quo aſſerit egregia pars aduerſa adeſſe prædictum prætenſum vinculum, non fuiſſe ſortitum effectum? certe nullus.

67 Ex ſupra dictis igitur patet ſupradictas omnes reſolutiones veras eſſe, & ita ſilẽtium perpetuum admodum Illuſtri aduerſanti imponendum eſſe, & caſu quo conſiderari poſſet in teſtamento dicti nobilis Petri antiquioris fuiſſe poſitum fideicõmiſſum ſimplex, & abſolutũ, quod non creditur, in fauorem omnium deſcendentium ſuorum, hanc partem admittendam eſſe vna cum egregia parte aduerſa, cum ambę partes ſint deſcendentes teſtatoris in pari gradu exiſtentes.

## SVMMARIVM.

PRO concordia inter partes in hoc iudicio contendentes facta eſt indicandum, num. 1.

Fideicommiſſum primogenium non cenſetur cõſtitutum quando teſtator bona ad filios filiorum quos hæres haberent ex teſtamento vel ab inteſtato peruenire voluit, num 2.

Ex grauamine plurium eorundem vocatio reſultat, num. eod.

Dictio niſi ex exceptiua, num. 3.

Prohibita alienatione niſi in filios cenſetur inter filios permiſſa & tunc ceſſat fideicommiſſum, num. eod.

Non propterea fideicommiſſum eluditur quod ſit data facultas alienandi inter deſcendentes, num. 4.

In primogenio vnus ſolus debet ſuccedere, nu. 5.

Obſeruantia ſubſequuta ad declarandum dubietatem circa fideicommiſſum multum prodeſt, num. eod.

Fideicommiſſum ſi non primogenium appareat, ſed ſucceſſionis ordo ſeruandus ſit omnes pariũ gradus admittuntur, num. 6.

Ordo primogenituræ in aliquibus gradibus expreſſus non cenſetur in alijs repetitus, num. 7.

Extenſio non poteſt fieri de vulgari ſubſtitutione ad fideicommiſſariam, num. 8.

Neque de perſona ad perſonam num. eod.

Etiam ſi adeſſet eadem ratio, num. eod.

Vel mens conſeruandæ agnationis, num. eod.

Mutata perſona mutatur iuris interpretatio, numer. 9.

Primogenij creatio eſt odioſa propterea quod per eam excluduntur qui ſunt pares gradu & qui ſecundum ordinem legitimæ ſucceſſionis admitti deberent, num. 10.

Legitima poteſt peti de bonis fideicommiſſi ſaltẽ in æſtimatione vel pro modo alimentorum, num. 11.

De bonis liberis legitima abſque dubio detrahẽda eſt, num. 12.

Bona libera Geraldi ſecundi, num. 13.

In legitima grauamen apponi non poteſt, numer. eodem.

Legitima debetur de iure naturali & ciuili, num. eodem.

Legitima in vita patris poteſt filio aſſignari, numer. 14.

Legitima non fuit in præſenti caſu à reliquo patrimonij ſeparata, num. 15.

Legitimæ filiorum qui non petierunt pertinent ad hæredem grauatum non ad fideicommiſſarium, num. eod.

In taxandis dotibus ſtandum eſt conſuetudini quæ in familia viget, num. 16.

Legata fideicommiſſo non includuntur, num. 17.

Maximè vbi ſit ſubſtitutio exceptis legatis, num. eod.

Prælegata non comprehenduntur in ſubſtitutione ſi ante inſtitutionem ſint facta, num. eod.

Caſtlania ſanctæ Columbæ eſt de bonis liberis, num. 18.

Inuentarium probat an bona fuerint vinculo cõprehenſa, num. 19.

Redditus Baroniæ del Callar ampliſſimi, num. 20.

Impoſitiones oppidi ſanctæ Columbæ de bonis liberis, num 21.

Cenſuale annuæ penſionis mille ſolidorum inter libera bona numeratur, num 22.

Alia bona libera recenſentur, num. 23.

Fideicõmiſſario onus incumbit probandi quæ bona ſint de fideicommiſſo, num. 24.

Caſtri & pertinentiarum illius appellatione quæ veniant, num. eod.

Alia bona libera, num. 25. & 26.

Mobilia bona conſumpta tempore caſu aut alia de cauſa abſque fraude hæredis non veniunt in reſtitutione fideicommiſſi, num. 27.

Locus de Belluer ex bonis liberis, num. 28.

Ei qui aduerſus tranſactionem agit tenetur probare, num 29.

Fideicommiſſarius dicens adeſſe bona libera in terminis auth. res quæ probare cogitur, numer. eod.

Legitima Floriani de Queralt ex pretio loci de Puignert minime ſoluta fuit, num. 30.

In tranſactione de alijs actum fuit quam de ea legitima, num. 31.

Læſio in tranſactione conſiderari debet nõ reſpectu vnius capituli vel alterius, ſed totius contractus, num. 32.

Dummodo capitula non ſint ſeparata, ſed connexa, num eod.

Læſio clarè probanda eſt in tranſactione, numer. eodem.

Pro tranſactione eſt iudicandum, num eod.

In tranſactione an ſit læſiua nec ne non attenditur valor iuris & actionis, ſed æſtimari debet inſpecto dubio litis euentu, num. 32.

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis conſilij.

# CONSILIVM Sexageſimum ſecundum.

PRO

PRO NOBILI DOMNA Magdalena de Queralt & de Moliner matre & Tutrice don Ioannis de Queralt impuberis.

CONTRA.

ILLVSTRISSIMVM COMItem ſanctæ Columbæ.

---

*Jeſus Maria Joſephus.*

ADDENDO prioribus allegationibus in hac cauſa factis céſeo abſq; dubio pro concordia eſſe iudicandum. Primo propterea quod in teſtamento nõ conſtat, in omnium deſcendentium fauorem adeſſe vinculum reale atq; perpetuum, provt in alijs allegationibus latè fuit oſtenſum. Secundo quia euidenter apparet dictum fideicõmiſſum haud eſſe primogenium: quippe in vniuerſis quas filijs ſuis maſculis fecit ſubſtitutionibus, voluit teſtator bona ſua ad filios filiorum ſuorum, quos ipſi ex teſtamento, vel ab inteſtato hęredes habuerint pervenire, hæreditatis diuiſione nequaquam interdicta, atque ita noluit, eam de primogenio in primogenium transferri, vt pars aduerſa contendit, quod non fit, quando factum eſt fideicommiſſum perpetuũ ac primogenium, vt not. Peregr. art. 22. nu. 77. Meno. conſ. 713. num. 1. & ſeq. Mol. de primoge. lib. 1. cap. 5. num. 34. idem Peregr. deciſ. 106.

2 Et in grauamine poſito filijs & nepotibus ſuis non grauat vnũ ſolum ſed omnes, ex quo reſultat omnium vocatio ſimul, & ſic diuiſionem admittit Molina. d. cap. 5. num. 39. Menoch. conſ. 775. num. 1. & 2. & conſ. 1023. num. 7.

3 Idem ſuadet conceſſa filijs in deſcendentes ſuos poteſtas alienandi, ponderata dictione, *niſi*, quæ eſt exceptiua & poſita poſt orationem negatiuam, ponit & affirmat, Surd. conſ. 11. num. 1. & 2. vol. 1. vbi infert ad propoſitum, quod prohibita alienatione, niſi in filios, cenſetur inter filios permiſſa & conceſſa, & nu. 6. quod prohibita alienatione niſi inter deſcendentes, & eos qui ſunt de familia, videtur inter eos permiſſa, atque ita poteſt in remotiorem fieri alienatio, & ſic ceſſabit fideicommiſſum, idem Surd. conſ. 96. nu. 24. & deciſ. 238. num. 16. Menoch. conſ. 327. num. 96. & conſ. 86. num. 12. & innumeros recenſet pro more ſuo Doctiſſimus & diligentiſsimus Vincen. Fuſarius de ſubſtit. quæſt. 688. num. 95. & ſeq.

4 Neque dici poteſt fore vt ſic fideicommiſſum eludatur, quia multis modis reſpondet Surd. conſ. 10. num. 37. vol. 1. & vide Fuſarium vbi ſupra.

Alia aduerſus fideicommiſſum coniectura militat; quia in facta filiabus Dalmatij fratris ſubſtitutione minime repetit conditiones in alijs ſubſtitutionibus appoſitas, ſed refert ſe ſe ad ponendas in teſtamento dicti Dalmatij fratris ſui; vnde colligere licet cum Dalmatio integrum fit in eis bonis ſtatuere fideicommiſſum, iam antea id non fuiſſe conſtitutum.

5 Ad hæc cum pluribus teſtamenti locis omiſſa maſculorum mentione, vna cum ijs fœminæ ſuccedant, fit vt primogenium non eſſe cenſendũ ſit Fuſarius quæſt. 384. & 385.

Denique huc facit hactenus obſeruatum, vt bona ea tam quam libera poſſiderentur: quæ quidem obſeruantia, etſi claro euidentique fideicommiſſo præiudicare non poſsit, dubio eo tamen non parum ſane lucis ad detegendam teſtatoris mentem attulerit, Borgni. deciſ. 26. num. 39. Caſanate conſ. 44. num. 33. Farina. deciſ. 169. par. 1.

6 Cum igitur dictum fideicõmiſſum non eſſe primogenium appareat, neque in eo primogenituræ, ſed ſucceſsionis ordo ſeruandus ſit, ſimul, parique gradu quot quot reperiuntur deſcendentes admittẽdos eſſe quis dubitet? ex l. cum ita legatur §. fideicommiſſo & in l. peto, §. fratre de lega. 2. Peregrin. art. 19. Peguera deciſ. 115.

7 Neque obſtat ſupradictis quod in poſt humorum, filiorumque Dalmatij fratris ſubſtitutione ordinis primogenituræ mẽtio facta ſit, quia retorquetur in aduerſam partem argumentum; nam cum in ſubſtitutionibus factis filijs ſuis natis, & filijs dictorum filiorum, à quibus deſcendunt partes in hoc iudicio contendentes, non ſit expreſſus ordo primogenituræ in ſuccedendo, ſed in ſupradictis caſibus tãtũ, ab vno ad alium caſum contra teſtatoris mentem extenſio fieri non debet: Menoch. conſ. 328. num. 49. Pereg. conſ. 38. lib. 1.

lib. 1. conf. 70. num. 16. lib. 3. conf. 57. num. 19. lib. 4. & conf. 38. num. 6. lib. 5. & de fideicom. art. 11. num. 86. & art. 22. num. 51. Decia. conf. 16. lib. 4. Simon de Pretis de interpret vlt. vol. fol. 334. num. 19. quippe is inter filios suos iam natos, nulla eius ordinis habita ratione, primo Periconum, deinde Geraldum, tertio Gasparem, postremo melchiorem vocauit, quorum quis natu maior, minorue esset non apparet, id solum constat Gasparem qui tertio ordine veniebat viuente etiam num Geraldo, qui eum in testaméto præcesserat, mortuo testatore possessionem hæreditatis accepisse, porro inter filios filiorum suorum, quos certis conditionibus substituit, nullo primogenituræ ordine obseruato, eos vocauit, qui ipsis filijs vel ex institutione vel ab intestato successissent.

1 Quid quod neq; inter filios don Georgij alterius fratris testatoris, qui similiter per vulgarem substitutioné vocati sunt, vllus ordo primogenituræ seruatus est. Iam vero á fratris Dalmatij filijs, posthumisque ipsius testatoris filiabus, qui eo ordine vocati sunt, ad natos filios, ac nepotes, atque ab eis descendentes exemplum transferri non potest: tum quia expressæ testatoris voluntati, eos successiuo ordine, ab intestato scilicet vocantis aduersatur, tum etiam quia de vulgari ad fideicommissariam substitutionem extẽsio fieri nequit, etiamsi eadem ratio militaret. Peregr. art. 11. num. 47. & art. 34. num. 8. Mantica. de coniectur. lib. 3. tit. 19. num. 12.

Et multo minus in casu nostro, vbi nõ militat eadem vel verosimilis mens licet extensionem facere de persona ad personam, quæ numquam in substitutionibus admittitur, etiam in casu fauorabili, multo minus in odioso, l. si quis ita, §. penult. ff. de testament. tutel. l. quoties, ff. de hæred. instit. glo. in l. titius ff. de libe. & posth. per quę iura ita tenuit Aretin. in l. Gallus §. & quid si tantum vers. 2. & 3. Bart. in d. l. Gallus in princ. num. 9. ff. de liber. & posthu. quos sequitur Natta conf. 678. num. 29. Hondedeus conf. 60. num. 47. Oldus conf. 66. num. 98. & conf. 67. nu. 18. Peregr. art. 28. num. 22. & 23. & conf. 33. num. 43. lib. 3. Surdus conf. 544. nu. 21. Cæpha. conf. 269. nu. 12. & conf. 270. num. 53. Decia. conf. 2. num. 31. lib. 2. & conf. 47. num. 34. lib. 3. Paset. conf. 134. num. 6. Menoch. conf. 97. nu. 50. Pedrocha conf. 19. num. 75. & conf. 24. num. 3. lib. 1. Surdus decis. 85. num. 2. Rusticis in l. cum auus in proœm. cap. 2. num. 61. Peregr. de fideicom. art. 1. num. 27. Intrig. de subst. centu. 3. quæst. 76. num. 8. & late Fusarius de subst. quæst. 458. per totam Borgnin. decis. 5. num. 15. decis. 81. & 95. par. 3. Etiamsi in extensione ad aliam personam adesset animus & mens agnationis conseruandæ, Rolan. conf. 56. num. 24. lib. 3. Rubius conf. 31. nu. 5. Gosadinus conf. 9. num. 4. & conf. 59. nu. 4. Gabriel. conf. 26. num. 32. & conf. 80. num. 8. lib. 1. Oddus d. conf. 67. num. 18. etsi ad aliam personam eadem vel maior ratio militaret Cęphal. conf. 2. num. 22. & conf. 142. num. 22. Caualcanus d. decis. 5. d. num. 15. par. 3. Simon de Pretis lib. 2. interpret. 3. dubit. 1. solut. 3. num. 56. & lib. 3. inter-
9 pret. 3. dubitat. 1. solut. 12. num. 12. Et ratio est, quia mutata persona, mutatur iuris interpretatio. Bald. in l. fin. num. 11. C. de in dicta viduita. tollen. Simon de Pretis d. lib. 2. d. interpr. 3. dubit. 1. solut. 3. num. 1603. vel quia onus fideicommissi numquam censetur, de vna ad aliam personam multiplicatum, l. vnum ex familia §. si rem ff. de lega. 2. vel quia per dictam extensionem de vna persona ad aliam, penitus subiectum dispositionis immutaretur Alciat. in d. §. & quid si tantum num. 10.

10 Accedit quod iste ordo succedendi secundum primogenituram inter posthumos primi gradus, & inter filios Dalmatij fratris, dicto Dalmatio præmortuo, & inter filias testatoris, & filiorum filias positus ac diffinitus, intra eos finitus, est, & non vltra progreditur, proindeque ad alias substitutiones & gradus extra illos in quibus circumscriptus reperitur extendendus non est, per eandem regulam, cũ ex eo inducatur fideicommissum, ipsaque primogenij creatio sit odiosa, propterea quod per eam excluduntur qui sunt pares gradu, & secundum ordinem legitimę successionis admitti deberent, vt tradit Alex. Rauden. conf. 15. num. 30. vol. 2. Borsatus conf. 354. num. 6. lib. 4.

11 Secundo aduertendum est, etsi reale, absolutum, primogeniumque vinculum in eo testamento contineretur (quod falsum est) minime tamen obstaret, quo minus illius fideicommissi successoribus legitimam petere fas esset; si non in corporibus, saltem in pecunia & æstimatione pro modo alimentorũ vti dicitur ex feudo quod est indiuisibile, & ex dignitatibus regalibus, quæ similiter diuidi non possunt,

possunt, vt tradunt Curt. iun. consil. 21. num. 12. & 13. Molin. Hispan. primoge. lib. 1. cap. 11. num. 29. & 30. Peregr. consc. 42. num. 38. vol. 1. Boerius decis. 204. num. 14. à Costa de remedi. subsidia. cap. 91. per totum & signanter num. 8. Maxime stante permissione alienandi in descẽdentes, per quam videtur concessa facultas hæredibus institutis & substitutis, non solum pro alimentis & legitima, verum etiam ex alia voluntaria causa, tam inter viros, quam in vltima volũtate inter descendentes suos alienandi Hiero. Gabr. consc. 99. num. 35. lib. 2. Decia. consc. 27. num. 20. & consc. 30. lib. 3. Surdus consc. 21. lib. 1. Menoch. lib. 4. præsump. 188. Fusa. de subst. quæst. 549.

12 Tertio animaduertitur quamquam in dictis bonis prætenso vinculo allegatis legitima nec in corporibus, nec in æstimatione deberetur, debebatur nihilominus in liberis bonis don Geraldi secundi patris dõ Iacobi Floriani, quę, vt in processu abunde comprobatum est, vna cum interesse à die obitus patris, & maternæ dotis portione, valore suo pretium quantitatis in concordia assignatæ longè excedit; adeo vt si de læsione quærendum sit, don Ioannes potius, quam egregia para altera læsa esse videatur.

13 In primis enim don Geraldus secũdus habuit legitimam quę in dicta hæreditate cõpetijt nobili Pericono de Queralt, nobilis Petri de Queralt, primi huius nominis, filio, ad cuius clariorem cognitionem aduerte, à præfato nobili Petro factam esse bonorum omnium donationem Pericono filio suo, vt in processu apparet, in qua licet ratio habenda sit pacti, vt decedente absque liberis donatario, res ad donatorem reuerterentur, præsertim cum donatarius prior ex hac vita discesserit: dubitari tamen nullo modo potest, quin competens Pericono donatorio legitima ex eis detrahenda sit, à qua quia grauamen omne reijcitur, fit vt de ea pro voluntate sua statuere potuisse censeatur l. quoniam in prioribus C. de inoff. testa. l. coheredi §. cum filio ff. de vulga. legitima enim debetur iure naturali & ciuili §. 1. in auth. de trien. & semis. l. Papinianus §. quarta ff. de inoff. testa. d. l. quoniam in prioribus l. omnimodo C. eo. nec filius dicitur eam consequi ex iudicio testatoris, sed ex prouidentia legis l. si arrogator ff. de adop. quamuis prouenire dicatur ex substantia patris d. l. scimus §. replectionem Menoch. de præsump. lib. 4. præsump. 196. num. 14. Barzius decis. 103. num. 9. Peregr. consc. 68. lib. 1. & fusissime pro more suo Fusarius de subst. quæst. 296. per totam.

14 Neque vero affirmari potest non deberi Pericono legitimam, quod prior patre decesserit, quia cum ea ipsa vna cum vniuersis bonis illi à viuo etiam num patre donata sit, mors eius expectanda non fuit: potest enim filio in vita patris legitima assignari ex notatis late per Ma. Giurba in consue. Messanen. cap. 3. glos. 14. par. 1. pacto autem de reuersione bonorum apposito, etsi in alijs, in legitima tamen, tum potestatis, tum voluntatis defectu locus esse non potest.

15 Hæc porro legitima vna cum reliquo donatoris patrimonio, ab eo à quo voluit postea is donator, tamquam libera solutaque vinculis ac conditionibus possessa fuit, cum eam diuerso titulo, ex successione scilicet ab intestato dicti Periconi possederit, quam quia non constat à dicto patrimonio vmquã fuisse separatam, vna cum ipso ad Geraldum vsque secundum transmigrasse existimanda est.

Hæc Periconi legitima, aliorumque filiorum portiones vniuersæ pertinuerunt ad Geraldum primum, hæredem in prętẽso testamento grauatum, quæ simul cum legitima dicti hæredis, semissem Petri vinculatoris efficiebant, erantque libera omni nexu bona, ac proinde ad hæredẽ, minime vero ad fideicommissarium spectantia, vt apparet ex obser R. Aud. per Ferrer cap. 405.

16 Præterea dictus Petrus de Queralt primus huius nominis, postrema sua voluntate recognouit nobili Clementiæ vxori suæ dotem & augmentum non expressa quantitate, de qua nec in processu quidquã constat: quamobrem standum est cõsuetudini, quæ in familia de Queralt circa constituendas dotes eo tempore vigebat, Menoch. consc. 93. num. 7. Theusau. decis. 192. num. 1. Ma. Giurba ad consue. Messanen. cap. 3. glos. 7. par. 1. num. 21. ad quem effectum ex instrumento ampliationis donationis factæ don Pericono nobilis Petrus vir dompnæ Clementiæ detraxit inter alia decem mille florennos aureos, in dotem filiabus don Periconi cõstituendos, vnde coniectura assequi licet tantundem dotis habuisse Clementiam, factumque ei duorum millium florenorum augmentum, vti ferè aliarum fœminarum quæ familiæ huius viris nuptui datæ sunt exẽplo est manifestum, & inter alias nobi-

nobilis Hieronimæ de Queralt, quæ inito cum quodam dompnæ Clementiæ nepote matrimonio, trium millium florenorum augmentum accepit.

17 Accedit legatos fuisse nobili Clementiæ à viro suo bis mille aureos florennos, ita vt dos, augmentum ac legatum, quatuor decem millium florennorum, summam efficerent, quam cum nec ipsam Clementiam, nec quemquam alium eius nomine à dicta hereditate decer pisse appareat, certum est hæc omnia remansisse penes hæredem dicti nobilis Petri, liberaque à prætenso fideicommisso vna cum reliquo patrimonio testatoris ad nobilem Geraldum secundum esse deuoluta, & proinde inter libera eius bona cumputari oportere.

Ad hæc dictus Petrus primus, cum plura in testamento suo filijs fratribusq; reliquerit legata neque vllum ex eis constet esse persolutum, fuerunt ea hæredi, aut per successionem ex propria persona, aut per præscriptionem acquisita, atque ita ea vt propria hæredis, ad eius successores, vsque ad Geraldum secundum tamquam libera transierunt. Neque vero quisquam ea fideicommisso acquisita affirmet, quia fideicommisso legata non includuntur Cæpha. consil. 231. lib. 1. Simon de Prætis de interpret. vltim. volunt. fol. 354. numer. 12. quippe in vniuersali fideicommisso non venit id quod fuit alteri particulariter relictũ l. alimenta §. basilicæ ff. de alim. & ciba. lega. l. vxorem §. fideicommisso ff. de lega. 3. l. quoties C. fam. ercis. Ias. cons. 170. num. 2. Cæpha. d. consil. 231. num. 537.

Maximè in Cathalonia vbi consuetudo viget apponendi clausulam post facta legata particularia in alijs bonis substituendo vel exceptis legatis Paris. consil. 79. numer. 21. lib. 2. & consil. 45. numer. 5. lib. 3. Alexan. consil. 25. lib. 1. & facit Michael. Ferrer 3. par. obser. cap. 405.

Quemadmodum dicitur de prælegatis vt non comprehendantur in fideicommisso quando ante institutionem sunt facta & sequitur institutio in alijs bonis Riminal. iun. consil. 147. numer. 56. & consil. 590. numer. 4. Peregr. consil. 47. lib. 1. Thesau. quæst. Foren. lib. 1. quæst. 17. numer. 14. Fusa. de subst. quæst. 650. num. 24.

Præterea hæredi dicti nobilis Petri primi qui fuit Geraldus primus, in ea hæreditare Trebellianica negari non potest, cum per fideicommissum rogatus sit eam restituere: quæ sane ad successores ad Geraldum vsque secundum transiuit, à quo cum tamquam libera possessa sit, ex ea filijs ipsius legitima competijt.

18 In pactis quoque coniugalibus inter nobilem Petrum de Queralt secũdum, & dompnam Hieronymam de Requesens, cõstituta fuit in dotẽ dicto Petro Castlania sanctę Columbæ de Queralt, quatuor mille florennorum pretio æstimata: vt videre est in dictis pactis quæ sunt fol. 688. Possidebatur ista Castlania à nobili Geraldo secundo, dicti Iacobi Floriani patre, tempore mortis suæ, cum in inuentario bonorum eius confecto, complura partita ad eam Castlaniam pertinẽtia reperiantur, atque in primis fol. 620. domus eius Castlaniæ, & alia sunt partita in quibus fit mentio eiusdem Castlaniæ, dictis fol. 620. & 621. & in processu coram Magnifico Pontio Cescases fol. 1320. tria videre est instrumenta, ex quibus apparet anno 1523. præfatam Castlaniam à nobili Geraldo secundo fuisse possessam, imo anno 1550. etiamnum per dominos familiæ de Queralt possideri solitam.

19 Fuit quoque inter bona libera dicti Nobilis Geraldi secundi locus ac Baronia del Callar, cum suis terminis, quam tempore mortis suæ possediss ex inuentario bonorum eius confecto fol. 629. patet quæ cum in nobilis Petri primi vinculatoris inuentario nusquam reperiatur, dici non potest dicto vinculo comprehensa; Bald. consil. 89. numer. 3. & consil. 352. numer. 1. Peregr. consil. 48. numer. 5. lib. 1. & de fideicom. art. 44. numer. 2. Farina. decis. 407. part. 2. maxime cum in inuentario bonorum Geraldi secundi fol. 648. titulus acquisitionis eius, donatio scilicet à nobili Eleonora de Pallas, don Dalmatio de Queralt facta reperiatur 26. Augusti 1481. pęnes Bartholomeũ Costa Barcinonensem Notarium, & sic multo post prætensi vinculi cõstitutionem; quæ quidem Baronia quã ampla & fructus, & iurisdictionis sit ex eodem inuennario fol. 629. satis apparet.

20 Quamquam autem exhibita sint tria arrendamentorum instrumenta, quibus probari videatur dictæ Baroniæ emolumenta & fructus, an. 1536. 1540. & 1544. pretio 200. & 230. libr. fuisse arrendata, patet tamen ex ijsdem, nec iurisdictiones, nec laudimia in arrendamẽto fuisse com-

se comprehensa; accedit quòd Baroniæ onera in se locator assumebat, sunt porro dicta instrumenta fol. 497. 522. & 680. Et nihilominus ex depositionibus testium ministratorum super 15. ex articulis 25. Octobris 1618. per hanc partem oblatis constat reditus præfatæ Baroniæ pretio mille & quadringentarum librarum fuisse arrendatos, quod etiam patet ex instrumento arrendamenti nuper exhibito.

21 Constat ad hæc nobilem Geraldum de Queralt primum, prætensum hæredem, exigendarum villæ sanctæ Columbæ impositionum ius acquisijsse Infantis Caroli priuilegio 10. Augusti 1461. vt patet ex inuentario bonorum eius fol. 622. vnde fit vt ea vectigalia inter libera vinculo bona censenda sint. Cæterum etsi egregius Comes de Queralt nonnullarum exactionum instrumentis probare enitatur, à dominis Sanctæ Columbæ ante id priuilegium vectigalia imponi solita, inficias tamen ire non potest, ante impetratum id priuilegium, absque titulo ac legitima possessione impositiones esse exactas: ad quid enim priuilegium impetrasset, si antea eo iure fruebatur, quod sane inter libera familiæ de Queralt bona computandum est.

22 Præterea constat ex inuentario bonorum Geraldi secundi à nobili Petro de Queralt vinculatore, & dompna Clementia eius vxore, venditum esse 19. Iulij 1391. censuale quoddam annuæ pensionis mille solidorum Berengario Solsona Iurisperito, continuaturque in partito sequenti eiusdem inuentarij instrumentum luitionis dicti censualis factæ 5. Aprilis 1445. qua quidem facta per successores dicti vinculatoris luitione, cum à præstatione eius censualis hereditas liberata sit, pretium eius, Geraldo secundo vt succedēti in locum eius qui fecit luitionem saluum super ea hæreditate remansit.

23 In eodem inuentario fol. 591. continuatæ reperiuntur domus quædam circa dictam villam, quatuor molendina in termino illius, prædium quoddam in eodem termino, molendinum vnicum in termino de Monroig, locus & terminus de Bellprat, quæ omnia possidentur hoc tempore à Comite Sanctæ Columbę, vt partes ipsæ confitentur. Cumque ex his proprietatibus nulla in inuentario bonorum nobilis Petri de Queralt vinculatoris continuata reperiatur, fit vt acquisitæ per successores, & inter libera vinculo bona iudicentur.

24 Et si autem pars aduersa contendat hæc bona, saltem sub *ijs verbis, drets y pertinencies de aquells*, tacitè comprehendi in inuentario nobilis Petri primi, quæ reperiuntur in partitis villæ & Baroniæ Sanctæ Columbæ, & loci de Monroig, cum ea ad Castrum terminumque Sanctæ Columbæ, & Monroig pertinere videantur: tamen partis alterius, cui præcise probandi onus incumbit quę bona dicto fideicommisso contineantur, Peregr. consil. 48. lib. 1. & de fideicom. art. 44 Mago. decis. 10. & decis. 37. Menoch. consil. 207. & infiniti allegati per Fosa. de subst. quæst. 616. num. 1. intentio fundata non est, maximè cum de iure appellatione Castri, & iurium ac pertinentiarum illius, non veniant molendina, nec aliæ res, quę diuerso iure possidentur, sed ea tantum quæ annexa sunt Castro, & ad dominum illius, vt talem pertinere possunt, vt dixi in consil. 19. & cons. 20. hęc autem de quibus agimus huius naturę nō sunt.

25 Tandem tempore mortis dicti nobilis Geraldi secundi reperta sunt in eius hęreditate quam plurima grana, prout in inuentario bonorum nobilis Geraldi secundi confecto manifestum est.

26 Denique ex eodem inuentario constat, vini plurimum esse repertum, pecorumque tam armenta quam greges.

27 Præter hæc reperta fuerūt bona mobilia, & alia in d. inuētario: quę omnia viginti quinq; millium librarum valorem excedebant: vniuersa hęc fuere bona libera Geraldi secundi. Et licet prætendatur, nobilem Petrum de Queralt primum vinculatorem cōplura mobilia bona in sua hæreditate reliquisse, vt videre licet in inuentario inde confecto, & ea quæ Geraldus secundus reliquit aut esse eadem, aut alia in priorum locum subrogata, proinde subiecta vinculo: tamen præterquam quod multo plura Geraldus quam Petrus vinculator bona reliquit, prout ex vtriusque inuentarij collatione manifestum est, affirmari nequit eadem esse bona quæ reliquerat vinculator, cum 128. annorum curriculo qui à die mortis vinculatoris vsque ad diem obitus Geraldi secundi effluxere cōsumpta esse videantur, neq; obligentur bonorū vinculatorū possessores si mobilia absque dolo ac fraude cōsūpta sint alia subrogare, ac proinde quę restitutionis tempore

pore in eorũ potestate repetiuntur, quæ nõ sunt ex illis repertis in hæreditate vin culata tempore adeptæ possessionis non veniunt in restitutionem l. deducta §. ante diem ff. ad trebel. DD. in auth. contra rogatus & in corpore vnde sumitur C. eod. Decia. cons. 49. nu. 14. lib. 2. & cons. 44. num. 83. lib. 3. Bardello. cons. 6. num. 6. Peregr. cons. 53. num. 14. lib. 4. & de fideicom. art. 10. num. 35 & art. 4. num. 54. Simon de Pretis de interpret. vlti. vol. fol. 351. num. 12. Rauden. decis. Pisana 28. num. 161. Peregr. decis. 64. num. 1. rationes plures adducit Fusa. de subst. quæst. 624. num. 6.

28 Denique præter dicta bona libera, cõstat in processu, ipso statim initio, inter illa 23. instrumenta scribæ causæ tradita, nobilem Clementiam de Queralt, tamquam possidentem Petri viri sui hæreditatem, anno 1415. acquisijsse locum de Beluer possessum per Io. de Põtills, quẽ, cum creditoribus postulantibus venditus esset, iure prælationis dicta nobilis Clementia retinuit, hodieque ab egregia parte altera possidetur, aut saltem ita præsumendum est, cum alienatum esse non constet, qua de causa inter libera familię de Queralt bona censendus est.

29 Ex his liquido apparet bona libera superabundare; qua de re etsi non adeo manifesto constaret, nonne parti aduersæ agenti contra cõcordiam contrariũ edocẽdi onus incumberet? probatur id aperte ex tex. vbi omnes Doctores in l. cum de lege ff. de proba. quemadmodum conuerso fideicommissarius dicẽs adesse bona libera in terminis auth. res quæ tenetur illud probare, Peregr. art. 42. n. 73.

30 Vltimo animaduertitur legitimam dicto nobili Floriano de Queralt in bonis patris sui competentem, minime ea pecunia esse persolutam, quæ ex loci de Puiguert distractione processit, cum id omne alio iusto ac legitimo titulo ipsi Floriano deberetur, vt latè fuit ostensum in memoriali, & resolutione facti, nunc breuiter attigisse sufficiat, quod super eo puncto, inter partium modo contendentium antecessores fuit lis agitata, ad relationem magnifici Pontij Cescases, lataq; sententia, ac secuta transactio, cumq; circa illud caput, & eius ratione nihil quidquam noui ex aduerso allegatum probatumue fuerit, transactioni super eo factæ necessario adquiescendum est.

31 Neq; est prætermittendũ in dicta transactione, non modo super legitima competẽte don Iacobo Floriano de Queralt, in bonis don Iacobi patris sui, verum etiã super portione & iuribus ei in matris dote debitis concordiam esse factam, ac super alijs quoq; quæ tãquam successor dõ Petri de Queralt domini de Puiguert, atque ex eius loci venundatione prætendebat, vt constat in relatione & memoriali facti; vnde etsi quoad legitimam in bonis paternis claudicare posset transactio, (quod falsum est) nequaquã tamen omnino corrueret, nam læsio considerari nõ debet respectu vnius vel alterius capituli, sed totius contractus transactionis, ita vt non sufficiat adesse in aliquo capite, dũmodo totius respectu læsio absit, cum dicta capitula non sint separata, sed connexa, & in idem factum tendentia, ac vnũ sine alio stare non possit, elegantissime Becius cons. 45. num. 31. Gallia in cons. 40. per totum. Cum igitur læsio probata non fuerit, neque respectu singulorum capitum, neque respectu totius transactionis, quod erat necesse, omnino dicendum, in fauorem dictæ trãsactionis oportere iudicari; quia læsio clarè probanda est, Hondede. latissimè in cons. 34. num. 36. vol. 2. videndus Surdus consil. 451. num. 13. & 29. vbi loquitur de transactione facta à patre super bonis filij sui, dicens semper præsumendum esse transactionem à patre vtiliter & prudenter factam, tum quia nemo præsumitur vtilius consilium capere quam pater, tum ratione proprij commodi, quod adeo cum vtilitate filij coniunctum, connexumque est, vt nullum filijs detrimentum irrogari possit ex transactione quod non esset quoque commune cum patre, confirmatque eleganter ex præsumptione, quod nemo credatur iactare suum; quinimo vt docet, etiamsi reuera nulla subesset vtilitas, sat esset, si ex patris opinione transactio fuisset vtilis iudicata, & transactio sui natura dicitur partibus vtilis, Bero. cons. 176. n. 50. lib. 1. videndus à Petra de prohib. fideicom. num. 70.

32 Tandem vt Coronidem imponam, trãsactio an sit læsiua nec ne, non attenditur valor iuris & actionis, sed æstimari debet inspecto dubio litis euentu, Molin. de Hispan. primogen. lib. 4. cap. 9. num. 34. Gut. lib. 2. pract. cap. 141. num. 2. Matien. lib. 5. nouæ recopil. tit. 11. glos. 8. num. 83. Gallia. consil. 40. num. 31. Menoch. consil. 1011. numer. 77. lib. 12. quæ læsio inspecto dubio litis euentu probata non fuit nec articulata.

In hac cauſa fuit pronunciatum in fauorem iſtius partis 6. Maij 1622. ex ſequentibus motiuis referente domino Balthaſare Morell.

ATTENTO licet pro parte nobilis quondam Geraldi de Queralt domini qui dicebatur Villæ & Baroniæ Sanctæ Columbæ de Queralt, & nobilis quondam Petri de Queralt primi Comitis Sanctæ Columbæ eius filij & hodie per egregium don Dalmatium de Queralt eorum nepotem ſiue net, & filium reſpectiue ſit petita reſciſsio tranſactionis & concordiæ factæ & firmate inter dictum nobilem Geraldum de Queralt ex vna parte, & nobilem Ioannem de Queralt quondam tempore mortis ſuæ gerentem vices Generalis Gubernatoris Cathaloniæ ex altera, die ſeptima Nouembris milleſimi quingenteſimi octuageſimi quinti pœnes Ludouicum Iorba, & Nathalem Caſtello Notarios publicos Barchinone ſimul ſtipulantes in & cum qua dictus nobilis Geraldus de Queralt dare & ſoluere promiſit dicto don Ioanni de Queralt vt ſuccedenti nobili Iacobo Floriano de Queralt eius patri ſex mille quingentum libras, & pro illis & quingentum libris ratione cuiuſdam cenſualis conſimilis pretij in dicta tranſactione mentionati ſuper ſe & bonis ſuis incarricaſſe ſibi & quot annis ſoluere promiſiſſe dicto don Ioanni de Queralt tercentum quinquaginta libras monetæ Barchinone cenſuales inſolutum & ſatisfactionem partis ſeu portionis dicto don Iacobo Floriano competentis in hæreditate nobilis Ciciliæ de Queralt eius matris ab inteſtato defunctæ & ſuplementi legitimæ ſi aliquod dicto don Iacobo Floriano competebat in hæreditate & bonis quæ fuerunt nobilis Geraldi de Queralt eius patris prætendendo dictum egregium Comitem dictum cenſuale fuiſſe indebite creatum, cum iam dictus don Florianus de Queralt in dicta legitima & portione inteſtati dictæ nobilis Ciciliæ de Queralt tempore dictæ tranſactionis fuiſſet ſatisfactus ex pretio venditionis factæ Caſtri loci & termini de Puiguert, ſicque dictam tranſactionem & concordiam venditionemque, cenſualis in ea contentam eſſe læſiuam, & prætextu dictæ læſionis reſcindendam & declarandum dictum egregium Comitē non teneri ad præſtationē dicti cenſualis provt hæc & alia in actis præſentis cauſæ ad quæ habetur relatio latius cōtinētur cæterū, quia ex eodēmet tranſactionis & concordiæ inſtrumento conſtat partes deueniſſe ad dictam concordiam & tranſegiſſe nedum ſuper dicta legitima ſeu ſuplemento illius & portione inteſtati dictæ nobilis Ciciliæ de Queralt, verum etiam ſuper pluribus alijs nempe ſuper iuribus quæ dictus don Ioannes de Queralt, vt ſuccedens dicto don Iacobo Floriano eius patri prætendebat in loco & Baronia del Callar, item ſuper ſexta parte quam dictus don Ioannes de Queralt, vt ſuccedens dicto eius patri ſibi pertinere prætendebat in hæreditate & bonis nobilis Felicis de Queralt eius patris ab inteſtato defuncti. Item ſuper quinta parte, quam dicto nobili Iacobo de Queralt, vt ſuccedenti in hæreditate & bonis nobilis Petri de Queralt eius patrui pertinere aſſerebat in hæreditate & bonis nobilis Hieronymæ de Queralt & de Requeſens, matris dicti nobilis don Petri ab inteſtato deffunctæ. Item ſuper pretio cuiuſdam cenſualis penſionis annuæ centum quinquaginta librarum & pretij trium mille centum viginti nouem librarum & decem ſolidorum pro quo erat ſpecialiter hipotecarum Caſtrum de Tous quod luitum fuit dicto don Geraldo patri dicti don Iacobi Floriani quod pretium dictus don Ioānes de Queralt, vt ſuccedens dicto don Floriano eius patri & hæredi dicti nobilis Petri de Queralt ſibi pertinere contendebat. Item ſuper illis triginta mille ſolidis per nobilem Petrum de Queralt eius nominis tertium nobili Galcerando de Queralt eius filio legatis quod dictus don Ioānes vt ſucceſſor dicti don Floriani ſimiliter ſoluendos ſibi eſſe prætendebat ex quo dictus nobilis Galcerandus hæredem ſuum inſtituerat nobilem Petrum de Queralt fratrem ſuum cuius hæres erat dictus don Florianus & demum ſuper alijs iuribus & rebus in proceſſu cauſæ vertentis in Regia Audientia inter dictum nobilem Ioannem de Queralt ex vna parte, & dictum nobilem Geraldum de Queralt eius patruum ex altera, ad relationem magnifici quondam Pontij Ceſcaſes Reg. Aud. Doctoris contentis & licet ſuper dictis quinque vltimis capitibus in & cum Regia ſententia in dicta cauſa lata die vigeſima Nouembris milleſimi quingenteſimi octuageſimi quarti, eſſet impoſitum ſilentium dicto nobili Ioanni de Queralt, tamen ex partium confeſsione in dicto tranſactionis inſtrumento contenta conſtat fuiſſe per dictum don Ioannem de Queralt à dicta ſententia & ſeu à capitibus ſibi præiudicialibus ſupplicatum quibus prætenſionibus & dictæ cauſæ ſupplicationibus fuit per dictum don Ioannem de Queralt in & cum dicta tranſactione renunciatum pro dictis ſex mille quingentum libris, & quamuis tranſactio prætextu læſionis vltra dimidiā iuſti pretij reſcindi poſsit, habito reſpectu nō ad valorem rei ſuper qua tranſactū eſt, ſed ad dubiū litis euentū veruntamen dictus quondā nobilis Galcerādus de Queralt qui littē inchoauit, nec eius poſtea ſucceſſores qui illam proſſequuti ſunt læſionem prætenſam probarūt quinimo læſionem reſpectu dubij litis euentus ſuper quo tranſactum fuit nequaquam articularunt quod incumbebat dicto don Geraldo agenti ad receſſionem dicta tranſa-

*trãſactionis cum dicto nobili Geraldus de Queralt haberet intẽtionem fundatam ex dicta tranſactione, & conſequenter non conſtat de intentione dicti egregij Comitis prætendẽtis reſciſſionẽ dictæ tranſactionis, ex capite dictæ leſionis modo quo de iure conſtare debet, ex quamuis pro parte eiuſdem Comitis de Sancta Columba ſit etiam prætenſum ſe non ſuccedere in Baronia Sanctæ Columbæ de Queralt, & alijs bonis per eum poſſeſſis dicto quondam nobili Geraldo de Queralt eius auo qui dictam tranſactionem iniit, & firmauit nec poſſidere bona aliqua quæ ſint obligata ſolutioni dictæ penſionis tercentum quinquaginta librarum cum in dicta Baronia, & alijs bonis, quæ poſſidet ſucceſſerit in vim vinculorum ſuorum prædeceſſorum, & ſignanter in vim vinculi, & fideicommiſſi realis & perpetui in fauorem primogenitorum domus & familiæ de Queralt, (vt prætenditur) inſtituti per nobiles quondam Petrum de Queralt in eius vltimo teſtamento acto vigeſimo tertio Auguſti anni milleſimi quadrigenteſimi ſecundi ſicque, ex iſto altero capite dictam tranſactionem eſſe ei plurimum leſiuam cum fuerit facta nulla habita ſcientia dicti vinculi, & conſequenter non teneri ad obſeruantiam illius, nec adſolutionem dicti cenſualis quinimo ab illius preſtatione adſoluendum eſſe tamen quia conſtat dictam cenſualis venditionem factam fuiſſe inter alia pro ſoluenda legitima, quæ competebat dicto don Iacobo Floriano de Queralt in bonis dicti don Geraldi ſecundi eius patris & portione inteſtati ſibi dicto don Floriano competenti in hæreditate nobilis Ciciliæ de Queralt vxoris dicti don Geraldi, & matris dicti don Floriani in quibus quidem bonis eſto quod dictum prætenſum fideicommiſſum ſubſiſteret erant incluſa iura legitimæ, & quartæ trebellianicæ, quæ competebant dicto Geraldo primo ſucceſſori in bonis dicti don Petri prætenſi vinculatoris, quæ iura non erant in prætenſo fideicommiſſo compreheſa, & vt libera deuenerunt ad dictum don Geraldum ſecundum dicti don Geraldi primi hæredis nepotem ſine net nec non etiam conſtat in eiſdem bonis dicti don Geraldi ſecundi fuiſſe Baroniam del Callar, & plura alia bona deſcripta, & continuata in inuentario recepto de bonis illius per dictum don Geraldum tertium ſeu eius tutores, ex quibus, & alijs bonis quæ poſtea deuenerunt in dictum don Geraldum tertium eius filium & hodie in dictum egregium Comitem proculdubio erat dicto don Iacobo Floriano de Queralt debita legitima, & portio dicti inteſtati dictæ nobilis Ciciliæ de Queralt. Et licet pro parte dicti Egregij Comitis & ſuorum prædeceſſorum qui præſentem litem incoharunt, & continuarunt vſque ad denuntiationem proceſſus & vltra fuerit, & ſit prætenſum iura legitimæ & trebellianica quæ competebant don Geraldo primo hæredi, & ſucceſſori dicti don Petri prætenſi vinculatoris iam fuiſſe ſoluta ex pretijs alienationum per eum, ſeu eius ſucceſſores factarum de aliquibus bonis in dicto prætenſo vinculo comprehenſis antequam dictus don Geraldus ſecundus ſucceſſiſſet in dicta hæreditate, & ſignanter ex alienationibus locorum de Rocafort, los Alberchs, & vxafaua, & quod alienationes præ dictæ excedebant valorem dictorum iurium, & quod dicta iura iuncta cum alijs bonis liberis dicti don Geraldi ſecundi non erant valoris, vt tãta portio legitimæ competeret dicto don Iacobo Floriano quia prætendit dictus egregius Comes dictam Baroniam del Callar, & bona dicti inuentarij fuiſſe exigui valoris, & dictas legitimam, & portionem inteſtati fuiſſe ſolutas ex pecunijs proceſſis ex venditione Caſtri, loci, & termini de Puiguert quas recepit dictus don Florianus, ſeu eius tutores cæterum quia dictus Comes, nec alij ſui prædeceſſores qui cauſam cæperunt, & continuarunt prædicta (quæ ſunt fundamentum, ſuæ intentionis ad obtinendum in exceptionibus prædictis) nullo modo probarunt, quia non conſtat de vero & certo valore dictæ Baroniæ del Callar, nec bonorum in dicto inuentario deſcriptorum, nec de valore Baroniæ prædictæ Sanctæ Columbæ de Queralt ex qua dicta iura legitimæ, & trebellianica (dato dicto fideicommiſſo) erant detrahenda & conſequenter non conſtat de intentione dicti Comitis ad hoc, vt non teneatur (rebus vt nunc) ſtare dictæ tranſactioni, & vt poſſit à prætenſione dicti cenſualis liberari maximè, quia ex proceſſu illius cauſæ ſuper qua dicta tranſactio facta fuit conſtat quod per dictum don Geraldum de Queralt, ibi, actorem prætendebatur baroniã Sanctæ Columbæ fuiſſe valoris ducentum mille librarum, & vltra, & legitimam ſibi ex perſona dicti don Floriani eius patris competentem fuiſſe valoris decem mille librarum, & conſtat in dicta cauſa latam fuiſſe ſententiam, & dictum don Geraldum tertium condemnatum adſoluendum dictam legitimam, ſeu eius ſuplementum vna cum fructibus à die mortis patris à quo die vſque ad diem dictæ tranſactionis erant elapſi quinquaginta anni, & vltra per quod tempus fructus prædicti bis cum dimidio multiplicabant ſortem, ſeu valorem dictæ legitimæ fuit etiam dictus don Geraldus tertius eadem ſententia condemnatus ad ſoluendum dicto don Ioanni quintam partem bonorum maternorum eidem don Floriano ab inteſtato competentem vna cum fructibus à die litis motæ, quæ omnia erant, ibi æſtimanda, & liquidanda, quod actenus factum non fuit, & ne tunc ſequeretur liquidatio, tam magnæ quantitatis, & ſolutio dictæ legitimæ forſan in corporibus in ſui & ſuorum in illis bonis ſucceſſorum præiudicium & ne etiam ſequeretur condemnatio in cauſa ſupplicationis à dicta Regia ſententia interpoſitæ per dictum don Ioannem à capitibus præiudicialibus*

*quorum omnium dubius litis euentus incertus erat, prudenter dictorum bonorum poſſeſſor fecit tranſigendo, & concordando modo prædicto, & non proprietates, ſed pecuniam dando, cui tranſactioni multum roboris addit, interuentus, & auctoritas magnifici dicti cauſæ relatoris, & aliarum notabilium perſonarum quibus dicta tranſactio facta fuit, & conſequenter dictus egregius Comes prætenſus fideicommiſſarius concordiæ, & tranſactioni prædictæ bona fide, & tam maturo conſilio factæ ſtare tenetur donec per illum dolus, ſeu lata culpa, fraus colluſio, ſeu alia læſio reſpectu valoris dictorum iurium, & bonorum probata fuerint maximè data dubietate, & intricatione dicti vinculi, ſeu fideicommiſſi quod iam fuit repulſum Regia ſententia referente magnifico Ioanne Sabater quondam Regiæ Audientiæ Doctore, & poſtea Regente ſupremi Aragonum Concilij lata die decima quarta Martij milleſimi quingenteſimi nonageſimi octaui inſequendo cõcluſionem in Regia Audientia factam, & exequutioni demandata die prima Martij milleſimi ſexcenteſimi referente magnifico quondam Iacobo Puigmija tunc Regiæ Audientiæ Doctore cui fuit dicta cauſa commiſſa in qua ſupradictus don Petrus de Queralt pater dicti Comitis don Dalmatij, & poſſeſſor eorundem bonorum fuit condemnatus ad ſoluendum don Ludouico de Queralt fratri ſuo conſimile cenſuale pretij duodecim mille librarum quod etiam pro ſoluenda ſua legitima fuit illi venditum per dictum don Geraldum de Queralt eius patrem vinculo prædicto non obſtante de quo per illum fuit expreſſe appoſitum prædictis igitur, & alijs meritis proceſſus attentis, & aliàs ſua Excellentia dictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam pronuntiat, ſententiat, & declarat dicto egregio Comiti in ſua prætenſione rebus, vt nunc ſilentium imponendum fore & eſſe, vt cum præſenti imponit, & nobilem Ioannem de Queralt impuberem reum conuentum à prætenſis, & petitis contra ipſum ſimiliter abſoluendum fore, & eſſe, vt cum præſenti abſoluit non obſtantibus prædictis, & alijs in contrarium deductis, & allegatis, & acta, ſeu inſtrumenta per partes reſpectiue poſt proceſſus denuntiationem exhibita inſerantur, ſeu conſuantur in proceſſu neutram partem in expenſis condemnando, ſed pro biſtractis ſua Excellentia ſolitam exequutionem fieri mandat.*

---

## SVMMARIVM.

*Partus natus, quinto, ſexto, vel octauo menſe non eſt vitalis, num. 1.*

*Ideo non eſt ſucceſſibilis, nec operatur aliquem iuris effectum, num. eod.*

*Maximè ſi exciſo matris ventre fuerit extractus num. eod.*

*An ex facto reſultet partũ de quo agitur potuiſſe naturaliter viuere, num. 2.*

*Partus præſumitur vitalis, num. 3.*

*Aſſerens partum non eſſe vitalem probare debet, num. eod.*

*Reſcenſentur depoſitiones teſtium aduerſæ partis, num. 4. 5. 6. & 7.*

*Partus quandoq. extenuatus ſolet in lucem prodire, num. 8.*

*Id procedit multoties ex infirmitate patris aut matris, num. eod.*

*Matres multoties decipiuntur circa tempus conceptionis, num. 9.*

*Mulier ex ipſo coitu conceptionem non ſentit, numer. eod.*

*Teſtes deponentes de tempore conceptionis non probant, num. 10.*

*An partus ſit vitalis, nec ne ad coniecturas eſt recurrendum num. 11.*

*Mater nulla ſigna pariendi habuit neque ex doloribus partus deceſſit, ſed ex febri continua, num. 12.*

*Partus fuit violenter extractus ex vtero matris prædefunctæ, num. eod.*

*Ex his colligitur partum fuiſſe abortiuum, numer. eod.*

*Mulieres prima vice ſolent matribus ſuis reuelare prægnationem, num. 13.*

*Partus, vt ſit vitalis requiritur quod naſcatur ſeptimo, nono, vel decimo menſe, num. 14.*

*In hac materia peritorum iudicijs eſt ſtandum, num. 15.*

*Teſtium depoſitiones pro hac parte, num. 16.*

*Teſtibus numero maioribus magis credẽdum eſt, num. 17.*

## ARGVMENTVM.

**Partus quando mature editus præſumatur.**

**Et ſi ex ſecto ventre violenter extrahatur.**

**Partus quinto, ſexto, vel octauo menſe natus naturaliter viuere non poteſt.**

# CONSILIVM Sexageſimum tertium.

PRO

PRO IOANNE BAPTISTA
Cassador & de Aguilar
Domicello.

CONTRA.

NOBILEM LVDOVICVM
de Rejadell.

---

*Jesus Maria Josephus.*

PRÆSVPPOSITA vera, & communi, & fere ab omnibus recepta opinione, quod partus natus in quinto, sexto, vel octauo mense tanquam immaturus ex quo naturaliter viuere non posset iuxta communem resolutionem medicorum licet nascatur viuus, & viuat per aliquot horas, vel dies habetur pro abortino perinde ac si non fuisset natus mortuus, & consequenter talis partus nõ est capax successionis actiuæ, vel passiuæ, nec habet legitimam in bonis patris, nec præteritus rumpit testamentum, nec operatur aliquem iuris effectum, provt resoluũt Doctores communiter in l. septimo mense ff. de stat. homin. & in l. 2. & 3. C. de posthu. her. instituen. & in l. quod dicitur ff. de liber. & posthu. Doctores Hispani in l. 13. Tauri, Aflict. decis. 236. Francis. Marc. decis. 168. & 169. & 953. par. 2. Paris. cons. 56. per totum Soc. iun. cons. 35. vol. 2. per totum Ioan. Gutier. pract. quæst. q. 100. & 101. & plures citati per Tiraq. in l. si vnquam in ver. susceperit liberos num. 167. C. de reuocan. donat. & per Mascard. cõcl. 1089 & 1151. & per Menoch. de præsump. p. 2. lib. 4. præsumpt. 89. num. 111. & cons. 284. vol. 3 Bened. in cap. Raynutius glos. sobolem num. 31. Carpz. ad sta. Mediol. sta. 298 num. 45. Mago. decis. Flor. 41. Medices in trac. mors omnia soluit par. 3. num. 137. Honded. cons. 60, num. 43. vol. 1. Sfortia, Oddo cons. 28. num. 4. Maynar. decis. 77. num. 6. lib. 5. Gabr. cons. 55. num. 9. vol. 1. Turre. cons. 23. num. 7. vol. 1. Polid. Rip. de noctur. tempo. cap. 3. & 68. Pellicea ad consue. auersa. cap. 3. numer. 61. & cap. 5. nu. 17. & innumeros allegat Ma. Giurba in consue. Messan. cap. 1. glos. 4. p. 1. nu. 37.

Idq. eo magis procedit si excisso matris ventre quarto, quinto, sexto, vel octauo in mense partus fuerit extractus, nec sua via prodijsset in lucem Francis. Marc. decis. 168. num. 4. par. 2. Socin. iun. cons. 35. vol. 2. Ang. cons. 51. num. 3. Turre. cons. 23. vol. 1. Peregr. art. 43. nu. 26. Tuschus lit. P. conclus. 106. num. 15. Rusticis lib. 9. ad l. cum auus cap. 14. num. 19. Fran. Guerra. cons. decisiuo 1. num. 85. Pacia. de proba. lib. 2. cap. 9. & 10. Peregr. cons. 11. vol. 3.

Restat videre an partus extractus à ventre cæsso nobilis Angelæ de Rajadell & Cassador filiæ Petri Cassador, & vxoris nobilis Emanuelis de Rajadell; qui vt præsupponitur, fuit viuus extractus deditq. signa aliqua vitæ, fuerit partus maturus talites quod successerit in bonis matris suæ, & eo mortuo dictus Emanuel pater habuerit legitimam in bonis illius an verò foerit partus immaturus, & intempestiuus atq. pro non nato habendus & iudicandus.

Et licet partus natus viuus in dubio præsumatur maturus & natus tempore quo viuere potest naturaliter, & ei qui dicit partum fuisse immaturum, incũbat onus probandi, & prætendens partum maturum habeat iuris præsumptionem pro se, quæ ducta est à natura ipsa quæ regulariter solet suo tempore fœtus parere & fructus producere, cum abortus sit accidens quoddã præter naturam, provt post Doctores Medicos ex nostratibus voluerunt Bald. in dicta l. septimo mense, & cons. 69. vol. 5. Francis. Marc. decis. 68. num. 1. par. 2. Soc. iun. cons. 35. num. 24. Butsat. cons. 63. nu. 22. Menoch. cons. 284. nu. 3. vol. 3. & de coniect. par. 2. lib. 6. præsump. 52. Alciat. cõs. 13. tom. 3. lib. 9. Rusticis ad l. cum auus lib. 4. cap. 10. num. 16. Menoch. de arbitra. casu 42. cons. 361. & præsump. 52. lib. 6. Botta cons. 74. num. 26 tamen quando mulier nulla signa dedit pariẽdi, nec passa est dolores aliquos partus, sed ex alio morbo detenta partum eiecit, vel ea mortua partus fuit extractus ex ventre cæsso, tunc præsumptio iuris est, quod partus fuerit immaturus, & ei, qui prætendit partum fuisse maturum, incumbit onus probandi, provt eleganter voluit Alciat. cons. 23. num. 4. tom. 3. lib. 9 Mascard. de probat. conclus. 1146. nu. 20. Socin. iun. cons. 35. nu. 39. vol. 2. Ma. Giurba dicto cap. 1. glos. 4. par. 1. Cum ergo dõna Angela nullos dolores partus perpessa fuerit, nec sit mortua ex partu, sed extrinsecus ex febri continua multorum dierum,

dierum, & ea mortua partus fuerit violenter extractus ex ventre cæſſo, vt in facto præſupponitur, & conſtat ex partium confeſsionibus, & ex tota tela proceſſus onus probandi dictum partum fuiſſe maturum incumbit nobili Emanueli cum dictus Caſſador habeat præſumptionem iuris pro ſe, & conſequenter videndum eſt, an don Emanuel partum fuiſſe mature, & ſeptimo menſe progenitum probauerit.

4 In primis intẽdit id probare depoſitionibus Mariannæ Torres fol.40.ſuper art. 47.Mõtſerratæ Ferrera fol.48. ſuper art. 29.& Ioannis Dalta Chirurgi fol.43. ſuper art.29.& 53.aſſerentium: *Que la criatura tenia dos palms, ò vn palm y tres quarts poc mes ò manco de llargaria, y que era molt formada, y que ells han vistas criaturas de nou mesos que no eran tant formadas.*

5 Secundò, per depoſitionem Mariannæ Capdeuila fol.39.ſuper art.29. Mariannæ Torres fol.40.ſuper art.29. fol.76. ſuper art.2.tertio loco, & Catharinæ Serra fol. 78.ſuper art.2.tertio loco, aſſerentium ſe audiuiſſe à dicta Angela multos dies antequam moreretur, quod erat prægnans ſex menſium.

6 Tertiò, per depoſitionem Montſerratæ Ferrera fol. 48. ſuper art. 29. Ioannis Maſſot fol.51.ſuper art.29. Mariãnæ Torres fol.76.ſuper art. 2. tertio loco, & Catharinę Serra fol.78.ſup.art.2.tertio loco, dicẽtium quod viderunt dictum partum, & quod ſecundum iudicium ſuum erat ſeptem menſium, vel circa.

7 Cæteri autem teſtes illius nihil probant habita cõſideratione ad diem obitus dictę Angelæ qui fuit 15. Octobris 1587. cum non deponant de tempore certo, & determinato includente in ſe neceſſario tẽpus ſeptem menſium, & alij deponant de tempore contento intra ſpatium ſex mẽſium, vt ſunt Arnaldus Badia fol.54.ſuper art.31. Saluator Planella fol.63.ſuper art. 31. Hieronyma Falquers fol. 78. ſuper art.30. Columba Puigjanera fol.32. Ioannes Dalta fol. 43. ſuper art. 29. & 53. & fol.85.ſuper art.23.tertio loco, Antonius Barruffet fol.46. ſuper art.33. Franciſcus Sala fol.53. ſuper art.31. Marianna Capdeuila fol.66.ſuper art.4.tertio loco, Ioãnes Auern fol.69.ſuper art.4.tertio loco, Seraphinus Bajes fol.71.ſuper art.29. alij autem teſtes, vt ſunt Michael Rouira ſuper art. 31. Petrus Piquer, & Columba Puigjanera ſuper art. 32. Francina Fullada ſuper art.35. & 36. Franciſcus Brancę ſuper art.31. Simon Tort ſuper art. 35. Ioannes Thomas ſuper art. 33. potius probant intentionem dicti Caſſador.

8 Ex quibus teſtibus per dictum de Rejadello miniſtratis nullatenus remanet probatum partum fuiſſe ſeptem menſium, & ſic maturum atque vitalem.

Nam primo, teſtes deponẽtes quod fœtus erat longitudinis duorũ palmorũ parum plus, vel minus, & erat formatus non probant intentionem illius: tum quia plures alij teſtes deponunt totũ contrarium, vt infra dicetur: tum etiam quia hoc non contingit ex maturitate, vel immaturitate partus, ſed ex qualitate ſanitate, vel infirmitate matris, & vt experientia docet multi partus in nono menſe ſunt ita parui, & imbecilles quandoque, & extenuati corporis, vt videatur quaſi impoſsibile q̃ viuere poſsint, & viuũt, & alij in ſexto mẽſe ſunt ita formati, vt appareant eſſe nouẽ menſium, & conſequenter dictum ſignum eſt fallax, vt eleganter tradit Sfortia Oddus conſ.28.nu.65.

9 Secundò, teſtes affirmantes audiuiſſe à dicta Angela vnum menſem, vel multos dies antequã moreretur quod erat prægnans ſex menſiũ minus probant intẽtum: tum quia multo plures teſtes dati pro parte dicti Caſſador affirmant cõtrarium audiuiſſe à dicta Angela, vt infra dicetur: tum etiam, quia matres ſæpe ſæpius ignorant diem conceptionis, & ſæpe ſæpius fallantur. Bart. in l. Gallus in princip. n. 48. & ibi Salom. num. 64. Galiau. nu. 42. Fortun. Gar. num. 117. & Alciat. num. 64. ff. de liber. & poſthu. Menoch. conſ. 284. vol. 3. Borrellus conſ. 28. num. 8. Rota Auen. deciſ. 178. nu. 10. Ruſticis dicto lib. 4. cap. 7. num. 9. Franciſ. Guerra dicto conſ. 1. n. 80. Turre conſ. 23. nu. 22. cum raræ aut nullæ mulieres ex ipſo coitu conceptionẽ ſentiant cap. cum enixa diſt. 5. l. 1. §. ſi mulier ff. de liber. agnoſ. Marta voto 153. num. 12. Borrellus conſ. 28. Bertazol. conſ. crim. 452. nu. 11. Aſin. in praxi. par. 2. §. 1. cap. 15. & ideo non poteſt perfectè fieri finis dinumerationis cuius initium ignoratur l. de diuiſione ff. ſoſ. matr. l. ſi in diem ff. de cond. & demonſ. Marta ibidem num. 12. Rota Auen. dicta deciſ. 178. num. 9.

10 Tertiò, teſtes dicentes quod viderunt dictum partum, & quod iudicio ſuo erat ille ſeptem menſium, aut ſaltem plus ſex menſium nihil probant: tum quia plures teſtes dati per dictum Caſſador probant totum contrarium: tum quia dicti teſtes hoc non poſſunt indicare cũ ſit impoſsibile

bile quod scire possint tempus partus,& sic potius dicuntur diuinare,vt per Doctores supradictos in dicta l.Gallus,& deponunt non assertiue,sed secũdũ iudicium suum quo casu non probant Bart.in l.qui testamento §.fi. ff.de testamen. Alex. in l. sciendũ ff.de verb.oblig.& cons.74.vol.1. & cons.167.vol.2.Et cum dictus Emanuel non probauerit, & dictus Cassador habeat intentionem suam fundatam ex iuris præsumptione etiamsi nihil probasset esset sententia ferenda in sui fauorem qui præter dictam præsumptionem iuris probauit intentionem ex sequentibus.

11 Et primò, præmittitur quod omnes Doctores præsupponunt pro constanti quod non potest fieri neque cognosci an partus sit intempestiuus, nec ne, & consequenter an sit vitalis, nisi sit maxima imperfectio, & maximà immaturitas.& ideo ad signa coniecturas, & præsumptiones est recurrẽdum prout voluit Cassan.cons.19.num.6.Socin.iun.cons.35 num.31. lib. 2. Alciat. cons. 281. num. 3. Bursat.cons.63.num.20.vol.1.& Menoch. cons.284.n.8.lib.3.& de coniect.p.2.lib.6. præsumpt. 52. & sic quod dictus partus fuerit immaturus quinq. vel sex mensium probatur ex sequentibus coniecturis.

12 Prima coniectura est, quod dicta Angela nulla signa pariendi habuit, nec vllos dolores partus quæ non fuit mortua ex doloribus partus,nec ex eo quod partus niteretur exire,sed ex intrinsecis doloribus,& febri continua continuata per multos dies, & infans non exijt voluntarie, nec tentauit exitum, sed violenter fuit extractus ventre matris cæso, & deinde quasi statim obijt quæ omnia simul iuncta satis arguunt fœtum immaturum ita eleganter Socin.iunior cons. 35. num.39. & 40. volum.2.Alciat.cons.23.lib.9.to.3. num.4. Mascard. de probat. concl.1146. num.20. vol.3. Immo quod fortius est, dicit eleganter Socin.in dicto cons. 35. quod quando aliquis præter naturæ ordinem exit de ventre matris suæ hoc est, non propria virtute, sed violenter dicitur semper partus abortiuus nulla habita distinctione temporis conceptionis allegat text. in cap. Moyses 32. quæst. 2. cap.sicut ex literarum de homicid.l.diuus ff. de extraordin. cog. & l. si mulierem ff. de sicar. iuncta glos. & consequenter habetur pro non nato, & non succedit, nec rumpit testamentum iuxta l.vxoris abortu C. deposthu.hæred.instituen. non obstante dispositione l.quod dicitur,& l.2.§. sed,& si matris ff. ad Tertul. & l. posthumus in fine principij ff. de in offic. testamen. quibus disponitur partum extractum ex cæso ventre succedere, & rumpere testamentum:quia vt dicit Socin. dicta iura procedunt quando venit tempus pariendi,& signa partus apparent,& mulier in puerperio ante electionẽ filij decedit, vel quando mulier existẽs in legitimo tẽpore pariendi casu aliquo fortuito obijt & partus secto vẽtre illius extrahitur non autẽ quando mulier obijt ex morbo aliquo nullis apparentibus signis partus.

13 Secunda coniectura est,quia à communiter accidentibus filiæ quãdo sunt prægnantes maximè prima vice solent dictam prægnationẽ reuelare matribus suis præsertim si sint personç nobiles,vt experientia quotidie docet. Vnde si dicta Angela fuisset prægnans tẽpore quo erat in villa de Iorba certiorasset de eo matrem suã,& non tacuisset vsq.ad diem vndecimã Iunij anni 1587.quo die, vt testes infra allegãdi dicũt denũtiauit matri suç prægnationem.

14 Tertiò,probatur intẽtio dicti Cassador: quia ad hoc,vt partus sit vitalis, necessario debet esse ex septimo mẽse,nono, vel decimo, vt omnes Doctores concludunt in d.l.septimo mense,& in d.l. quod dicitur, & in d. l. vxoris abortu, intelligendo de mensibus lunaribus qui sunt triginta dierum prout not.Alciat. in d.l. Gallus in principio Tiraq. in d. l. si vnquam in ver. susceperit liberos nu.268. Menoch.cons. 284.nu.20.vol.3.& de arbitr.lib.2.cent.1. casu 89.nu.35.Ma.Giurba d.cap.1.per totum.Sed inter naturales,& Physicos controuertitur partus septimestris, seu septem mẽsium ad hoc, vt sit vitalis teneatur esse septem mensium completorum,an verò sufficiat quod sit sex mensium,& attigerit, & intrauerit in septimũ mensem.

Et licet Pythagoras, Macrobius, & alij naturales requirant septimũ mensem cõpletũ,scilicet 210.dies tamẽ obtinuit sententia Hypocratis in lib. de septimestre partu dicentis sufficere,q; intrauerit duos dies mensis septimi, vt eleganter aduertit Tiraq.& Meno.vbisup.cuius Hypocratis sententiã sequuti sunt Iuris Consulti in l. intestato§.fi.ff.de su.& leg.hęred.vbi puer natus intra 182.dies qui sunt sex mẽses & duo dies,iusto tẽpore videtur natus secũdũ sententiam Hypocratis, & not. Doctores in d.l.septimo mense sic intelligentes illam legem Ma. Giurba. dicto cap. 1. glos.4.p.1.num.30.& sic ad hoc vt partus sit septimestris, & sit vitalis requiritur

ad minus quod ſit ſex menſium & duorum dierum. Sed ex teſtibus datis ex aduerſo conſtat dictum partum nedum non attigiſſe ſeptimum menſem, ſed nec ſextum adimpleuiſſe. Nam ex inſtrumento obitus dictæ Angelæ quod eſt fol. 139. & ex depoſitione Annæ Salauerda fol. 119. ſuper art. 9. & Eliſabet Pi fol. 114. ſuper eodem conſtat dictam Angelam obijſſe die 15. Octobris 1587. Et licet in inſtrumento obitus dicatur, quod obijt die 16. Octobris ex eo quod dicta die 16. Octobris fuit ſepulta, & Vicarij, ſeu Rectores continuant ſemper diem ſepulturæ non diem obitus reuera obijt die 15. conſtat etiam quod dicta Angela fuit profecta à ciuitate Barcinone ad villam de Iorba die 14. Aprilis 1587. & quod poſtea à villa de Iorba reuerſa fuit ad ciuitatem Barcinone die 21. Maij eiuſdem anni, vt fatetur dictus Emanuel in 36. art. & affirmant teſtes ſuper illo recepti. At qui Franciſca Sala famula dictæ Angelæ teſtis producta per dictum Emanuelem fol. 53. ſuper art. 31. dicit: *Que del punt que arriba dona Angela de Iorba à Barcelona ſempre ſe tingue per prenyada, y tots la tenian per tal, y deſde aquell dia no volgue anar pua ab cotxo, ſino ab vna cadira per anar mes a ſon pler, per reſpecte del prenyat, y ella may entengue que tingues des de dit dia que arriba de Iorba, regla alguna, com abans ſeya, y aſſo dix ſaber perque al temps que arribà dita dona Angela, ella eſtaua y eſtigue apres molts meſos en ſeruey de dita dona Angela*: & idem teſtatur Seraphinus Bajes teſtis dicti Emanuelis fol. 71. ſuper artic. 30. & 35. ſecundum quã computationem partus non erat ſex menſium completorum cum à die 21. Maij qua venit ad ciuitatem Barcinone vſque ad diem 15. Octobris qua obijt ſolum tranſierunt quinque menſes, & viginti quatuor dies: Idem, & clarius conſtat ex depoſitione Hieronymæ Caſſadora, fol. 94. Annæ de Copons fol. 99. Eleonoris Caſſadora fol. 101. Annæ Salauerda fol. 119. Magdalenæ Malars fol. 130. & Antonij Coll fol. 102. teſtes miniſtrati per dictum Caſſador, qui dicunt: *Que eſtant malalta la ſenyora Caſſadora mare de dita dona Angela à 11. de Iuny la anaren à viſitar ellas ditas teſtimonis, y eſtant alli vingue dona Angela, tambe per viſitar à ſa mare, y dita ſenyora Caſſadora demanà à dita dona Angela que feya, y ella digue que eſtaua de mala gana, y que eſtaua en ſuſpita de prenyada, y que tenia dèu dias de tarda, y que dita Caſſadora li reſpongue que ſen tornaſſe, y que no vingues mes alli, que vna coſa tant deſitjada ſe hauia molt de guardar*: & à die 11. Iunij vſque ad diem 15. Octobris ſolum tranſierunt quatuor menſes, & quatuor dies.

15 Quartò probatur, ex depoſitione Ioannis Dalta Chirurgi qui aperuit & ſcidit ventrem dictæ Angelæ teſtis dicti Emanuelis foleo 43. ſuper articul. 43. & articul. 53. cui vt perito in arte maior eſt danda fides l. 1. §. 1. ff. de vent. inſpicien. & ibi Bartol. & Doctores in capit. fraternitatis de frigid. & maleficiatis l. ſeptimo menſe ff. de ſta. hom. l. hac edictali C. de ſecun. nup. Sforcia conſil. 28. numer. 67. Ruſticis cap. 8. numer. 38. Riminal. iunior conſil. 547. numer. 77. Decian. conſil. 29. numer. 22. volum. 1. qui dicit: *Que la criatura tenia vn palm y tres quarts de largaria poch mes, ò manco, y que ſegons la largaria, y la forma que tenia iudica eſſer de mes de ſinch meſos, y que abans iudicaria eſſer mes de ſis meſos que de mes ço de ſinch.*

Quintò probatur, ex depoſitione 16 Hieronymæ Caſſadora fol. 94. ſuper 11. articul. ſecundo loco: *Que entengue de dita dona Angela quant morí que era prenyada de ſinch meſos*, & ex depoſitione Michaelæ Gomba fol. 103. ſuper artic. 10. dicentis: *Que deſpres que fonch morta la ſenyora Ysabel Caſſadora mare de dita dona Angela, que era en lo mes de Agoſt, lo dia de Sant Anguſti li digue dita dona Angela que tenia tres tardes y entraue en la quarta, y que judicaua ella que al temps que morí dona Angela tenia ſinch tardes*, & ex depoſitione Eliſabetis Roca fol. 117. ſuper articul. 9. dicentis: *Que ella anà à manlleuar vnes camiſes à dona Angela per vn mig coffre, y eſtant ſe rahonant, ella y dita dona Angela li digue dona Angela que anaue per los ſinch meſos, y deſpres quant li torna dites camiſes ya eſtaua malalta*: & ex deſpoſitione Petri Benedicti Soler in Medicina Doctoris fol. 132. ſuper articul. 5. dicentis: *Que viſitant à dita dona Angela en la malaltia, de la qual morí, entengue de ella mateixa, y de les que la ſeruien, que la criatura era de tant poch temps, que encara que naſques, ò la traguеſſen del ventre, no podria viurer*, & in his creditur magis eidem matri quã alijs, vt per Afflictis vbi ſuprà num. 4.

17 Tandem probatur ex depoſitionibus Mariannæ Bolet fol. 93. ſuper articul. 7. Hieronymæ Caſſadora foleo 49. ſuper articul. 9. Aluiræ Tamarrona fol. 97. ſuper artic. 13. tertio loco Annæ de Copons & de Camporrells fol. 99. ſup. art. 9.

Michaelæ

Michaelæ Gomba fol.103. ſuper art. 7. ſecundo loco Eleonor Caſſadora fol. 111. ſuper art. 9. & ſuper art. 13. tertio loco Eliſabetis Vila fol.117.ſuper art.13 tertio loco Annæ Salauerda fol.119. ſuper art. 9. & ſuper art. 13. tertio loco, qui omnes atteſtantur: *Que veren la criatura y que aquella era molt diſminuyda, y tenia lo cap molt petit, y les cames molt diſminuydes, y era de largaria de vn palm, y que lo mes que podia tenir eren ſinch meſos:* quibus cum ſint plures numero in concurſu probationum magis eſt credendum, quam teſtibus dicti Emanuelis contrarium aſſerentibus: Cum ſint minores numero ioxta text. in cap.in noſtra de teſtib.& habetur in can. ſi teſtes 4.quæſt.3. & gloſ. vbi omnes in l. ob carmen ff.de teſtib.& Bar. in l. palam in princip.ff.de teſtamen.cum vulg.Tiber. Decian.in conſ.59. num.2. vol.3. P.Port. in ſuis regul.fol.mihi 927. Ant.Gabr.lib.1 de teſtib.concl.4. nu.50. & eleganter Bal. conſ.69. volum.5. Tuſchus concluſ.108. num.1.Cepola conſ.ciuili 50.Azeuedo in l.2.num.2.tit.8.lib.5.recop.

Atque ideo declarandum cenſeo in fauorem huius partis vna cum intereſſe á die litis motæ ad rationem ſolidi pro libra quod intereſſe, cum eadem ſententia liquidari ſupplicat, nec non partem alteram condemnari ad reſtitutionem archarum, iocalium, & veſtium in domum aduerſantis per dictam nobilem Angelam de Rejadell, & Caſſador traductarum, ſeu ad illorum iuſtum valorem.

Obtinuit in hac cauſa Ioannes Baptiſta Caſſador, ſentẽtia lata 15.Septemb.1615. refferente integerrimo,& doctiſsimo Senatore domino Ioſepho Roca.

Motiua ſententia ſunt hæc.

ATTENTO *Ex meritis præſentis proceſſus partium confeſſionibus,& ex capitulis matrimonialibus inhibitis ac firmatis die decima ſexta mẽſis Februarij anni milleſimi quingenteſimi octuageſimi quinti penes Bartholomeum Boſill Not. publicum Barcinone de quibus fidem facit Saluator Coll Notarius publicus eiuſdem Ciuitatis inter quondam Emanuelem de Rejadell domicellum Barcinone domiciliatum dominum qui dicebatur Caſtri & termini de Iorba ſiti in Vicaria Ceruariæ ex vna, & Angelam Caſſador domicellam filiam quondam Petri Caſſador domicelli in eandem Ciuitate domiciliati, & Eliſabetis Caſſador & de Aguilar illius coniugis partibus ex altera, & alias conſtat dictam Angelam Caſſador pro dote, & dotis nomine conſtituiſſe prædicto Emanueli de Rejadell viro ſuo ſex mille & quingentum libras monetæ Barcinone cum pactis, & Conſtitutionibus quod ſi dicta Angela deceſſeret cum libero, vel liberis legitimis & naturalibus peruenientibus ad ætatem condendi teſtamentum poſſet libere diſponere de tota integra quantitate ſi vero abſq. dictis libero vel liberis moreretur non peruenientibus ad ætatem prædictam poſſet diſponere tantum de tribus mille libris, & reſiduum dicta dotis reuerteretur ad dictum Petrum Caſſador, ſi viueret, aut eo mortuo ad illius hæredem, ſeu vniuerſalem ſucceſſorem, vt in ſuprà cbalendatis nuptialibus inſtrumentis ad quæ fit relatio diffuſius continetur conſtat etiam dictas ſex mille & quingentum libras per dictam Angelam dotis nomine conſtitutas ſolutas fuiſſe dicto Emanueli de Rejadell viro ſuo, & Hieronymæ de Rejadell eius matri per dictum Petrum Caſſador cum partita facta in bancho quondam Damiani Puiggener campſoris die decima ſexta prædicti menſis Februarij eiuſdem anni milleſimi quingenteſimi octuageſimi quinti, conſtat præterea dictam Angelam Caſſador attuliſſe in domum dicti viri ſui duas archas cum pluribus raupis, & alijs rebus in illis exiſtentibus & ex partium confeſſionibus, & alias mortuam eſſe abſque liberis legitimis, & naturalibus peruentis ad ætatem teſtandi, & ob id ſolum diſponere poſſe de prædictis tribus mille libris dotalibus conſtat inſuper eandem Angelam Caſſador cum ſuo vltimo teſtamento condito die decima nona menſis Iulij eiuſdem anni milleſimi quingenteſimi octuageſimi quinti penes Iacobum Maſſaguer Notarium publicum Barcinone, ſibi hæredes inſtituiſſe dictum Petrum Caſſador, & Eliſabetam Caſſador & Aguilar parentes ſuos, & eorum ſuperſtitem cum grauamine quod in vim fideicommiſſi reſtituerent hæreditatem ſuam demptis fructibus quos voluit eſſe proprios dictorum parentum ſuorum filijs ſeu filiabus ideſt liberis dicta teſtatricis, aut eorum deſcendentibus electione illorum dictis parentibus reſeruata, & cum facultate grauandi eos ad libitum voluntatis, conſtat etiam ex inſtrumento obitus de quo fidem facit Iacobus Dares Presbyter, & Archiuarius Comunitatis Presbyterorum Eccleſiæ Parrochialis Sanctorum Iuſti & Paſtoris, & ex partium confeſſionibus & alias dictam Eliſabetam Caſſador mortuam eſſe die decimaquinta Iunij anni milleſimi

quingenteſimi octuageſimi quinti viuentibus adhuc dicto Petro Caſſador viro ſuo. & dicta Angela Rejadell eorum filia, & conſequenter eius teſtamentariam diſpoſitionem per præmorientiam dictæ matris ſuæ habuiſſe locum in fauorem dicti Petri Caſſador ſuperuiuentis conſtat ſimiliter dictum Petrum Caſſador cum teſtamento condito die ſeptima menſis Auguſti anni milleſimi quingenteſimi nonageſimi, apud Saluatorem Coll Notarium publicum Barcinone in caſu qui locum habuit ſibi hæredem inſtituiſſe vniuerſalem Ioannem Baptiſtam Caſſador in iudicio agentem, & eidem cum Regia ſententia lata die vigeſima prima menſis Martij anni milleſimi ſexcenteſimi vndecimi, referente magnifico Hieronymo Senjuſt Regio Conſiliario fuiſſe cum iurium plenitudine adiudicatam hæreditatem, & vniuerſa bona quæ fuerunt dicti quondam Petri Caſſador tempore mortis ſuæ, & perconſequens ad eum per medium perſonam dicti patris ſui vti ſucceſſorem illius vniuerſalem ſpectare, & pertinere hæreditatem & bona quæ fuerunt dictæ Angelæ Rejadell & Caſſador ſororis ſuæ tempore mortis illius conſtat pariter lite pendente deceſſiſſe dictum nobilem Emanuelem de Rejadell relictis nobilibus Ludouico, Didaco, Hieronyma, Maria & Magina filijs & filiabus ſuis in pupillari ætate conſtitutis ei ab inteſtato ſuccedentibus cum teſtamentum adhuc non apparuerit, & illis in curia regentis Vicariam Barcinone die octaua menſis Ianuarij anni milleſimi ſexcenteſimi primi datos et aſſignatos fuiſſe in tutores & curatores egregium don Bernardum de Boixadors Comitem de Sanalla magnificum Franciſcum Bonet Regium Conciliarium Ciuem honoratum Barcinone, Ioannem de Rejadell, & Michaelem Doms Barcinone domiciliatos quos conſtat onus dictæ tutelæ, & curæ acceptaſſe, & hæreditatem prædicti don Emanuelis de Rejadell dicto nomine tenere & poſſidere, & per actorem ab illis conſtitutum in iudicio comparuiſſe, & licet pro parte dicti quondam Emanuelis de Rejadell fuerit pretenſum dictæ Angelæ Caſſador ſuperuixiſſe vnicum filium maſculum ipſis communem, & propterea ſe non teneri ad reſtitutionem dictæ dotis ſed in ea ſibi competere vſumfructum eius vita durante, & legitimam portionem per obitum dicti filij in pupillari ætate deffuncti, & ob hanc cauſam dictum Petrum Caſſador condemnari adſoluendum ſibi quatuor mille libras monete Barcinone prædictæ Angelæ vxori ſuæ legatas per Eliſabetem Caſſador matrem ſuam in teſtamento per eam condito die vigeſima quarta menſis Septembris anni milleſimi quingenteſimi octuageſimi tertij apud Petrum Fitor Notarium publicum dictæ Ciuitatis, nec non ad ſibi reſtituendum tres mille libras dictæ monetæ quas dictus Emanuel de Rejadell & Hieronyma illius mater mutuauerãt dicto Petro Caſſador cum partita facta in eodem banco dicti Damiani Puiggener dicta die vigeſima tertia Februarij anni milleſimi quingenteſimi octuageſimi quinti cæterum attento ex teſtium dictis reſpectiue miniſtratorum per partes, & ex earum confeſſionibus, & alias conſtat dictam Angelam Rejadell & Caſſador ex febri & grauiſſima infirmitate obiiſſe die decima quinta Octobris anni milleſimi quingenteſimi octuageſimi ſeptimi, & ea mortua, & caſo illius vtero nullis antea apparentibus ſignis parendi extractum fuiſſe puerum paruæ menſuræ qui editus in lucem ex ſecto ventre etiam intra breue temporis ſpacium deceſſit, & quamuis in dubio partus præſumatur vitalis tamen quando ex ſecto ventre naſcitur præſertim matre mortua ex alia, quam partus infirmitate, & antea nulla præceſſerunt indicia pariendi immo ex vtero fœtus extractus cito moritur tunc præſumitur immaturus, & non vitalis quod præcipue procedit in præſenti caſu, quia ex teſtium dictis adminiſtratorum pro parte dicti Petri Caſſador ſuper articulo octauo ex oblatis die vigeſimo menſis Maij anni milleſimi quingenteſimi octuageſimi noni, & alias conſtat dictam Angelam Rejadell die vndeſima Iunij anni milleſimi quingenteſimi octuageſimi ſeptimi extraindicialiter fuiſſe confeſſam ſibi vſque ad dictam diem menſtrua ſolummodo deffeciſſe per ſpacium decem dierum à qua die vndecima Iunij facta computatione vſque ad diem obitus dictæ Angelæ quæ fuit decima quarta Octobris eiuſdem anni milleſimi quingenteſimi octuageſimi ſeptimi, conſtat non effluxiſſe quinque menſes quo in tempore ex depoſitione Benedicti Soler Medici ſuper articulo ſexto ex oblatis pro parte eiuſdem Petri Caſſador dictamet die vigeſima menſis Maij anni prædicti milleſimi quinquageſimi octuageſimi noni, & alias conſtat partum etiam ex ſecto ventre non natum minime viuere poſſe, & propterea conſtat dictam Angelam Rejadell & Caſſador abſque liberis deceſſiſſe cum idem ſit non parere, aut parere fœtum immaturum, & non vitalem, quia pro non nato habetur conſtat etiam dictum Petrum Caſſador pluries in iudicio fuiſſe confeſſum ſe mutuo recepiſſe à dicto Rejadell dicta die vigeſima tertia Februarij anni milleſimi quingenteſimi octuageſimi quinti in eodem bancho dicti Damiani Puiggener tres mille libras monetæ Barcinonone, & accipiendo eas in cõpotum, & exonerationẽ totius dictæ dotis per dictum Petrũ Caſſador in iudicio ſolũ fuiſſe petitas tres mille & quingentũ libras dictæ monetæ Barcinone vna cum duabus archis

veſtibus

*vestibus raupis, & alijs rebus existentibus de quorum omnium restitutione non apparet immo omnia prædicta constat esse in bonis quæ fuerunt dicti quondam don Emanuelis de Rejadell, & consequenter de iure ac intentione dicti Ioannis Baptistæ Cassador agentis. Hijs, & alijs meritis processus attentis, & aliàs sua Excellentia prædictam insequendo conclusionem in Regia Audientia factam sententias pronunciat, & declarat dictos nobiles Ludouicum de Rejadell, Hieronymam, Mariam, & Maginam, fratres, seu egregium don Bernardum de Boixados Comitem de Sanallà, Magnificum Franciscum Bonet V.I. & de Regio Concilio Doctorē, Ioannem de Rejadell, & Michaelem Doms dictorum pupillorum tutores, seu curatores condemnandos fore, & esse prout illos cum præsenti condemnat ad dandum, & soluendum dicto Ioanni Baptistæ Cassador agenti dictas tres mille & quingentum libras monetæ Barcinone per eum in iudicio petitas, & dictas duas archas raupas vestes, & alias res in illis existentes, seu illarum iustum valorem vna cum interesse à die litis motæ vsque ad realem restitutionem ita quod vno soluente cæteri liberentur deductis prius de iure deducendis dictorum interesse archarum vestium valoris aliarum rerum liquidandorum, & deducendorum omnium liquidatione reseruata.*

*Quo verò ad alias prætensiones eiusdem quondam Petri Cassador licet pro parte illius constet fuisse prætensum dictum quondam nobilem Emanuelem de Rejadell condemnari ad sibi dandum, & soluendum dimidiam partem summptuum quos sustinuerat dictus Cassador in Curia Romana ad obtinendum à sua Sanctitate facultatem, & dispensationem nubendi dictam Angelam Cassadorij dicto Emanuel de Rejadell eius viro eo quia erant secundo & tertio consanguinitatis gradu coniuncti, nec non ad restituendum eidem quandam cathenam auream plenam, & insertam electo, siue ambar quam dictus Cassador commodauerat dicto de Rejadell tamen attento non constat saltim eo modo quo constare debet de dictis summptibus nec quod dicto de Rajadell fuerit dicta cathena commodata. His igitur, & alijs meritis eiusdem processus, attentis, & aliàs sua Excellentia eandem insequendo conclusionem in dicta Regia Audientia factam sententiat, pronunciat, & declarat dicto Ioanni Baptistæ Cassador silentium fore & esse imponendum prout eum præsenti imponit & dictos nobiles Ludouicum de Rejadell, Hieronymam, Mariam, & Maginam fratres, seu eorum prædictos tutores, & curatores absoluendos fore & esse apetitis prout eos cum præsenti absoluit, & neutram partem in expensis condemnat sed pro bistractis solitam fieri mandat exequutionem.*

## SVMMARIVM.

APPELLARE *An sit licitum à prouisionibus Visitatoris domus ciuitatis Barcinone, num. 1.*

*An prouisio domini Cancellarij Raphaelis de Ronirola iusta sit necne num. 2.*

*Visitari non potest domus ciuitatis Barcinone, nisi petente ipsamet, Ciuitate, num. 3.*

*Consiliarij Ciuitatis à Rege impetrarunt, vt eligeret personam, quæ inspiceret bursas officiorum & iurgia, & contentiones inter Stamenta, & Confratrias extingueret, num. 4.*

*Rex elegit industriam personæ domini Cancellarij Ronirola, num. 5.*

*Cancellarius in eo negotio processit citatis ijs quorum interest, num. 6.*

*Cancellarius tanquam Visitator processit in locum Concilij Ciuitatis, num. 7.*

*Conciliarij si negotium gessissent appellatio non fuisset admissa, num. eod.*

*A Consiliarijs ciuitatis Barcinone non appellatur in casu de quo agitur, num. eod.*

*A iudicio conscientiæ non appellatur, num eod.*

*Appellatio reijcitur quando celeriter negotium expediri debet & vt inpugns, & vltis eatur obuiam, num. 8.*

*Appellatio potest prohiberi gratia abbreuiandarum litium, num eod.*

*A declarationibus Cancellarij in causis contentionum non appellatur, num. eod.*

*A declarationibus habilitatorū Ciuitatis & Deputationis non appellatur, num 9.*

*Appellatio censetur prohibita quoties ordo iudicij ponitur, num. 10.*

*Inducta ad vnū finem, non debent contrarium operari, num. 11.*

*Quãdo nomen propriū præponitur nomini appellatiuo censetur electa industria personæ, n. 12.*

*Officia sunt patrimonium Ciuitatis, num. 13.*

*Appellare non permittitur ei cuius parum ac leuiter interest, num. eod.*

*Decisiones Senatus Cathaloniæ super prohibita appellatione, num. 14.*

*Prætensio aduersarij quo ad merita iustitiæ principalis omni fundamento est, destituta nu. 15.*

*Priuilegium Regis Ildephonsi, num. 16.*

*Priuilegium Regis Ferdinandi vulgo dictum,* del Regiment, *num. 17.*

*Qui à Principe titulum obtinet contra quoscunq. habet intentionem suam fundatam, nu. 18.*

*Regula,* si voluisset expressisset, *adducitur, num. 19.*

*Qualitas rei quæ nunquam existit considerari nequit, num. 20.*



Digitized by Google

*Accidens non poteſt eſſe ſine ſubiecto, numero eod.*
*Extenſio de caſu ad caſum fit ex identitate rationis, num 21.*
*Diſpoſitio etiam ſpecialis extenditur ex ratione generali num. eod.*
*Pro diſpoſito haberi debet quod diſponens verosimiliter diſpoſuiſſet, & de eo cogitaſſet, numero 22.*
*Ex vicinis ſcripturis, & ex his, quæ præcedunt, & ſequuntur ambigua diſponentis voluntas declaratur, num. 23.*
*Vnica determinatio reſpiciens plura determinabilia non debet diffirmiter determinare, numero 24.*
*Præſertim quando adeſt identitas rationis, numer. eod.*
*Diuerſitas nominum denotat diuerſitatem rerum num. 25.*
*Senatus deciſiones recenſentur, num. 26. & 27.*
*Obſeruantia ſubſequuta declarat quid initio conceſſio priuilegiumque contineat, num. 28. & 29.*
*Vnio rerum parem diſpoſitionem infert, num. 30.*
*Interpretatio facienda eſt ne actus à ſapientibus reprehendi mereatur, num. eod.*
*Obiectio aduerſarij, num. 31.*
*Non entis nullæ ſunt qualitates, num. 32.*
*Reſpondetur ad obiectionem, num. 33. 34. & 35.*
*Declarantur deciſiones Senatus, num. 36.*
*Concluſio reſponſi, num. 37.*

## ARGVMENTVM.

Appellatio in quibus caſibus cenſeatur prohibita.

De inſeculationibus Officiorum ciuitatis Barcinone, quo ad Notarios publicos & Regios.

# CONSILIVM Sexageſimum quartum.

## PRO COLLEGIO NOTARIORUM publicorum.

## CONTRA.

## NOTARIOS REGIOS ciuitatis Barcinone.

*Jeſus Maria Joſephus.*

IN Facto cauſæ quæ agitur in Regia Audientia referēte magnifico Ioſepho Roca, inter Syndicum ciuitatis Barcinonis, & Collegiū Notariorum publicorū ex vna parte, & Notarios Regios eiuſdem Ciuitatis ex altera, de duobus potiſsimum eſt controuerſia.

1 Primò, an Regijs Notarijs licuerit appellare ab ordinationibus & decretis, admodum Illuſtris Raphaelis Rouirola, Cancellarij, Viſitatoris ac Commiſſarij à Regia Maieſtate electi, & proinde an locus ſit exceptioni, per Syndicum Ciuitatis, & Notarios publicos Barcinonenſes oppoſitę, cuius deciſio fuit ad definitiuam ſententiam remiſſa cum prouiſione facta per nobilem don Petrum Soler tunc cauſæ relatorem, quæ fuit in ſupplicationis cauſa confirmata.

2 Secundò, an ſi forte licita fuit, & permiſſa appellatio, ordinationes prædictæ domini Cancellarij congruant cum mēte, ac ſerie Regiorum priuilegiorum exhibitorum in proceſſu, eorumq. obſeruatione ſubſequuta, ideoque confirmare eas oporteat.

Ad primum reſpondetur, appellationem illicite interpoſitam, proindeq. locum eſſe exceptioni Syndici, & Notariorum, quod vt apertius eluceſcat, præſupponendum in primis ſolis conſiliarijs, & concilio huius Ciuitatis, excluſis quibuſuis alijs, etiā domino Rege, ius facultatemq. competere, perſcrutandi inſpiciendiq. burſas inſeculationis prædictæ domus, quamobrem fas eſt illis ſtatuere ea quę è Republica, & ad rectam Ciuitatis gubernationem profutura videbuntur, quod cuiuis alij eſt interdictum, niſi ſi id forte Ciuitas, aut conſiliarij eius peterēt, prout priuilegijs in proceſſu exhibitis id latius oſtenditur.

3

Secundò præſupponitur, Concilium conſiliariosque Ciuitatis, cū aduertiſſent 4
lapſu temporis exorta diſsidia, contentio neſq. ſuper inſeculationibus inter ſtamēta, & Cōfratrias, vti certa in futurū forma ſtatueretur, ceſſarentq. iurgia ac rixæ ſuper locis inſeculationum, cum ipſi conſiliarij pluribus alijs grauibuſque negotijs diſtinerentur,

diſtinerentur,à Regia maieſtate impetrarunt, vti dignaretur eligere perſonam, quæ inſpiceret burſas inſeculationum, ordinaretque, quod æquum ac iuſtum videretur iuxta priuilegia Ciuitatis,atq. contentiones ac rixas prudentia,& æquitate ſua extingueret.

5 Tertiò, præſupponendum, Regiam maieſtatem,induſtria,peritia,probitateq. admodum illuſtris Raphaelis de Rouirola tum temporis Regij Cancellarij confiſam eum elegiſſe,vt viæ ſua id negotium gereret,provt ex Regijs literis in proceſſu apparet.

6 Denique præſupponitur dictum dominum Cancellarium vigore commiſſionis ſuæ in eo negotio proceſsiſſe, admonitis his quorum intererat, quibus ſeſe obtulit paratum rationes ipſorum, tam in ſcriptis, quam viua voce auſcultare, procedens non in forma iudicaria,ſed extraiudicialiter ſine vllo ſtrepitu, aut figura iudicij, cum id tam Regis intentio, in data commiſsione ſatis aperte declarata, quam negotij qualitas, & natura exigeret.

7 His in hunc modum præſuppoſitis clarum remanet ac manifeſtum ab ordinationibus à reuerendo Cancellario in eo negotio factis appellari non potuiſſe.Primò, quia proceſsit ſubrogatus in locum conſiliariorum,& concilij Ciuitatis, quibus ius competit ex Regijs indultis prædicta faciendi:& veluti conſiliarij,ſi negotium ipſi geſsiſſent,appellatio non foiſſet admiſſa, ita nec à domino Cancellario, ſeu viſitatore burſarum inſeculationis, qui in locum eorum ſubſtituebatur l. ſi eum §. qui iniuriarum ff. ſi quis cautio. Ita per illum text. argumentatur Couar. poſt Bart. ab arbitratore ad Iudicem cauſam reductionis diffinientem lib. 2. variar. reſolut. cap.12. num.3. Quod autem à conſiliarijs appellari non poſſet, ex tenore Regiorum priuilegiorum apparet, quibus libera adminiſtratio Ciuitatis, & officiorum illius,inſeculationes, perſcrutationeſque burſarum, & quæcunque ad eam rem pertinent, pro arbitrio ſtatuenda ordinandaque permittuntur, & ſic quoquo modo in prædictis ſe gerant appellatio non admittitur, iuxta Doctrinam gloſ.in l. 3. §.2.verſ.*Bonum*,ff. de arbitris, vbi Bart. alioſque Doctores hanc ſententiam amplexos refert Boer. deciſ.284.num.17.verſ.*Contrarium*.Cravet. conſ.78.num.8. poſt Caſtr. conſ.296 col. vlt. lib.2. Couarru.lib. 2. cap.12. num.3. & fuſe Menoch.de arbitra.quæſt.70.nu.7. lib.1.& eſt deciſ.Rot.353.de appell.nu.3. in nouis, cuius rei optima ratio aſsignatur in gloſ.in cap.Statutum §.Aſſeſſorem in verbo relinquitur de reſcrip.in 6.quod cum hæc relinquantur conſcientiæ huius Iudicis,ſolum Deum Iudicem ipſum huius rei eſſe cognitorem, vnde illud vulgatum, à iudicio conſcientiæ non appellatur de quo per Roman. conſ. 27. num.3. coll.2.Tuſch. concluſ.402. num.32. to. 1. Maran.de ord.iud.6.par. num.366. Paciſ. de proba.lib.1.cap.47.num.27.Brun.à ſole quæſt.13. nu.14. Gratia.diſcep. Foren. cap. 170. Cum alicuius conſcientiæ quid committere, nihil aliud ſit quam facultatem illi tribuere declarandi, quæ in voluntate ſua ſunt, quæ ab alio, quam à Deo Optimo Maximo cordium ſcrutatore cognoſci non poſſunt. Can. ſi quid inueniſti 14. quæſt. 5. & Can. erubeſcant. 32.diſt.gloſ.in l.2.ff.de inter.actio. Marſil. conſ.95.num.7.lib.2. Leonar.inter conſilia Bruni conſ.114.num.522.Calcan.conſil.38. numer.7. Cumia. de rit. Mag.Cur. Neap. cap.86. num.4. quare cum dictus reuerendus Raphael de Rouirola vice Conſiliariorum, & Concilij Ciuitatis, & ad illius inſtantiam ac petitionem in eo negotio, arbitrio ſuo, diſcretioni, conſcientiæque commiſſo procederet, nulla omnino appellatio poteſt admitti.

8 Inſuper qualitas negotij, intentio Ciuitatis in impetratione dictæ commiſsionis, & Regia voluntas in conceſsione illius id expoſtulant qualitas quidem negotij id ſuadet, quia agitur de bono Regimine, & adminiſtratione Ciuitatis in admiſsione perſonarum habilium ad officia, quod celeriter expediri neceſſe eſt, vt iurgijs,rixis ac diſſenſionibus inter ſtamenta,Collegia, ac Confratrias diu multumque continuatis earum obuiam, non turbetur ordo Reipublicæ, bonuſque illius ſtatus conſeruetur. Hinc fit quod in ſimilibus negotijs proceditur abſque forma iudicij, cum in eis mora ſit graue præiudicium allatura, & in his caſibus appellatio omnino rejicitur, vt per ſpecula.tit.de appella. §. in quibus verſ. Octauo num. 10. Iaſon in l.1. coll.1. ff. de ferijs Maran. in ſpecul. 3. part. 6. part. prin. quæſtio.2. numer.319. verſicul.24. Lancello. de attenta. 3. par. cap. 28. numer. 25. Gramma. deciſio. 58. à numer.15. Hinc eſt, quod abbreuiandarum gratia litium poteſt per priuilegium

appellatio prohiberi, vt receptum est, ex Bart. Bald. Cass. & alijs, quos recenset Surdus decis. 36. Couar. in pract. cap. 26. nu. 6. Pet. Grego. de appella. lib. 5. cap. 3. Farina. quæst. 101. cap. 1. num. 95. & seq. Rugineilus de appella. §. 2. cap. 3. num. 777.

Sic videmus á declarationibus arbitrorum, & domini Cancellarij in causis contentionum inter Curias Ecclesiasticam, & Secularem non appellari Portolez ad Mol. de compe. Iurisd. numer. 42. Regens Sesse de inhibit. cap. 9. §. 2. numer. 25. & eleganter tradit noster Fontanella de pact. nuptia. to. 1. claus. 4. glos. 3. par. 3. num. 7.

9 Et hoc obseruari in eadem Ciuitate, domoque Deputationis quotidiana docet experientia, vbi à declarationibus habilitatorum personarum quæ inseculantur non appellatur, quia sunt negotia postulantia celeritatem, & proprij arbitrij, huc facit elegans glos. in l. fin. C. vt lit. pend. Iason. in l. quæ sup. nu. 6. C. de precibus Imper. ofer. & ad tollenda iurgia abbreuiandaque lites appellationem remoueri posse probat Surd. decis. 36. numer. 22. & optimè defendit in cons. 277. per totum.

10 Prætera non solum ex verbis verum etiam ex mente dictæ commissionis, & epistolæ Regiæ, colligitur remotam esse omnem telam litigij, & iudiciorum ordinem fuisse postpositum, provt ita exequutus est dominus Cancellarius, negotij qualitate id etiam flagitante, quo casu appellatio censetur omnino prohibita, vt per Bald. in cons. 330. num. 8. lib. 5. Boss. in pract. crim. tit. de appella. num. 16. & Lancello. d. cap. 28. nu. 69.

11 Rursus Ciuitas in impetratione Regiæ commissionis id tantum in animo habuit, vt negotium quod consiliarij per seipsos, nisi magna difficultate & temporis spatio expedire non valebant, quam breuissimè, & omni mora postposita finiretur, & sic tollerentur iurgia dissensionesque super insecularionibus & officijs Ciuitatis, vt dictum est. Iam vero si à prædictis esset recurrere, vel appellare permissum, acerbiores inde contentiones, maioresque lites orirentur, atque ita ad vnum finem inducta operarentur contrarium, quod aduersatur regulæ text. in l. legata inutiliter ff. de adim. & transfe. legat. cum suis concordantibus: imò, & grauissima inde atque irreparabilia damna resultarent, statusque Ciuitatis, similium appellationum, & recursuum multiplicitate, quam erat antea infelicior redderetur.

12 Adhæc in negotio hoc fuit electa industria reuerendi Raphaelis de Rouirola, vti ex tenore Regiæ commissionis facile deprehenditur, in qua nomen proprium præpositum fuit nomini appellatiuo, seu officij ac dignitatis, quo casu semper electa personæ censetur industria, ita vt nemo alius præter electum, vel nominatum, quamquam sit successor in dignitate, possit de causa cognoscere, vt probant text. glos. & Doctores in cap. quoniam Abbas, de offic. & potest ind. de leg. l. si seruus communis ff. de stip. seru. Hyppo. Sing. 301. & Osas. decis. 113 num. 4. Certum est igitur ad neminem alium dicti negotij cognitionem posse spectare.

13 Postremo de officiorum insecularionibus nihil interest Regiorum Notariorum. Propterea, quod officia sunt proprium patrimonium Ciuitatis, & ipsa potest de ijs ad libitum, & ex voluntate sua disponere, neque potest in ijs ius consideratione dignum priuatus obtinere, quia præcipue interest Reipublicæ, spectatque ad generalem reformationem insecularionis bursarum, porro ei cuius nihil, vel parum ac leuiter interest appellare non permittitur Pereg. cõs. 71. num. 8. vol. 2.

14 Ex quibus cum de facto similis disputanda controuersia incidisset in Senatu, binis declarationibus, altera magnifico Petro Balle, 2. Augusti 1575. altera verò magnifico Francisco Descamps 20. Decembris 1597. relatoribus, fuit declaratum non licuisse appellare à declaratione simili huic de qua agimus, quam fecerat magnificus Hieronymus Albanell, olim Regiam Cancellariam Regens ex commissione Serenissimi Regis Ferdinandi circa recognitionem bursarum dictæ domus Ciuitatis, quod iure optimo fuit ita decisum, cum declarationes prædicti Albanell, super interpretatione priuilegij vulgo dicti, *del Regiment*, non haberent naturam sententiæ iudicialisuè declarationis, sed vim legis ac priuilegij, vti similiter, & declarationes admodum Reuerendi Cancellarij Rouirola, cum factæ sint nomine Regis, plena indeficientique potestate, ad id illi expressè concessa, provt ex finalibus ipsius commissionis verbis est manifestum: porro absurdum est asserere, quod à lege, vel priuilegio possit appellari, licet, quod ad vires eius attinet,

attinet,permittendum sit, si pernicioſum sit priuilegium aut statutum vt in l. qui grauatos C. de censib. lib.12. vide Rugi-nellum de appella. §. 1. cap. 3. num. 544.

15 Ex his, primo dubio supra proposito abunde arbitror satisfactum.

Quo ad secundum dubium, procedimentorum Cancellarij merita iustitiamque concernens, dicendum nequidquam afferere aduersantes Notarios, plura sibi loca in bursis officiorum domus Ciuitatis deberi, quam hactenus obtinuerint, æquiparandosque se esse Notarijs Barcinonensibus, ita vt promiscua sint omnium loca atque indistincte communia.

Hæc enim prætensio, nullo titulo vel priuilegio, nulla consuetudine, vel alio iure subnixa, sed omni penitus fundamẽto est destituta.

16 Nam primo dominus Rex Ildephonsus qui priuilegio suo 7. Octobris 1455. optimæ Ciuitatis gubernationi dedit initiũ eam per stamenta distribuens, ad concilium generale, quod vulgo *consell de cent* noncupatur, admitti voluit triginta duos ex stamento artificum, & ex eis octo aut decem ex Notarijs publicis Barcinonæ, & quinq; aut sex ex Notarijs Regijs, ita vt vbi in concilio generali essent decem Notarij publici, solũ possent adesse quatuor Regij tribuens ea ratione cuilibet dictorum Notariorum ordini, certum determinatumque in concilio generali locorum numerum.

17 Idem voluit Serenissimus Rex Ferdinandus, suo priuilegio appellato *del regiment*, 30. Decembris 1498. ipse enim (mutata forma ad illud vsque tẽpus obseruata in electionibus ad officia Ciuitatis, quæ ex tunc iussit sorti committere) disposuit atque ordinauit, vt ex quolibet stamento certi deligerentur, quorum nomina conijcerentur in bursas (quod vulgo dicitur insaculare) vt illi cuius nomen extraheretur, committeretur administratio officij ad quod esset extractus, atque ad id quatuor stamenta vocauit, Ciuium videlicet, inter quos cõnumeranit Iurisperitos & medicos; mercatorum; artificum; & officialium mechanicorum, siue *menestrals*. Et inter artifices, Notarios publicos & Regios admisit, iussitque expressis verbis, vti in concilio generali, seu *consell de cent* eadem haberent loca distincta ac separata, quæ ijs Rex Ildephonsus in supra memorato priuilegio concesserat.

18 Ex quibus priuilegijs, eorumque dispositione expresse sequitur Notarios inter se corpus separatum constituere; nam aliter Notarij publici, aliter vero Notarij Regij in Concilio admittuntur, & plura illis quam his loca competunt, vt ea de causa nefas sit affirmare, loca esse cõmunia & promiscuè accipienda; nam qui à Principe titulum vel priuilegium obtinuit, cõtra quoscunque habet intentionem suam plenè abundanterque comprobatam, Bal. in cap. studuisti. num. 3. de offi. & potest. iud. de lega. Aflict. in constitut. Sicil. lib. 1. rub. 48. num. 8. faciunt l. vlt. in fine ff. de eo quod met. caus. l. si extraneus versic. Nisi forte ff. de condict. cau. dat. Guid. Pap. decis. 601. Acost. in quæst. de patruo & nepot. prima par. quæst. 2. Rolan. cons. 2. numer. 95. lib. 1. & infinitos recenset Augustin. Morla. in empor. iur. tit. 2. de iur. om. iud. à numer. 6.

19 Neque obstat quod ex aduerso adducitur, Serenissimum Regem Ildephonsum, si quemadmodum in concilio generali, ita in alijs quoque officijs Notariorum publicorum Regiorumque loca voluisset esse distincta ac separata, expressurum fuisse, prout in locis concilj generalis expressit, quod cum non fecerit, censendum est noluisse ex vulgata l. vnica C. de cadu. tollen. cap. ad audientiam de decimis.

20 Quia respondetur, Regem Ildephonsum priuilegio suo de concilio generali solum, non vero de alijs officijs, veluti Scribæ maioris, coadiutorisque ipsius, &c. esse locutum, & quo ad consiliarios solum statuisse, vt ex quatuor stamentis eligantur; quare cum aliorum officiorum non meminerit, nec disposuerit circa ea, formamque præscripserit, qua ad illa eligerentur, exprimere non poterat qualitates, quibus fieri debebat electio, cum non possit considerari qualitas rei quæ nusquam existit. Old. cons. 203. *factum tale est.* vers. *Ad secundam quæstionem*, Fulgos. cons. 93. *ex facto proponitur*, in princ. vers. *In propositum autem*, & impossibile est accidentia esse sine subiecto Rolan. à Val. cons. 58. num. 8. & 9. lib. 3. vbi, non posse esse qualitatem vbi non est substantia Roma. cons. 48. prope finem vers. *Item non potest*, & cons. 91. *visis*. num. 8. versic. *Vbi autem*, vbi plena apostilla in verbo *qualitas*, quæ citat infinitos, nec à subiecto separari potest, quia non potest esse qualitas sine subiecto, Cardinal. Zabarel. cõs. 29. num. 2. quod est repetitum ab An-

char. conſ. 208. num. 17. Cardin. Tuſch. pract. conclu. lib. 9. conclu. 6. num. 1. 2. 7. 10. & 12.

21 Imo è contrario certum eſt Regem Ildephonſum ſi formam modumque præſcripſiſſet adminiſtrationi dictorum officiorum, vbi eam concilio generali præſcripſit, eandem inter Notarios locorum ſeparationem fuiſſe poſiturum, quam in burſa concilij generalis conſtituit, cum maior ratio in vno quam in alio excogitari nulla poſsit, ex regula tex. in l. illud ff. ad l. aquil. & l. à titio in princ. ff. de verbor. obligat. Menoch. de præſump. lib. 4. præſump. 191. num. 3. Euerar. loco 35. à ratio legis fusè Tiraq. in tract. ceſſan. cau. par. 1. nu. 150. & ſequen. & pleniſsime Surd. deciſ. 276. num. 8. Nam diſpoſitio etiam ſpecialis extenditur ex ratione generali, ita vt vbi locum obtinet ratio illa generalis, obtineat & diſpoſitio. l. nomen debitoris §. vlt. ff. de lega. 3. l. cum mulier. ff. ſolu. matri. quod procedit etiam ſtante ſtatuto, quod chartæ ſit ſtandum, vt in Aragonia Molinus verbo *fori Aragonum extenduntur* fol. 156. Meno. de recup. rem. 4. num. 33. & conſ. 11. nu. 10. & ſequent.

22 Et pro diſpoſito haberi debet, quod diſponens veroſimiliter diſpoſuiſſet ſi de eo cogitaſſet, l. tale pactum §. fin. ff. de pactis glo. in Clemen. 1. verbo *Præſidentes* de reſcrip. Cæphal. conſ. 144. num. 16. Caſanate conſ. 4. num. 16.

23 Et ex vicinis ſcripturis, & ex his quæ præcedunt ac ſequuntur, ambigua diſponentis voluntas declaratur, l. hęres palam §. ſed cinctam ff. de teſta. l. ſi ſeruus plurium §. fin. l. qui filiabus ff. de lega. 1. Mantic. de coniectur. lib. 6. tit. 13. num. 3. Simon de Prætis lib. 2. interp. 3. dub. 1. ſolu. 3. num. 39.

24 Et vnica determinatio reſpiciens plura determinabilia, non debet difformiter determinare, præſertim quando adeſt identitas rationis Decia. conſ. 1. nu. 132. lib. 1.

25 Secundo prædicta confirmantur, ex his quæ ex proceſſu, & ex Regio priuilegio, vulgo dicto, *del Regiment* reſultant conſtat enim Regem Ferdinandum iam ante conceſsionem priuilegij, ipſummet inſeculaſſe perſonas ſibi placitas, iuxta vnuſcuiuſque ſtamentum, ac præſertim in burſam conſiliarij artificis certum numerum Notariorum publicorum, alium Notariorum Regiorum, eos hac nota, *de Notaris de Barcelona, & de Notaris Reals*, diſtinguens, iubenſque vt elapſo quatuor annorum curriculo, ac deinde quolibet quadrienio, conſiliarij burſas inſpicerẽt, & in locum eorum qui ex hac vita diſceſſiſſent, aliarum perſonarum eiuſdem ſtatus ac cõditionis ſcedulas ponerẽt: quod alio priuilegio per dominũ Regem Philippum Secundum 27. Maij 1587. Ciuitati conceſſo cõfirmatur, ex quibus duo colliguntur. Primum eſt quod cum Rex Ferdinandus, inter Notarios publicos, & Regios diſcrimen conſtituerit, diuerſoque eos ſigno & differenti nota nominarit euidens eſt, eos ſeparatum inter ſe corpus conſtituere, alias enim fruſtra diuerſis nominibus nuncuparentur, ex regula text. in l. ſi idem C. de codicillis. Secundum, quod cum voluerit idem Rex in defunctorum locum in burſas Conſiliariorum, alios eiuſdem gradus, ſtatus & conditionis inſeculari, fieri nullo modo poteſt, vt Notarij Regij in publicorum locum inſeculentur, nec è contra, cum non ſint eiuſdem ſtatus & qualitatis, ſed diuerſum corpus collegiumque conſtituant.

26 Tertio, id apertiſsime comprobatur per expreſſas Senatus deciſiones, in cauſa Notariorum Regiorum Collegiatorũ, aduerſus alios Notarios Regios non collegiatos, quarum altera fuit facta referẽte nobili Ludouico de Peguera, vbi dicitur, inter ſtamenta quæ pro dictis officijs inſeculari debent (loquitur de officijs Notariorum domus Ciuitatis) connumerari ſtamentum Regiorum Notariorum. Ecce quomodo Senatus clarè cenſuit, per ſe ſtamentum facere Regios Notarios, & nihil cum publicis habere commune. Altera Relatore magnifico Antonio Oliba, in qua hæc verba leguntur. *Et conſtat dominum Regem voluiſſe, quod de cætero in burſis officiorum beneficiorum & honorum ciuitatis Barcinone, in quibus ſunt certi & definiti loci pro Notarijs Regijs in dictis burſis, & pro dictis locis inſeculẽtur Notarij Regij*, & paulo inferius, *Syndicum & generale concilium condemnat ad faciendum inſeculationem de cætero occurrentem in burſis officiorum dictæ Ciuitatis, in quibus Notarij Regij locum certum & numerum habent, & inſeculari ſoliti ſunt, vt Notarij Regij, &c.*

27 Quibus verbis clariſsimè oſtenditur Regios Notarios diuerſum à publicis diſtinctumque corpus efficere, certaque ac peculiaria in burſis officiorũ loca obtinere: alias enim impropriè, imo minus verè locutus fuiſſet Senatus in dictis ſententijs

tentijs Notarios Regios certa ac definita habere loca in bursis officiorum, quod ecquis audeat asserere.

Quarto,& vltimo inconcussa obseruatio à concessione Regiorum priuilegiorum, in hunc vsque diem,satis arguit animum Regis: quippe in insaculationibus postea factis nusquam reperitur in dictis bursis Cõsiliarij,scribæ maioris, & coadiutoris ipsius,de quibus agitur Notarios Regios, in publicorum locum esse insaculatos aut è contra, provt ex actis processus manifestè constat, adeo vt anno 1516 Consiliarij inspecta bursa Consiliarij artificis,cum reperissent decessisse octo Notarios publicos, in quorum locum totidem alios publicos insaculari oportebat, quinque solum insacularunt, quia plures idonei non reperiebantur, vt ibi dicitur,estque omnino aduertendum,tam mortuos, quam in locum eorum suffectos Notariorũ publicorum nomine fuisse insignitos, aliosque tres publicos Notarios in tria loca vacantia anno insequẽti fuisse insaculatos.

28 Ex quo infertur bursarum loca inter dictos Notarios non esse communia:alias enim octo locis vacantibus cur dicebatur præter quinque publicos non reperiri alios idoneos, & non insaculabantur Regij quibus Ciuitas semper abundat? ad hæc cur alios Notarios Regios in locũ publicorum, vel è contra insaculatos nõ reperimus? quem vsum atq; vniformem subsequutam obseruantiam velle infringere, est aduersari dispositioni priuilegiorum, & menti Regum concedentium, quia sequens obseruatio certissimè & indubiè declarat, quid initio cõcessio priuilegiumque cõtineat, præsumitur enim continere initio, id quod postea vsu & obseruatione introductũ inuenitur, Bal. cons. 245. lib. 3. Craueta cons.333.num. 10. quia causa adæquata præsumitur effectui subsecuto, Bald. in l. si certis annis C. de pactis Iason. cons.128. nu.1. vol.4. Craueta cons.101.in fine Natta cons.406. Grego. Lopez in l.53. tit. 6.par.1.glos.1. Molina lib. 2. de primoge. cap.6. nu. 52. Lud. decis. Perus.62.nu.7.Menoch. cons. 21. num.9 inquiens initia ex obseruatione longa clarificari & cons. 331.num.21. & 341. num. 5. & 390. num. 16. & 400. num. 12. & latè Lud. Martinez in respõso pro Regno Aragoniæ nu. 79. & Ioannes Ortigas, in patrocinio pro Vniuersitate Cæraugustæ pár. 3.num.33.

29 Quamobrem leges, legumque consulti, qui hoc probè nouerunt, eas quidem, talia præsumi atque existimari sanxerũt, qualia in eodem statu diutius constanterque perstitere. Tempus enim pro veritate est, teste Bald. in cons.433.& vt scribit Tertull. in Apolog. cap. 3. nihil rerum omnium progredi lõgius patitur incognitum atque occultum, conferunt elegãtissimè quæ de temporis vi refert Tiraq. de præscrip. §. 1. glos. 4. verbo *dixerunt* vers. 25. pag. 49. & vers. Postremo pag. 72. Pet. Grego. in Syntag.in lib. 3.cap.7. & lib. 39. cap, 6. & lib.48.cap.8. Matienço in dialogo relatorum lib. 3. cap. 39. num. 8. Lelius Zancus in tract. inter milit. Sacrum & secularem lib. 3. cap. 1. num. 7.

30 Demique non est omittendum, in domo Ciuitatis quotquot stamenta in locis bursæ concilij generalis promiscua habẽt & communia loca, in aliorum etiam officiorum bursis esse indiuisa & vice versa, provt plurimorum testium auctoritate comprobatum est, & iure optimo, cum maior in vno quam in alijs ratio inueniri nequeat; imo reprehensione digna esset hac diuisio atque difformitas,cum vna sit Ciuitas, eisdem stamentis gubernata, & officia vnius eiusdemque naturæ & qualitatis. At vnio rerum parem & vniformem dispositionem infert Casanate cõs. 47. num.23. & semper facienda est interpretatio, ne actus à sapientibus reprehendi mereatur l. Saluius ff. de lega.præstandis l. si quando cum fim. ff. de legatis 2.

31 Et non obstat quod pro parte Regiorum Notariorum allegatur Ferdinãdum Regem annis 1506. 1507. 1510. & 1514. in bursas Consiliarij artificis, & Scribæ maioris coadiutorisque ipsius, insaculasse Notarios, tam Regios, quam publicos promiscue, nullaque inter eos facta differentia, & scripsisse sub vnica parentesi, proindeque in dictis officijs eos promiscuè & indistinctè admitti voluisse, quod ex insaculationibus supradictorum annorum comprobari contendunt.

32 Nam respondetur in primis negando eas insaculationes ab ipsomet Rege Ferdinãdo esse factas,cum toto illo tempore à Ciuitate abfuerit, vt sic affirmari non possit, dominum Regem insaculando promiscuè admitti Notarios, aut sub vna parentesi collocari voluisse: quia non entis nullæ sunt qualitates ex vulgata regula tex. in l. eius qui in Prouincia ff. de rebus. cred.

Secundo

33 Secundo reſponderur, ex ſcripturis per aduerſantes productis (quas memorialia inſeculationum dictorum annorũ 1506.1507. 1510.& 1514. vocant) nullatenus eorum intentionem demonſtrari; cum reuera illæ ſcripturæ non ſint memorialia inſeculationum, ſed deſcriptiones tantum quædam nominum eorum qui in dictis burſis inſeculati reperti ſunt, cum ſupra memoratis annis fuerunt inſpectæ: quod comprobatur ex eo quod per dictum priuilegium *del Regiment* conſtat dominum Regem Ferdinãdum anno 1498. quo illud indulſit, inſeculationem manu propria feciſſe in burſas officiorum poſitis in eis nominibus illorum quos voluit ad officia concurrere, ſcriptis in fruſtulo pergameni,nulla alia nominum inſeculationumue ſcriptura retenta, quas burſas cum inſpicere iuſſerit Rex dictis annis 1506.1507.1510.& 1514. vt in locum defunctorum alij eiuſdem ſtatus cõditioniſque ſufficerentur,conſcripta foit in ijs inſpectionibus memoria nominum iam inſeculatorum, & hæ ſunt memoriæ, ſeu *las animas de las inſeculations*, ab aduerſantibus productæ,quod eo magis fit manifeſtum, quod in omnibus ijs memorijs eadem ſemper nomina deſcripta reperiuntur,ſecus autem eſſet, ſi hæc nomina fuiſſent eorum qui de nouo inſeculabantur, cum ſemel inſeculatum opus non ſit ad idem officium amplius inſeculari: atq; ita cum præfatæ ſcripturæ ex inſeculationibus quæ fiebant ſumptæ non ſint, trahi in conſequentiam, aut ex eis argui indiſtinctio & promiſcuitas pretenſa nõ poteſt.

Quamquam vero in dictis deſcriptionibus Notarij Regij ſub vna parẽteſi vel dictione *de Notaris* ſcripsi ſint, inde tamen haud ſequitur promiſcue fuiſſe inſeculatos, cum id fuerit per Notarium ſeu ſcribam Ciuitatis,aut inaduertenter, aut inſcienter factum, quod claræ euidentique veritati,ex actibus ſupradictis exortæ nocere non poteſt, quibus conſtat loca in burſis dictorum officiorum diſtincta eſſe atque ſeparata.

34 Quod manifeſtius patet ex eo quod licet in burſa generalis concilij diuerſa ſint loca inter publicos & Regios Notarios, ex expreſſa priuilegiorum diſpoſitione, & partes ipſæ confitentur,nihilominus in deſcriptione nominum inſeculatorum in burſa concilij generalis, idem ſcriba continuabat omnes Notarios, tam Regios, quam publicos, ſub vnica parenteſi atq; clauſura, quod fuit obſeruatum à dicto anno 1498. vſque ad annum 1530. quare ex eo communio vel promiſcuitas locorum nequit inferri, ſed vel in aduertẽtiæ, vel incuriæ Scribæ maioris tribuendum eſt, maximè cum reperiantur in *ijs* memorialibus Notarij Regij non plura, nec pauciora, ſed eadẽ omninò quæ nũc, loca obtinuiſſe, iuxta ea quæ de longæuo vſu & conſuetudine ſupra diximus.

35 Et deſtruitur funditus argumentum ſumptũ à clauſura, aut vnica linea & parenteſi, nam in burſis *de Clauaris*, *Adminiſtradors de plaças*, y *Moſtaſaph*, in vna ſola burſa concurrunt ex tribus ſtamentis, militum nẽpe Ciuium honoratorum,& Mercatorum, quibus ſua ſunt loca certa, ſeparata ad diſtincta & vita functo vno ex militibus,non inſeculatur Ciuis,nec Mercator, aut vice verſa, & nihilominus ſub vnica parenteſi, clauſura, vel dictione conſcripti ſunt. Quo ſane præclarius demoſtrari non poteſt dictam argumentationem omnibus omnino viribus eſſe deſtitutam.

36 Nec tandem obſtat, quod in nonnullis deciſionibus inter Droguerios, & Apothecarios,ſeu prouiſionibus Regijs factis decretum ſit loca in burſis domus Ciuitatis inter eos eſſe communis, quia ſub vnica parenteſi deſcripti reperiebantur, hæc enim non eſt ſola cauſa ac motiuum, ſed magis quod ſic per Regia priuilegia fuerit expreſſe diſpoſitum, atque etiam ex eo quod in burſa concilij generalis,ita etiam ſimul ac promiſcue fuerunt admiſſi,nec contrarium vnquam fuerat obſeruatum,imo præfatę declarationes,& præſertim quæ fuit facta referente Magnifico Petro Balle, in proceſſu fol. 204. probat aperte iuſtitiam huius partis his verbis. *Et ex huius tenore conſtat, priores quatuordecim artiſtas,quos dictus dominus Rex Alphõſus pro concilio generali eligi voluit, quamuis omnes ſint Notarij, & ſic eiuſdem artis, diſtinctos fuiſſe ea qualitate, ſcilicet Notariorum publicorum Barcinone. & Notariorum auctoritate Regia dumtaxat.*

37 Quæ cum ita ſint, concluditur aperte, integrum non fuiſſe Regijs Notarijs, à declaratione Admodum Reuerẽdi Cancellarij Rouirola appellare, & ſi id fortè licuiſſet,quod neutiquam credimus, eam tamen declarationem cum expenſarum omnium condemnatione eſſe confirmandam.

SMMA-

## SVMMARIVM.

CLARISSIMAM esse iustitiam Collegij Notariorum pub. Barcinone Auctor affirmat, num. 1.

Priuilegium Regis Ferdinandi insecutationibus officiorum Ciuitatis certam legem normamque praefixit, num. 2.

Priuilegij tenor quo ad hunc casum pertinet recensetur, num. eod.

In ijs quae mutari possunt vsque ad mortem actus vltimus qui nouissimam denotat voluntatem attenditur, num. 3.

Voluntas facto declaratur, num 4.

Per expressionem speciei subgenere contenta non derogatur generi, num. 5.

Qualitas non mutat speciem nec alterat subiectũ, num. 6.

In generalibus quod minus generale est considerãtur tanquam species, num. eod.

Qualitas seu differẽtia adueniens generi constituit speciem diuersam, num. eod.

Singula singulis in oratione plerumque referuntur, num. 7.

Paria sunt aliquid exprimi vel quod ad aliud expressum referatur, num. eod.

Relatio intelligitur fieri cum omnibus qualitatibus, num. eod.

Subrogatio fit cum eisdem qualitatibus, numer. eodem.

Verbum tamen quid importet, nu. eod.

Obiectio aduersariorum, num. 8.

Alia obiectio, num. 9.

Ex scriptura diuersa & inter diuersas personas facta non prodest ad declarationem alterius scriptura, num. 10.

Discretiua locutio denotat diuersitatem rerum, num. 11.

Si voluisset expressisset regula quomodo intelligatur, num. 12.

Vna pars scriptura declarat aliam, num. eod.

Referens capit vim & declarationem à relato, num. 13.

Obseruantia optima est priuilegij interpres, numer. 14.

Magis attenditur obseruantia quam verborũ proprietas, num. eod.

Obseruantia interpretatio ea fauorabilior est dispositiua, num. 15.

Inter obseruantiam interpretatiuam & dispositiuam quid interest, num. 16.

Consuetudo non inducitur ex actibus mere facultatiuis, num. 17.

In obseruantia interpretatiua multum operantur actus dispositioni proximi, num. 18.

In his quae habent tractum successiuum data ea tum pluralitate non admittitur ius per contrarium actum, num. 19.

Obseruantia multum roboris addit Regis praesentia aut decretum, num. 20.

Ex actibus facultatiuis non inducitur consuetudo restrictiua libera facultatis, num. 21.

Et quomodo intelligatur haec theorica, numer. eodem.

## ARGVMENTVM.

De materia praecedentis consilij.

# CONSILIVM Sexagesimum quintum.

## PRO COLLEGIO NOTARIORUM publicorum Barcinone.

## CONTRA.

## NOTARIOS REGIOS eiusdem Ciuitatis.

## IN EADEM CAVSA A DOCtissimo Philippo Vlayes editum.

*Jesus Maria Josephus.*

1 CLARISSIMA est iustitia Collegij Notariorum publicorum Ciuitatis Barcinone, cõtra Regios Notarios prætendentes loca insaculationum in Bursis *de Conselier Quint, Scriua major, y ajudant de Scriua major* esse communia, & promiscua ita quod liceat Cõsiliarijs ad vacantia loca libere nominare Notarios sine differentia publicorum, & Regiorum, quod vt demonstrem breui agam raciocinio.

2 In hac materia insaculationum in Bursis domus Ciuitatis Barcinone, & eiusdẽ Officiorum facit legem certam priuilegium inuictissimi, & gloriosissimi Ferdinandi qui fuit nuncupatus *lo Catholich* datum in Villa de Ocanya die 13. Decembris

bris 1498. quod ideo dicitur, & appellatur *del Regiment*. In eo vniuerſalis gubernij Ciuitatis forma præſcribitur & plures burſæ (in quibus nomina eorum qui poſſunt officia Ciuitatis obtinere immittuntur) erectæ apparent, ſed ommiſsis diſpoſitionibus ad cauſam hanc non facientibus longa Officiorum dictę Ciuitatis nomenclatura interiecta Rex prædictus in dicto priuilegio hæc verba adiecit, *E per quant la inſeculatio per nos feta per diſcurs de temps podria venir a molta, è gran diminutio per mort de las perſonas qui en aquella ſon poſades. Perço volents als dits caſos prouehir, ſtatuhim, y ordenam que paſſats quatre anys primer vinents, ço es paſſat lo dia de Sant Andreu del any 1502. è ans de la feſta de Santa Llucia del dit any, è apres de quatre en quatre anys los Concellers qui llauors ſe trobaran vegen, è regoneguen totes las ſcedulas fetes, è poſſades al ſol de cajcuna de las boſſas, exceptat de las boſſas del ſinch Concelles, com aquellas no vullam ſien viſtes, ni regonegudes, ni poſſades en ellès altres perſones ſino les que per nos ſeran ordenades. E totas las altras boſſas que trobaran perſonas mortas, è de tantes quantes ſeran mortes, è de la conditio, ò ſtament de aquelles ſien fets per dits Concellers tants rodolins com ſeran las perſonas quey mancaran, è en aquelles ſien poſſats en vn tros de pergami los noms dels qui ſeran poſſats en lloch dels morts.* Antea autem in eodem priuilegio Sereniſsimus Rex Ferdinandus declarauerat quorum ſtamentorũ perſonæ poſſent eſſe in Burſis regiminis Ciuitatis, & conſtat declaraſſe eſſe debere *de Stamento Ciuium, de Stamento Mercatorum, de Stamento Artiſtarum, & de Stamento Mechanicorum, ſiue Meneſtrals.* Rurſus quod ſub ſtamento *Ciuium* comprehenderentur *Ciutadans, Iuriſtas, y Metges*, ſub ſtamento *Artiſtarum Notaris de Barcelona, Notaris Reals, Speciers, Droguers, è Botiguers, Candalers de cera, è Barbes*, & tandem ſub ſtamento *de Meneſtrals Frenes, Saſtres, Perayres, Sabaters, Argenters, Ferrers, Fuſtes, Boſquers, Calſates, Botes de fuſta groſſa, y prima, Merces, Hortolans, meſtres de Cajes, è Molers, Texidors de llana, Texidors de lli, Candalers de ſeu, fuſtanyers, Ballaſters, è Viroters, Pallers, Cotones, Baynes, Gerres, è Ollers, Rajolers, Pallicers, Fuſtes caxers, Blanquers, è Aſſaonadors*, & tandem in eodem priuilegio fuerunt ſcripta ſequentia. *Perço è otorgam lo preſent priuilegi, è totas las coſas en aquell contengudes ab beneplacit noſtre durant noſtres beneuenturats dies, è no en altra manera reſeruant è retenint nos poder pera reuocar, corregir, mudar, afegir, è eſmenar, è lo que per nos ſera reuocat, corregit mudat, affegit, è eſmenat, vna, è tantes vegades quantes ben viſt nos ſerà, dins, è fora lo preſent Principat de Cathalunya, abſents, ò preſents, las parts de qui ſera interes pugam reuocar, corregir, mudar, affegir, è eſmanar. E volem que apres los dies benauenturats noſtres, lo preſent priuilegi è, ò aquell que per Nos llauors ſera otorgat reſte perpetuat a la dita Ciutat. E per quant nos hauem deſus reſernat la ſuppletio de les boſſes dels ſinc Concellers, à noſtre mer arbitre, è la aſſumptio de aquells de vnes boſſes en altres ſi, è quant viſt nos ſera volem què ſi per Nos no ſera altrament diſpoſat apres de noſtres benauenturats dies ſia feta la ſupletio de dites boſſas de quatre en quatre anys, en lo modo y forma que es dit deſus, de les altres boſſes.*

3 Deceſsit anno 1516. Rex Ferdinandus Catholicus, nec aliquid expreſsè diſpoſuit in prædictis, & ſic quo ad numerum, & cõditiones perſonarũ in burſsis mittendarũ id quod in vltima ante eius mortem inſeculatione actum fuit tam in burſis officiorum, & concilij de cent Iurats, per Conſiliarios quibus erat commiſſum quam in burſis Conſiliariorum per eundem Regem ſeu ſuos Commiſſarios pro eius vltima, & nouiſsima diſpoſitione capi debet nam in his quæ ſunt vſque ad mortem mutabilia vltimus actus qui nouiſsimam denotat, & demonſtrat voluntatem attenditur l. 1. C. de Sacro. Eccleſ. latè Alex. conſ. 122. num. 5. lib. 4. cum multis Cardinalis Mantica de coniectur. vltima. voluntat. lib. 1. titu. 5. numer. 8. & 9.

4 In vltima inſeculatione dictarum burſarum *de Conceller Quint, Scriua Major, y ajudant de Scriua Major*, facta viuente adhuc Sereniſsimo Rege Ferdinando, & ſecundum ſuam diſpoſitionem fuerunt inſeculati in Burſa *de Conceller Quint, 18. de Scriua major, 20. & de ajudant de Scriua major, 25.* Notarij publici Barcinone provt in memoriali facti eſt manifeſtè, & clarè probatum, & conſequenter idem numerus Notariorum publicorum præſentis Ciuitatis in dictis burſis reſpectiuè ſucceſſiuis temporibus conſeruari, & continuari neceſſum fuit iuxta vltimam Regis Ferdinandi voluntatem, quæ factis fuit declarata cum verba deficerent l. Paulus, ff. rem ratam haberi Monachus deciſio. Lucen. 33. num. 13. & 14. & Florentina deciſi. 14. num. 17. Fontanella de pact. nup. tom. 1. clauſ. 4. gloſ. 18. par. 2. num. 34. & vim habet legis cum ſic Rex decreuerit l. 1. ff. de conſtitu. Principum. §. & quod Principi inſt. de iu. naturali gentiũ, & ciuili vbi tradunt Doctores.

Prædicta

5 Prædicta nõ inficiantur aduerſarij quinimo expreſsè aſſerunt vera eſſe ſolum contendunt, quod Sereniſsimus Rex Ferdinandus in dicta vltima ſeu noniſsima inſeculatione, nullam conſtituit differentiam inter Notarios Barcinone qui publici appellantur, & Notarios Regios, ſed quod eos omnes pro perſonis eiuſdem qualitatis,& conditionis accepit habuit, & reputauit, vt ſic loca inſeculationum omnibus Notarijs ſint communia, & promiſcua ad liberam Conſiliariorum facultatem. Sed hæc prætenſio Notariorum Regiorum eſt omninò vana & voluntaria. Nam nec in priuilegio *del Regiment* Regis Ferdinandi, nec in alia ſcriptura legitur facta mentio, & minus diſpoſitio,quod Notarij ſimpliciter inſeculentur in dictis burſsis, vt ſub verbo *Notaris* adiecto in dicto priuilegio,vel in alia diſpoſitione per modum generis dici poſſit contineri tam Notarios publicos, quã Regios ob quod non poſſunt conuenire, ſeu conducere ad deciſionem præſentis cauſæ multa quæ aduerſarij cumulant de verbis generalibus, quæ omnes comprehendunt ſpecies, nec per adiectionem ſiue expreſsionem ſpeciei ſub genere contentæ, derogatum dici poteſt, generi, ſeu eius cõprehenſioni detractum: hæc enim omnia procedunt cum generalia verba in diſpoſitione expreſſa; ſunt per modũ generis prolata ex adductis ab omnibus Paſſeta conſil. 151. num. 8. Cracta conſil. 24. num. 11. Rolan. conſil. 34. num. 77. lib. 4. Hyppol. Riminal. conſil. 276. num. 25. & in pluribus conſilijs. M. Anto. Euge. conſil. 14. num. 1. cum alijs infinitis.

6 Et quamuis in burſsis prædictis reperiantur inſeculati Notarij tum publici Barcinone, tum Regij. Tamen qui ſunt publici Barcinone dici debent inſeculati cum illa qualitate quod ſint Notarij Barcinone, & Regij ſub illa qualitate quod ſint Regij, ſed non ex eo ſolum quod ſint Notarij ſemota qualitate, publicorum Barcinone, ſeu Regiorum, id, quia etſi omnes tam publici, quam Regij ſint Notarij, & dici ſoleat qualitatem regulariter nõ mutare ſpeciem, ſeu alterare ſubiectum Bart. in l. denunciaſſe, §. quid tamen num. 5. ff. de adulterijs verum negari non poteſt quod hæc qualitas publici in Notario multum faciat eum differre à Regio Notario, vt de ſe eſt manifeſtum vnde intrat reſolutio, quod licet habito reſpectu ad genus Notarij omnes tam publici, quam Regij videantur eſſe eiuſdem ſpeciei tamen facta comparatione inter ſe, diuerſæ videntur eſſe ſpeciei nam ſicut in generalibus id quod eſt minus generale conſideratur tamquam quædam ſpecies arg. cap. generi de reg. iur. in 6. Bar. in l. 1. §. 1. num. 1. & ibi gloſ. & Iaſ. num. 12. ff. de op. nou. nuncia. ita etiam in ſpecialibus illud quod eſt magis ſpeciale conſideratur tanquam ſpecies, & tanquam talis derogat alijs ſpeciebus magis generalibus ita vt induci poſsit regula d. cap. generi tradit Bald. in l. hac cõſultiſsima num. 1. poſt medium, C. qui teſtamenta facere poſſunt nec nouum eſt quædam,vnum, dici attento genere, ſiue ſpecie, & diuerſa propter diuerſitatem formæ, ſiue ſubſtantiæ Bart. in l. 2. num. 1. C. de actio. & oblig. Panormita.in rubrica ad finem de vita, & honeſtate Clerico. & in cap.bonæ 1. num.2.de poſtula. prælato. dum dicit quod vbi ſpecies ponit aliquid vltra genus ſuum tunc nõ cõtinetur ſub genere ſubſcribit Selua de beneficijs 1. par. quæſt.3. num.6. Nauar. conſil.6. num. 7. de filijs presbyterorum proſequitur Ruinus in l. 2. in principio nu. 22. ff. de verbor. obliga. optimè cõfirmat Bald. in l. 2. ante num. 1.C.de ſuceſſ. ædicto dicens quod differentia ſeu qualitas adueniens generi conſtituit ſpeciem diuerſam l. 1. ff. de adop. not. Afflictis deciſ. 265. num. 18. & Natta conſ. 686. nu. 8. lib. 4. & ad hoc eſt bona theorica, quod ẽns qualificatum videtur eſſe diuerſæ ſpeciei, & naturæ quam ſit ſimplex,probatur ex. cap. ſtatutum de elect. in 6. & tradit Natta conſil. 555.numer.9. lib. 3. ex his omnibus deducitur manifeſtè quod cum admiſsio, ſeu inſeculatio Notariorum in dictis burſsis fuerit facta non in vim alicuius diſpoſitionis in qua fuerit ordinatum Notarios generice, ſeu ſimpliciter eſſe inſeculandos, ſed tantum ex eo quod fuerunt reperti inſeculati in vltima inſeculatione facta ante obitum Regis Ferdinandi in dictis burſsis *de Conceller Quint Artifle, de Scriua major, y de ajudant de Scriua major* in quibus ex Notarijs Barcinone inuenti fuerunt 18. 20. & 25. reſpectiue ſine dubio eſt reſoluendum eoſdem vti Notarios Barcinone in dictis locis in quibus fuerunt inuenti,& Regios vti Regios in alijs locis fuiſſe inſeculatos, nec publicos Notarios Barcinone ſub Regiorum nomine, nec è conuerſo contineri Sereniſsimumque Regem Ferdinandum, nullam inter ipſos communionem

nem, seu promiscuitatem statuisse, sed singulis sua loca assignasse pro diuersitate conditionis & qualitatis ipsorum.

7 Nec multum erit insudandum in prædictorum comprobatione si ante oculos proponantur disposita per Serenissimũ Regem Ferdinandum in dicto suo priuilegio *del Regiment* dato anno 1498. & verba eiusdem æqua lance, & recto libramine ponderentur. Rex enim inuictissimus quatuor stamenta personarum expressit, & numerauit quibus Ciuitatis regimen constare voluit, *Ciutedans, Mercaders, Artistas, Menestrals*, sub horum stamentorum generica expressione quarum conditionum personas comprehendi statuit, ad modum specierum designauit, sub stamẽto *dels Ciutedans* voluit contineri *Militars, Iurisles, Metges*, sub stamento *dels Artistes Notaris de Barcelona, Notaris Reals, Speciers, Droguers, è Botiguers, Candalers de cera, Barbes* sub stamento *dels Menestrals Frenes, y altres molts Officis*, & semota bursa *de Concell de cẽt* non expressit numerum certum in quo personæ dictorum statuum & conditionum erant imbursandæ, & insaculandæ, sed ad insaculationes iam factas se retulit in Officiorum bursis ibi, *è de totes las altres bosses ques trobaran persones mortes, è de tãtes quantes seran mortes, è de la conditio, ò Stament de aquelles sien fets per dits Concellers tãts rodolins com seran las persones quey mancaran è en aquelles sien posats en vn tros de pergami los noms dels qui seran posats en lloch dels morts*, & in bursis Consiliariorum, ibi. *è apres de nostres benauenturats dias sie feta la supletio de dittas bosses, de quatre en quatre anys, en lo modo è forma que es dit dessus, de las altres bosses*, ex dictis namq; verbis manifestè constat quod suppletiones bursarũ fieri ordinauit iuxta numerũ qui esset in bursis tempore mortis suæ secũdũ conditiones personarum in eisdem insaculatarum, & descriptarum verba namque modo, & forma supra expressis referunt omnes qualitates narratas singula singulis referendo Paris. consil. 19. num. 6. lib. 1. Riminal. iun. consil. 317. numer. 30. lib. 3. Rubus consil. 142. numer. 15. lib. 3. consil. 98. num. 11. & sic voluit Rex Ferdinandus imbursando, & insaculando numerum, & personarum conditiones præfinire in Ciuitatis regimine, & perinde est ac si numerum & conditiones personarum expressisset in priuilegio, quia paria sunt aliquid exprimi, vel quod fiat ad expressum seu certum relatio, Gemi. cons. 47. num. 2. vers. Item quando Rom. cons. 80. vbi apostilla verbo primo quæ dat concordantes, & idem est quodquid sit expressum per relationem ac si esset facta mentio specifica Gemin. consil. 82. nu. 8. Anto. de Butrio consil. 2. in fine Paris. consil. 122. nu. 3. lib. 2. Castres. cons. 91. in fine lib. 1. & tunc hæc relatiua expressio censetur facta secundum omnes qualitates quæ sunt in bursis ad quas fuit facta relatio etiam quo ad substantiam Decius consil. 647. numer. 3. Bart. in l. si quis seruum, §. fin. num. 4. ff. de leg. 2. Ruinus consil. 35. numer. 11. lib. 5. Nec solum id procedit, & admitti debet ex vi relationis, sed etiam ex natura supletionis quam facere iubebat Rex prædictus in locum deficientium personarũ in bursis prædictis insaculatarum supiere siquidem nihil aliud est quam in locum deficientium summittere subrogare l. 69. & 70. ff. de vsufructu, & subrogatio hoc importat quod fiat cum eisdem qualitatibus, & conditionibus rei in cuius locũ fit l. si eum, §. qui iniuriarum, si quis cautionibus, l. si donatæ §. sponsus de donatio. inter virum Bart. in l. 1. §. si hæc actio, ff. si quis testamento liber esse iussus fuerit Surdus consil. 42. num. 11. lib. 1. vbi amplius quod id procedit in materia stricta, & correctoria §. reliquum in authen. de hæred. & falcidia, Aret. in rubr. ff. de acq. possessione Natta consil. 346. num. 3. & ne interpretatio à iuris regulis esset necessaria id expressis verbis cauit Serenissimus Rex Ferdinandus in dicto suo priuilegio ibi *è de la conditio, ò Stament de aquelles*, & ibi *en lo modo, forma que es dit dessus de les altres bosses*. Verum siquidẽ *Stament* significat modum & conditionem in qua viuunt homines tot tit. ff. de statu. homi, & verbum *conditio* importat, qualitates, vt in l. 1. §. deniq. ff. de aqua pluuia arcẽda, & plene explicat Siculus Flaccus de cond. agrorum. Ex quibus posito prout in facto constat quod in vltima, seu nouissima insaculationẽ quæ fuit facta in vita, & ante mortem Serenissimi Regis Ferdinandi erant in Bursa Consiliarij Quinti 18. in bursa Scribæ maioris 20. & in bursa adiutoris dicti Scribæ 25. Notarij Barcinone consequeus fit eum numerũ debuisse in dictis bursis Notarijs Barcinone conseruari in futurum.

8 Prædicta omnia non eliduntur ex allegatis, & deductis per Notarios Regios dicunt illi nomina Notariorum in dictis bursis reperiri descripta absque qualitate publicorum Barcinone, & Regiorum, & sic

& sic simpliciter, vt sit sensus quod personæ insaculatæ in dictis bursis quod attinet ad Notarios, sint & censeri debeant insaculatæ, cum sola qualitate *de Notarij* per modum generis expressa, nulla inter Notarios Barcinone, & Regios constituta differentia, & consequenter esse applicabilia, & causam hanc decidere ea quæ dicuntur, & allegantur de verbis generalibus, & eorum comprehensione, & effectu.

9 Rursus dicunt istum intelligendi modum confirmari, tum quia Notarij qui sunt Barcinone, & qui sunt Regij leguntur descripti in memorialibus *de la anima* promiscuè tum etiam, quod omnes clauduntur vna signata linea cum nota illa *Notaris*, quæ genus inducit, & personas insaculatas, & imbursatas fuisse spectata solum qualitate quod *essent Notaris*, demonstrat.

10 Nam respondendum est iam ex suprà deductis constare Notarios Regios distingui in gubernio Ciuitatis, & vti diuersos accipi & Serenissimum Regem Ferdinandum in insaculationibus contemplatũ esse, & ante oculos habuisse qualitatẽ publicorum Barcinone, & Reginarum per quam inter se differunt, & sic personas dictarum conditionum sub eodem statu de *Artistat* tanquam diuersa insaculando numerum Notariorum Barcinone, & Notariorum Regiorum qui in posterum essent insaculãdi designasse statuisse, & decreuisse. Sed Rursus respondendum est, memorialia producta per Notarios Regios non fuisse scripta iussu domini Regis Ferdinandi, sed per Notarios, & Scribas Ciuitatis ad videndum tempore recognitionis de bursis faciendæ, quod loca vacantia suppletionem exposcerent id in memoriali facti, & in deductionibus per Syndicum Collegij Notariorum Barcinone constat manifestè, & confirmatur ex verbis priuilegij *del regiment*, ibi, *de quatre en quatre anys los Concellers qui llauors se trobaran, regen y regonguen totes les scedulas fetes, è posades al fol de cascuna de les bosses*, & ibi, *sien fets per dits Concellers tants rodolins com seran los persones quey mancaran, è en aquell sien posats en vntros de pergami los noms dels qui seran posats en lloch dels morts, è mesos los rodolins en la bossa*, &c. Nam ex illis luce solis clarius constat Serenissimum Regem Ferdinandum non instituisse memorialia *del anima*, sed solum scedulas pergameneas in singulis rodolinis inserendas cum nominibus insaculandorum, & ideo à dictis memorialibus, nulla potest elici coniectura cum non sint eiusdem Regis, sed Notarij nam ex diuersa scriptura diuersæ etiã personę non potest coniectura deduci alterius scripturæ declaratiua ex optimè adductis à Simone de Pretis de interpre. vltima. volunta. lib. 1. interp. 2. dubitatione 2. fol. 3. num. 68. & 69.

11 Et quod Serenissimus Rex Ferdinandus habuerit, & acceperit pro diuersis Notarios Barcinone, & Notarios Regios quod attinet ad gubernium & regimen Ciuitatis Barcinone, & insaculationes in bursis regiminis faciendas constat ex eodem priuilegio Regis Ferdinandi. Nam in ea parte in qua fecit mentionem expressam *de Notaris* sub stamento Artistarum discretiuè loquutus fuit *de Notaris de Barcelona, & Notaris Reals*, illis certum numerum multo maiorem quam istis concedendo, quod facit, vt eos habuerit pro separatis, & diuersis loquutionis etenim discretiuæ hoc est proprium, vt diuidat, excludat, & separet Bald. cons. 495. nu. 12. vol. 5. Rolan. de Lucro dotis quæst. 30. num. 7. Phanucios in eo8:m tractatu glo. 5. num. 39. versic. Decimus est casus, Menoch. cons. 4 num. 15. & post eos, Surdus consil. 426. num. 1. & ideo cum quis loquitur de hijs quorum alterum sub altero contineri, & comprehendi potest si discretiuè de illis loquatur præsumitur quod illa habuit vti inter se omnino separata Surdus cons. 554. num. 9. Menoch. qui pluribus exemplis probat, & illustrat consil. 215. num. 69. & 70. & hijs allegatis Oliuerius Beltrami. in add. ad decisionem Ludouisij 301. num. 18. qui declarat, vt procedat cum discretiua loquutio est in eadẽ dispositione prout hic contingit nam versamur in eodem insaculationis actu.

12 Et quamuis aduersarij contendant ex hac discretiua loquutione in bursa *de Consell de Cent* facta deduci debere in cæteris bursis Regem Ferdinandum intendisse Notarios Barcinone, & Regios non vt diuersos, & separatos, sed vti personas eiusdem stamenti, & conditionis accipiendos esse ex vulgari Brocardico vbi voluit esse diuersos expressit, & si in alijs bursis vti diuersos fore accipiendos voluisset expressisset, l. vnica, §. fin autem deficientis, C. de caducis tollen. Decius consil. 204. nu. 5. Cracta cons. 161. nu. 8. Rimin. iun. consil. 19. num. 31. §. consil. 75. num. 25. Surdus cons. 127. num. 61.

Attamen in contrarium eſt veritas. Nam dicto Brocardico contradicit ex diametro alia Brocardica etiam propoſitio, quod diſpoſitio facta in vno caſu provt in præſenti *en lo Concell de cent*, porrigitur ad alios optin è deducitur ex præcedenti diſponentis declaratione, nam eo modo quo ipſe verba quod poteſt diuerſos intellectus recipere accepit in vna diſpoſitionis parte in cæteris cepiſſe dicendum eſt, & id eſt quod vulgo dici ſolet, quod vna diſpoſitionis pars aliam declarat, l. qui filiabus, ibi, qui filiabus legauit ſi mentionem aliqua parte teſtamenti de poſthuma fecit videtur in filiarũ legato, & de poſthuma ſenſiſſe, l. 2. ff. de leg. 1. cõcinit, l. ſi ſeruis, §. fin. ff. de vino, tritico, & oleo, legat. l. quæſitum, §. Papinianus quoque, ff. de fund. inſtruc. l. ſi frater, ibi, ſed ſi verbis fideicommiſſi aliqua parte teſtamenti, C. de fideicom. exornant Pretis lib. 2. de interp. vltim. volunt. interp. 2. ſolu. 3. num. 65. Mantica de coniect. vlt. volun. lib. 6. tit. 13. num. 5. Graſſus, §. teſtamentum quæſt. 76. num. 21. Menoch. lib. 1. præſump. 28. num. 19. & conſil. 232. num. 20. lib. 3. Surdus deciſio. 210. num. 10. & in conſil. 313. nu. 88. Oddo conſ. 95. num. 76 & cum multis Caſanate conſ. 47. num. 44. & in conſil. 32. nu. 21. late Surdus conſ. 455. ex num. 7. inter quas Brocardicas propoſitiones, prima locũ obtinet quando nuda proponitur voluntas in diſpoſitione hoc eſt quod diſponens nihil expreſſerit, ſed omnimodo ommiſſerit, ſecus tamen ſi ex verbis in diſpoſitione prolatis, & contentis, & ex conieCturis colligi poſsit diſponentem eodem modo in vna diſpoſitionis parte ſtatuere, & diſponere voluiſſe provt in alia ſtatuit, & diſpoſuit nam tunc ſecunda Brocardica propoſitio abſque dubio admitti debet. Ita explicant infiniti, ſed videantur Rolan. conſil. 6. num. 31. & 32. conſ. 18. nu. 18. vol. 4. Beroius conſ. 139. nu. 14. lib. 2. Hiero. Grab. conſil 95. nu. 14. lib. 1. Molina de Hiſpa. primo beni lib. 1. cap. 4. num. 28. Mantica de conieCt. lib. 3. tit. 19. num. 15. & 16. optimè de Pretis lib. 2. interp. 3. dub. 1. fol. 3. num. 172. Menoch. conſ. 552. nu. 37. lib. 5. & Caſanate conſ. 47. num. 49. & 50. ceſſatque in hoc caſu regula illa vulgaris ſi voluiſſet expreſsiſſet, quia ex diſpoſitis in burſa *de Concell de Cent* circa Notarios Barcinone, & Notarios Regios, & ex conieCturis, quæ in facto concurrunt fit manifeſtum Sereniſſimum Ferdinandum intendiſſe quod Notarij Barcinone diſtinguerentur à Notarijs Regijs eiſdemque præferrerentur in burſis regiminis Ciuitatis. Nã ratio quare præfatus Rex potuit moueri ad diſtinguendum Notarios Barcinone à Regijs Notarijs in burſa *de Concell de Cent* eos pro ſeparatis, & diuerſis ſumendo non poteſt dici ſingularis, & ad eam tantum burſam *de Concell de Cent* reſtricta, & limitata, ſed imò eſt generalis, & omnibus alijs burſis communis, & vniuerſo Ciuitatis regimini conſequenter quod in dicta burſa expreſſum eſt, in cæteris burſis ex vi generalis rationis expreſſum cenſeri debet, vt limitando regulam prædictam l. vnicæ, §. ſin autem deficientis, C. de cad. tollen. tradunt Craueta conſil. 297. verſicul. Septimo reſponde Soci. iun. conſil. 77. in fine lib. 3. Menoch. conſil. 140. numer. 16. lib. 2. hoc enim poteſt rationis identitas, vt expreſſum in vno, in cæteris pro expreſſo habeatur cum ex rationis identitate voluntatis identitas in diſponente deducatur Craueta conſil. 62. numer. 14. qui in pulchro caſu conſulnit, & Rurſus conſil. 13. num. 7. multis ornat ſubſcribens Menoch. conſil. 552. numer. 26 per totum lib. 5. & in ſpecie, quod quãdo eſt eadem ratio in caſu ommiſſo, quæ aderat in expreſſo non procedit dicta regula docent optimè Pacia. conſil. 9. numer. 36. & Caſanate conſil. 47. numer. 46. & ſeq. qui numer. 48. dicit ſufficere quod ratio non ſit diuerſa inter caſum expreſſum, & ommiſſum, vt ceſſet regula illa ſi voluiſſet expreſiſſet ex Rota Florentinæ Burſato, Sfortia, & alijs. Quinimo ſi res hæc attentè perpendatur eſt certum quod caſus inſeculationis in alijs burſis regiminis Ciuitatis eſt ſimilis caſui inſeculationis in burſa *de Cõcell de Cent*, nam omnes pro Ciuitatis regimine ſunt inſtitutæ, & cum quadam æqualitate, in qua ſimilitudo conſiſtit glo. in l. fin. §. penul. (com. de leg. Menoch. conſil. 124. numer. 60. lib. 2.) quando autem caſus ommiſſus de quo quæritur, expreſſo ſimilis eſt ceſſat ſupradicta Brocardica reſolutio, & habet locum quod diſpoſitum in vna diſpoſitionis parte cẽſetur diſpoſitum in alia Curt. ſen. conſil. 52. colum. vltima Pariſ. conſil. 54. colum. vltima, & conſil. 72. numero 98. lib. 2. Menoch. conſil. 552. numer. 28. lib. 5.

13 Tandem ceſſat regula illa Brocardica in hoc caſu, quia Sereniſsimus Ferdinandus Rex nullũ caſum ommiſsit quinimo per

per relationem ad casum expressum quid suæ esset intentionis circa numerum, status, & conditiones personarum insecularandarum expresisisse visus est, vt supra est dictum, nam relata mens & voluntas dicitur quando de ea non constat per verba, sed sequitur mens ad aliud dispositum expresse, & habetur pro expressa, & certa, latè Medicis de reg. iur. reg. 10. in principio num. 2. Simon de Pretis post alios de interp.vltim.volunt. lib. 2. interp. 2. dub.1.fol.2.num.185. & hæc relatio clarè demonstrat quomodo verba accipi,& in quo sensu vsurpari debeãt quia referens capit vim atque interpretationem ex relato Aluarado de coniect. mente defuncti lib. 4. cap.2.numer.28. & 29. Cassana.cons. 50.num.28. qui allegat tex. in l. si ita scripsero,ff. de cond.& demonstra.& alij plures.

14 Vbi autem prædicta nõ essent tam manifesta & certa, vt sunt sufficeret Collegio Notariorum publicorum Barcinone à morte Serenissimi Regis Ferdinandi, quæ contigit anno 1516. vsque ad præsentem diem fuisse insecularatos 18. 20. & 25.Notarios Barcinone respectiuè in butis prædictis *de Conceller Quint, Scrina major y aiudant de Scrina major.* Nam cum quæritur de legis interpretatione inprimis inspiciendum est, quo iure Ciuitas retro in huiusmodi actibus vsa fuit l. si de interpretatione, ff. de legibus est etenim obseruantia optima interpres priuilegij Soci. consil. 111. in fine lib. 1. Beccius consil.101. num.49. & sequentibus multis Rouita consil. 49. numero 7.Rota diuers. decis. 872. numer. 2. & 518. num. 11. par.4. in nouissimis Farinacij,Caueta cosil. 101. numer.3. & 4. provt, & cuiuslibet dispositionis Rota Farinacij decisio. 642. num. 15. par. 1. Ioannes Baptista Cocci. decisio. 201. num. 4. præsumitur siquidem concedentis seu disponentis mentem talem fuisse qualem declarat subsequuta obseruantia Caueta cons. 118. num. 2. Canal. decis. 16. num. 36. par. 3. Casana. consil. 35. num. 22. & cons. 44. num.33.Muta decis.81.num.24. multis decisio Bononiæ diuersorum 21. num.24. & sic obseruãtia potissimum attenditur in declaranda disponentis volũtate Fulgos. cons.215.circa finem,Afflictis decis.135. num.3.& decis. 272.num.6. Bertran.cons.378.num.7.lib. 1. & Castro cons.58. num.57. Mantica de coniect. taciris,& ambiguis lib.2.tit.1.num.5.Quod procedit etiam quod verba disponentis possent contrariũ sensum, & intellectum admittere qui esset de iure verior,nam eo non obstante obseruantiæ standum est, Soci. cons. 145.nu.2. lib. 1. Surdos cons. 297. num. 8. lib.2. Rota decis. 574. numer.3. par.1. diuers. & decis.608.num.6. par. 2. in recentio. Farinacij, & benè cõprobat Hondedeus cons. 92.num.30.lib. 1. & ratio est, quia magis attenditur interpretatio deducta ex obseruãtia quam proprietas verborum ipsius dispositionis Caueta in cons. pro genero nu. 317. verticul. Vsque adeo Menoch.consil.390. num. 20. quæ est bona ratio nam obseruantia omnia ambigua decidit, & declarat cap. cum venissent vbi Butrio num.2. de institutio. Natta cons. 406. num. 28. Beccius cons. 101. nu.49.latè Ludouicus conclu. 38. vers. Infertur 1. Mago. decis. Lucen. 49. in fine.

15 Et cum simus in obseruantia interpretatiua, ( nam tota dubitatio est, in eo nimirum quo in sensu seu significatu Serenissimus Rex Ferdinandus voluerit Notarios ad effectum insaculationum, & regiminis Ciuitatis accipere, & an suæ fuerit intentionis pro separatis habere Notarios Barcinone, & Notarios Regios) facilius procedũt quæ de obseruantia suprà sunt allegata obseruãtia siquidem interpretatiua fauorabilior est,quam dispositiua Decia.cons.51.n.56.lib.2.Soci. cõs. 209.col.penul.in fine nu.4.lib.2.post.Butrium in cap.cũ dilectus col.5.de consuetud. & sic non est,necessarium, quod sit præscripta, vt suum effectum operetur Castro cons.347.col.fi. lib.1. Soci.d. cõs. 111. col.vltima lib. 1. Caueta cons. 118. nu.2.& cons.201.n.12.Decius cons.156. col. fin. & in cap. cum in Ferrarien.col.2. vers. Ex supradictis de constitutio. Alex. cons. 107. nu. 19.& 20.lib.2.quod tamen dicitur ex abundanti, quia hæc obseruantia excedit annos centũ, & sic dicitur antiquissima, quæ sufficit etiam in his quæ sunt reseruata sola Principi Anto.de Butrio in cap. fin. de consuetud. nu.39. versiculo stat ergo conclusio.

16 Nec obicem facere potest quod dicitur in præsenti non esse curandum de obseruantia in fauorem Notariorum Barcinone allegata cum actus insaculationum ex quibus deducitur non sint vniformes quod tamen est necessarium adeo quod sufficit vnicũ allegare actum contrarium ad eam destruẽdam multis Barsius decis. 95. nu.6. & seq. Farinacius decis.45.nu.4. & decis.65. numer. 13 & 16. in nouissim.

par. 1. Gratianus diſcep. Foren. cap. 753. num. 87. tom. 4. Rota Ludouiſij deciſ. 162. numer. 8. & ibi, Oliuerius Beltraminus in additione. Quia primo reſpondeo prædictam Doctorum reſolutionem veriſimam eſſe in conſuetudine, ſeu obſeruantia diſpoſitiua, ſeu noui iuris inductiua, ſed locum non habere in conſuetudine, ſeu obſeruantia interpretatiua qualis eſt, hæc de qua agimus in hac cauſa. Nam interpretatiua conſuetudo, & obſeruantia non exigit actuum vniformitatem, ſed ſufficit, quod probetur ita frequentius fuiſſe obſeruatum licet in aliquibus caſibus ſit variatum, Bart. in l. de quibus num. 16. ff. de legibus probat l. quæritur, ff. de ſtatu. homi. l. legatis, §. ſi vnus, ff. de leg. 3. tradunt in ſpecie Socinus conſil. 92. n. 13. verſiculo Sed ad hoc fundamẽtum pulchrè Decius in cõſ. 11. n. 12. verſiculo Secundo reſpondetur Menoch. conſ. 76. numero 65. Beccius cõſil. 101. numero 50. & Ioſeph. Ludouicus com. concluſ. 58. verſiculo ampliatur tertio.

17 Secundò reſpondeo in facto eſſe certo certius obſeruantiam ſuperius pro Collegio Notariorum Barcinone propoſitam, & conſideratam fuiſſe vniformem à morte Sereniſsimi Regis Ferdinandi quæ ſucceſsit anno 1516. ab eo enim tẽpore vſque ad præſens continuo, & ſine aliqua variatione fuerunt ſemper inſeculati in burſis *de Cõceller Quint Artiſte, de Scrina major, y ajudant de Scrina major* 18. 20. & 25. Notarij Barcinone quæ ſanè vniformitas actuum inſeculationum tam diutina, omnem difficultatis abſtergit nebulam. Nec quod fuerit variatum ab anno 1498. quo fuit conceſſum, & ſtabilitum priuilegium *del Regiment*, vſque ad mortem Sereniſsimi Regis Ferdinandi quæ contigit anno 1516. quicquam facit nam ex facultate per dominum Regem in dicto priuilegio retenta potuit liberè, & prout ſibi magis placeret variare circa numerum perſonarum inſeculandarum conditiones etiam, & qualitates illarum, & cũ intret materia mere facultatiua eo tempore non poteſt ex actibus, inſeculationum fieri fundamentum ad inducendam conſuetudinem Calderi. conſ. 1. & 3. de conſuetudine Decius conſ. 175. num. 6. verſiculo Præterea licet lata Rol. conſ. 53. num. 38. lib. 2. quos, & Rotæ deciſiones adducit Ludouiſius deciſ. 162. nu. 10. & Oliuerius in additione ibi nu. 15. littera C. & ſic quid fuerit actum poſt dicti Sereniſsimi Regis mortem ſolum inſpiciendum eſt, quia ex tunc ſuprema illius voluntas, quæ ex actibus inſeculationum per eum factarum deducitur legem conſtituit & facit in hac materia, vt in principio iſtius reſponſi eſt animaduerſum.

18 Prædicta autem obſeruantia ab anno 1516. vſque ad præſentem diem ſummopere illuſtratur, & coadiuuatur. Nam primo in facto conſtat quod in prima inſeculatione facta poſt obitũ Sereniſsimi Regis Ferdinãdi die nimirum 5. Nouembris 1516. in burſa *de Conceller Quint Artiſte* fuit repertũ vacate octo loca per mortem octo Notariorum Barcinone nimirum *Franciſci Nicolai Moles, Ioannis Fluuia, Bartolomei Suines, Ludouici Iorba, Stephani Coley, Raphaelis Ceruera, & Geraldi Coromina*, & fuerunt inſeculati quinque Notarij Barcinone nimirum *Petrus Marti, Antonius Michael, Thomas Coſta, Ioannes Modolell, & Ioannes Marchus Michel*, & quia remanebant vacantia tria loca fuit notatum quod remanebant ſic vacantia *per no hauerni nies que apareguessen habils*, in proxima tamen tunc ſequenti inſeculatione 23. Nouembris 1520. facta ad quam fuerat remiſſum ſupplementum fuerũt inſeculati in dictis tribus locis vacantibus tres Notarij publici Barcinone, & rurſus in burſa *de Scrina major* fuerunt reperti inſeculati, & in burſa *de ajudant* 25. Notarij Barcinone. Qui ſane actus ſingulariter ſunt perpendendi ad effectum dictę obſeruantiæ, quia ſunt proximi diſpoſitioni de cuius interpretatione agitur, & in conſuetudine interpretatiua actus debent eſſe proximi diſpoſitioni, & ei coherentes, & ex actibus ſic proximis, & coherentibus diſpoſitioni, optimè iuſtificatur obſeruãtia interpretatiua Bald. in proœmio digeſtorũ num. 7. quem, & deciſiones Rotæ Romanæ congerit Ludouiſius deciſ. 325. nu. 1. addit Beltraminus deciſionem Rotæ 37. nu. 34. & 35. par. 2. diuerſ. & deciſ. 170. nu. 3. par. 2. in recentio. Farinacij, & alios plures dicens ſufficere quod actus fiant infra 40. annos.

19 Secundo corroboratur prædicta obſeruantia, quia inſeculationes vſque ad annum 1587. in domo Ciuitatis Barcinone fuerunt de quadriennio in quadriennium, & ab eo anno 1587. vſque ad diem præſentem de anno in annum, & ſic actus fuerunt frequentes cõtinuati multiplices & ſucceſsiui, tãta ergo dictorum actuũ multiplicitas frequentia, & con-

& continuatio rem facit claram quod enim tot vicibus, & per tot personas insaculationes in dictis bursis factæ fuerint modo prędicto, & retéto numero 18. 20. & 25. Notariorũ publicorum Barcinone in dictis bursis respectiuè certum ius inducit vbi de inducẽdo iure tractare opus esset Decia. consil. 51. numer. 20. lib. 2. Rolan. à Valle consil. 13. num. 12. lib. 4. Decius consil. 214. num. 2. Alex. consil. 173. nu. 7. lib. 6. & tradit Curte in tract. de consuetudine numer. 597. cum multis sequentibus, & quod actus insaculationum sui natura sint iterabiles, & successiuum tractum habeant multum confert, quia in his pauciores actus sufficiũt Cardinalis Zabarella consil. 62. numero 4. verſiculo *Secundum* Corneus consil. 90. in principio lib. 2. Roma. optimè consil. 368. numer. 6. quinimo nec in his attenditur quod aliquando fuerit contrarium actum, quia in ijs quæ habent tractum successiuum data actuum pluralitate non admittitur ius per contrarium actum l. voluntatiè C. de excus. tuto. Ias. num. 57. in l. fin. ff. de const. princip. folij num. 29. Decius numer. 82. & seq. in cap. cum accessissent de cõstitutio. Tyb. Decia. respons. 43. num. 30. vol. 3. Ioannes Garcia de nobilitate glos. 6. num. 29. & seq. & est glos. in l. nemo. verbo temporaria, ff. de reg. iuris, & notat cum hijs Menoch. lib. 6. præsump. 40. num. 19.

20 Tertiò adiuuatur multum, quia insaculatores qui sunt Iudices qualitatũ personarum insaculandarum in tot actibus decreuerunt in bursis prædictis esse insaculandos 18. 20. & 25. Notarios publicos Barcinone, & signanter in solẽnibus bursarum recognitionibus factis anno 1516. post mortẽ Regis Ferdinandi anno 1587. post impetratum nouum Regis Philippi priuilegium, & vltimo per Admodum Reuerendum Cancellarium Rouirola Iussu domini nostri Regis anno 1602. sanè quis poterit dicere in omnibus insaculationibus, & signanter in actibus superius expressis non fuisse adhibitam diligentem causæ cognitionem? certe nemo. Magni est ergo facienda obseruantia prædicta actibus sic solemnibus, & qualificatis constans provt in terminis sic arguit Scipio Rouita in consil. 49. numer. 7. verſiculo Quæquidem diutinia obseruantia vbi quia obseruantia interpretatiua de qua ibi, erat roborata duplici consultatione, Regiæ Cameræ dicit fortius locum habere maximè id vim habet quia actus istarum insaculationum per longam tot annorum, vltra centum intercapedinem nedum sunt negatiui respectu Notariorum Regiorum, sed affirmatiui respectu Notariorum publicorum Barcinone, nam quomodo Notarij Regij vltra præfinitum numerum quem in dictis bursis respectiue semper retinuerunt alia loca non occupant sic eodem modo dicta loca obtinent Notarij publici Barcinone, & ideo quando vltra actum negatiuum adest etiam actus affirmatiuus implicitus, vt puta quod omnes Ciues certi temporis habuerunt semper magistratum communis, & quod alij Ciues posteriores nunquam fuerunt admissi ad magistratum optimè inducitur consuetudo istorum inclusiua aliorũ exclusiua, Alexand. consil. 6. in principio verſiculo ex prædictis lib. 1. Ias. consil. 46. in præsenti consultatione lib. 1. vbi quod omnes cõcordant Natta consil. 19. num. 7. & consil. 406. numer. 20. & seq. Rolan. à Valle cons. 5. nu. 72. lib. 1. Addo Berretam cons. 148. num. 2 & 3.

21 Hinc cessat obex quo vrgentur Notarij Regij dicentes hanc materiam esse facultatiuam nimirum fuisse in potestate, & libera facultate dominorum Consiliariorum insaculare in dictis bursis promiscuè Notarios publicos Barcinone, & Notarios Regios, & consequenter non posse induci obseruantiam restrictiuam istius liberæ facultatis ex eo quod fuerint per eos insaculati successiuis temporibus 18. 20. & 25. Notarij publici Barcinone in dictis bursis etiam quod id per mille annos fuisset factum, ex regula quod ex actibus facultatiuis non inducitur consuetudo restrictiua liberæ facultatis Decius consil. 80. numer. 4. Surdus consil. 227. num. 81. & 82. quia ex concursu affirmatiui actus cum negatiuo cessat obex ex supra adductis, & rursus cessat, quia hæc materia non est facultatiua, quia præcedit priuilegium Sereniſſimi Regis Ferdinandi, & actus prædicti veniunt solum ad eius interpretationem, & declarationem, vt supra est probatum, & hæc obseruantia nihil de nouo disponit, sed videtur, & dicitur inesse priuilegio, & habetur perinde ac si priuilegium ita disposuisset, & tandem cessat materia facultatiua in hoc nostro facto, quia quando concurrit actuum pluralitas per longum temporis interuallum gestorum, excluditur præsumptio facultatis, & dici debet actus esse

geſtos ex neceſsitate Ripa in cap. cũ Eccleſia n. 55. de cauſ. poſ. Graſsis deciſ. 1. n. 3. de cauſ. poſ. Seraphi. deciſ. 212. nu. 2. & deciſ. 323. nu. 4. & fuit dictum in Rota coram Veroſpio. & eſt ratio quia toties repetita, & multiplicata gratia non eſt præſumenda ſit voluit Rota deciſio. 397. numer. 3. part. 2. in recollectis Farinacij quam allegat Oliuerius in add. ad deciſionem. 162. Ludouiſij nu. 15. verſiculo ex actibus.

Merito ergo ex prædictis, & quia minimè ſunt mutanda quæ certam habuerunt interpretationem l. minimè. ff. de legibus ſequitur, eſſe declarandum in fauorem Notariorum publicorum Barcinone.

In hac cauſa fuit pronunciatũ pro Collegio Notariorum Barcinone de menſe Octobris 1626. referente eruditiſsimo Senatore domino Ioſepho Roca confirmando in totum decreta viſitationis domini Cancellarij don Raphaelis de Rouirola poſtmodum Epiſcopi Barcinonenſis meritiſsimi.

---

# SVMMARIVM.

RECVSABAT Auctor patrocinij clienti præſtare dubitans de iuſtitia illius propterea quod ſententiã in contrarium in Senatu Regio reportauerat, num. 1.

*Vix eſt quod Senatus in iure erret qui habet leges in ſcrinio pectoris, num. eod.*

*In coniecturanda alterius voluntate ſæpe ſolemus errare, num. eod.*

*Facti poſitio & motiuum ſententiæ Regiæ n. 2.*

*A ſententia prædicta fuit ad aliam Aulam ſupplicatum, num. 3.*

*Verba ſubſtitutionis ſi obſcura ſint & nullum habeant ſenſum habentur pro non ſcriptis nec diſpoſitionem inducunt, num. 4.*

*Vbi voluntas teſtatoris eſt dubia non valet inſtitutio, num. eod.*

*In teſtamentis ſuppletiones ſunt omnino prohibitæ, num. 5.*

*Fideicommiſſum extare qui allegat tenetur probare, num. 6.*

*Fideicommiſſi ademptio eſt fauorabilis, num. eod.*

*Fideicommiſſum eſt odioſum, num. eod.*

*In dubio contra fideicõmiſſum eſt iudicãdũ, n. eod.*

*Non ſufficit teſtatorem voluiſſe niſi diſponat, n. 7*

*Circa teſtatoris voluntatem non eſt diuinandum, num. eod.*

*Verba ſubſtitutionis videntur data pro Ludouica, num. 8.*

*Teſtator in dubio potius vocaſſe cẽſetur filios ſuos quam nepotes vel alios extraneos, num. 9.*

*Subſtituti attinentes intelligitur de attinentibus teſtatoris, num. eod.*

*Deciſiones in terminis illius caſus, num. 10.*

*Sermo continuatus inducit repetitionem eiuſdem qualitatis, num. 11.*

*Proximiores in gradu magis dilecti præſumũtur, num. eod.*

*Potentius ius eſt in cauſa quam in cauſato & in cauſa immediata quam in cauſa mediata, num. eod.*

*Teſtatoris affectio magis dirigitur ad ſuos proximos quam ad grauati, num. eod.*

*Incertitudo tollitur ex veroſimili coniectura & teſtatoris affectione. num. 12.*

*In fideicommiſsis illa dicitur mens teſtatoris quæ eſt iuri communi conformis num. eod.*

*Teſtator præſumitur diſponere ſecũdum ordinem inteſtatæ ſucceſſionis ſecundum quem filij ſucceſſiſſent num. eod.*

*Valet argumentum teſtator filias non admiſit ergo multo minus neptes, num. 13.*

*Conſilium Menochij in proprijs terminis adducitur num. 14.*

*Rationes Menochij, num. 15.*

*Teſtator conſtituens fideicommiſſum vniuerſale non expreſſo nomine eius cui bona ſint reſtituenda cenſẽtur hæredem grauare erga veniẽtes ab inteſtato, num. 16.*

*Veriſimile dicitur quod communiter fit, num. 17.*

*Veriſimilitudo præbet cõiecturam ad fideicõmiſſum, num. eod.*

*A conſuetudine deſumitur interpretatio voluntatis dubiæ teſtatoris, num. eod.*

*Parentum hæreditas ratione naturali liberis debetur, num. 18.*

*Ex affectione & conſanguinitate verba diſpoſitionis ſunt ſupplenda, num eod.*

*In æqualitatẽ inter filios lex magnopere abhorret, num 19.*

*Æqualitatis ſeruandæ præſumptio facit verba impropriari ampliari & reſtringi num. 20.*

*Ratione æqualitatis ſeruandæ inter filios aliquando indicatur non venire in legato quod alias veniret, num. 21.*

*Æqualitatis ſeruandæ fauor præfertur odio fideicommiſſi, num. eod.*

*Coniectura ſeruandæ æqualitatis in ſubſtitutionibus etiam admittitur, num 22. & 23.*

*Æqualis dilectio arguitur ex æquali commodo & vtilitate. num. 24.*

*Maiorem affectionem habent teſtatores ad primogenitos, num. eod.*

Teſtator

*Teſtator non præſumitur eligere viam per quam ſua diſpoſitio impugnetur, num. 25.*
*Verba teſtamentorum ne ſint abſque effectu operandi interprtari debent, num. eod.*
*Verba* omni meliori modo *fideicommiſſum inducunt quãuis verba id non importent, n.26.*
*Fideicommiſſum ex quibuſcunque verbis & coniecturis inducitur, num. 27.*
*In fideicommiſſis mens ſolaque voluntas ſpectanda eſt, num.28.*
*Inducitur fideicommiſſum ex cõiecturis licet verborum figura non inducat, num.eod.*
*Qm teſtator verba profert cauſa inducendi fideicommiſſum neceſſario debent id inducere, n.29.*
*Quando quod omiſſum eſt dicto congruit & oratio imperfecta eſt ſuppleri debet quaſi minus ſcriptum quam dictum, num.30.*
*Imperfecta oratio dicitur ſi non proprie ſignificet quid teſtator ſenſerit, num.eod.*
*Doctores recenſentur in terminis præſentis quæſtionis, num.eod.*
*Oratio quando imperfecta eſt tunc ſuppletio eſt neceſſaria ad perficiendam orationem, num.31.*
*Teſtamentum ſi ſit conſcriptum à Sacerdote aut imperito Notario facilius ſuſtinetur fideicommiſſum, num. 32.*
*Notarij imperitia partibus nocere nõ debet, n.eo.*
*Fideicõmiſſum vitiatur ſi adſit omnino incertitudo perſonæ ſecus ſi poſſit certificari, n.33 & 34.*
*Suppletio non eſt neceſſaria quia lex ſupplet, n.35.*
*Fideicommiſſum inducitur ex coniecturis & indicijs, num.36.*

## ARGVMENTVM.

Fideicommiſſum an inducatur quando verba ſunt truncata & oratio eſt imperfecta.

Suppletio verborum an & quando fieri poſsit ad fideicommiſſum inducendum.

# CONSILIVM Sexageſimum ſextum.

PRO LVDOVICA MAYNER.

CONTRA.

IACOBVM PALLEIA.

*Jeſus Maria Joſephus.*

1 RECVSABAM in initio patrocinium clienti præſtare qui ad me venit poſt quam in contrarium ſententiam reportauit dubitans de iuſtitia illius, vix enim eſt (ſi id vnquam accidere poteſt) quod Senatus in Iure erret qui habet leges in ſcrinio pectoris, ſed poſtea diligẽti habito ſtudio ſine quo aggredi rem nolui omnem depoſui duqitationem, quia intelligo, (in fallor) cauſam primo aſpectu dubiã legibus apertis eſſe deciſã multiſq; Iuris & rationibus ac DD. ſentẽtijs ſtabiliram. Neque mirũ eſt quod cum vt inquit Bal. vulgo relatus in cõiecturãda alterius voluntate ſæpe errare ſoleamus Domini integerrimi Iudices alioquin eruditiſsimi non ſatis rectè verba & mentem defuncti (meo iudicio) cõſideraverint, ſalua eorum Magnificentia vt clarè & perſpicuè demonſtrabo.

2 Petrus Llorens filium habens nominatum Petrum Ioannem, & duas filias, primogenitam Ioannam, & alteram Ludouicam in ſuo teſtamento quod fuit receptũ in Scribania de Vallmoll per Rectorem eiuſdem loci, 6. Octobris 1583. Hæredẽ vniuerſalem inſtituit Petrum Ioannẽ cui ſubſtituit his verbis, *y ſi dit fill moria ſens fills ni filles fas hereua à ma filla Ioana tot de major à menor præcebint ſempre los maſcles*, Mortuo filio hærede, ſine filijs ſucceſsit Ioanna, quæ cum defuncta ſit ſine liberis, Ludovica prætendens eſſe vocatã ex dicta ſubſtitutione, incohauit iudicium contra Iacobum Palleja maritum & hæredem dictæ Ioannæ hæreditatiſque poſſeſſorem, & lata ſententia ad relationem eruditiſsimi Hieronymi Aſtor R.A.D. fuit dictæ Ludonicæ impoſitum ſilentium, attento vt dicitur in dicta ſententia, nec tacitum nec expreſſum fideicommiſſum reſultat in fauorem dictæ Ludouicæ poſt mortem dictorum fratris & ſororis ſine liberis defunctorum quod poſsit elici, & induci ex verbis teſtamenti vel ex diſpoſitis in illo.

3 A, quaſententia ſupplicatũ fuit ad relationem magnifici Hieronymi Senjuſt inſignis, & integerrimi R. A. & Aulæ Reuerendi Admodum Cãcellarij Doctoris, in qua cauſa pertractatur, & pro Iacobo

Palleja reo cõuento multa faciunt, ex quibus Regia ſententia in ſui fauorem lata iuſtificari poteſt.

4 Primo quia verba prædictæ ſubſtitutionis ſunt obſcura, & nullum habẽt ſenſum, ideo habentur pro non ſcriptis & nõ inducunt diſpoſitionem l. 2. ff. de his quæ pro non ſcrip. habentur l. quo tutela §. quæ in teſtamento ff. de reg. iur. l. 1. in prin. ff. de his quæ in teſtamento delentur Baldus in l. voluntatis num. 2. C. de fidei. Mantica. de coniectur. vltimarũ voluntat. lib. 3. tit. 4. nu. 3. quod autem verba prædicta ſint obſcura, & dubia probatur quia teſtator ſubſtituit de maiore in minorẽ, & non dixit quos ſubſtituit an alios filios ſuos, vel filios hæredis vel Ioannæ ſubſtituræ, vel extraneos, & ſic ratione incertitudinis ſua volũtas omnino vitiatur L. duo ſunt Titij ff. de teſtam. tut. l. ſi fuerit ff. de reb. dub. Alex. conſ. 153. num. 5. vol. 2. & multa cumulat Marſilius in Rub. de probat. num. 354. vſq. ad finem Tiraq. de iure primog. q. 17. in. 6. opinione n. 2. quod poſt Bart. extendit Alex. conſ. 109. num. 10. lib. 5. vt ſi duo ſint Titij & non conſtet cui legatũ fuerit relictum ad hoc non debeatur vni etiam ſi alter repudiet ius ſuum, vbi enim voluntas eſt dubia non valet inſtitutio l. in tempus §. 1. ff. de hæred. inſtit. Surdus conſ. 378. num. 4. cum alijs late adductis in propoſito per Azeuedum conſ. 15. num. 59.

5 Secundo vbi verba dictæ ſubſtitutionis poſſent aliquẽ ſenſum admittere id eſſet per ſuppletionem aliorũ verborum, at in teſtamentis ſuppletiones ſunt omnino prohibitæ l. fin. ff. de manomiſ. teſtamento Baldus conſil. 232. in fin. lib. 5. Crauetꝫ conſ. 161. nu. 15. Ripa in Rub. ad Trebell. num. 1. Cæphal. conſ. 514. num. 29. Meno. conſ. 274. num. 15. 16. & 17. lib. 3. & conſ. 327. num. 38. Peregr. conſ. 52. num. 10. lib. 1. & conſ. 23. num. 2. vol. 4. & 33. num. 26. & conſ. 29. nu. 5. & conſ. 39. n. 9. in 3. vol.

6 Tertio fideicõmiſſum extare quis probare tenetur Surd. deciſ. 238 n. 3. Bertaz. conſ. 96. n. 9. in ciuilibus Decia. conſ. 28. n. 20. vol. 5. quia ademptio fideicõmiſsi eſt fauorabilis l. ſi fuerit ff. de reb. dub. Molina de Hiſpan. primo. lib. 1. cap. 4. nu. 10. nec ſufficit dicere ita veroſimiliter voluiſſe teſtatorẽ ſed oportet quod id probetur clarè neceſſario & concludẽter Socinus iunior conſil. 111. num. 27. lib. 1. Crane. conſ. 161. num. 16. & conſ. 308. num. 1. Rim. iunior conſil. 80. num. 12. Surdus conſ. 554. num. 6. & ſi ſubſit dubitatio an adſit vel nõ adſit fideicommiſſum pronunciandũ erit illud non ſubeſſe d. l. ſi fuerit vbi Caſt. & Socinus ff. de reb. dub. Soci. ſenior conſ. 113. num. 8. lib. 1. Crau. conſ. 108. Decianus conſ. 38. num. 7. lib. 5. Caſanate conſ. 55. num. 57. Eſt enim fideicommiſſum odioſum cum contineat onus l. coheredi §. cum filiæ ff. de vulgari, & proinde reſtringendũ Caſanate cõſ. 50. nu. 30. & infinitas regulas adfert Lanarius contra fideicommiſſum conſ. 60. à prin. vſque ad num. 35.

7 Quarto, non ſufficit dicere teſtatorem voluiſſe filios ſuos vocare, de maiore in minorem niſi etiã diſponat l. quidã cum filiũ ff. de hæred. inſt. Surd. deciſ. 238. n. 4. plura Tiraq. in l. ſi vnquã in verbo *libertis* nu. 20. C. de reuo. donat. & licet leges conentur cõſeruare voluntates defunctorũ tamen nõ prodeſt imaginatio quòd teſtator ita voluerit vel ita ſenſerit l. labeo §. idẽ tubero ff. de ſupellectili leg. l. quoties §. tantundem ff. de hæred. inſtit. Pariſius conſ. 89. nu. 10. lib. 2. quia circa teſtatoris voluntatem non eſt diuinandum, nam ſæpiſsime erramus dum credimus animum teſtatoris intueri quem non videmus late cõfirmat Surd. conſ. 554. n. 3. Probat tex. in l. iubemus C. de teſta. vbi teſtator duos tantũ hæredes inſtituerat, & quamuis cõſtaret quod plures alios voluit inſtituere, tamen nõ habentur illi pro inſtitutis quia voluntas in mente retenta tanquã abortiua non eſt conſideranda refert Moli. de Hiſp. primog. lib. 1. c. 4. n. 7. ſic dicendum eſt in propoſito quamuis enim appareat teſtatorem alios voluiſſe ſubſtituere præter Ioannam, tamen ex quo nõ diſpoſuit nec certum eſt qui ſint quos ſubſtituere voluit, ea diſpoſitio non eſt attendenda immo cum ipſe eas ſubſtituere potuiſſet & id non fecerit cenſetur noluiſſe, Decia. conſ. 57. num. 10. lib. 5. & infinita alia cõgeri poſſent ad fauorem dicti Palleja quę quia in omnibus fere, locis reperiuntur conſulto prętereo.

8 Prædictis tamen, & alijs minimè obſtãtibus ſentẽtia cõtraria omnino amplecti debet & dicẽdũ eſt Ludouicã Mayner per mortẽ Ioãnæ ſororis ſuæ ſine liberis defunctę ex prædicta ſubſtitutione eſſe vocatã verba enim ſubſtitutionis ſunt clara ſi intelligamus teſtatorem. Primo Petrum Ioãné filiũ ſuũ hæredẽ inſtituiſſe & ei ſine liberis moriẽti ſubſtituiſſe Ioãnã. & alios filios *tot de mayor à menor prouchins ſempre los maſcles*, ita vt ſi Petrus Ioãnes moriatur ſine liberis ſuccedat Ioãna, etſi Ioanna Moriatur

fiatur sine liberis succedat Ludouica, & sic de maiore in minorē ita tamen, vt si adessent masculi ipsi præferātur Ioānæ, & alijs fœminis, & hanc esse clarā intētionē, & manifestam volūtatem testatoris multipliciter, & euidentissime comprobatur.

9 Primò, quia cum testator voluerit aliquos de maiore in minorē, seruata sexus perrogatiua, hæredes facere, vel substituere in dubio potius censetur vocasse filios suos, quam nepotes, vel alios extraneos, vt probat multis Peregrinus de fideicommiss.art.31.num.83. vbi exemplificat, vt in legato relicto cognatis intelligatur de cognatis testatoris, & in substitutione Cipi, intelligatur de Cipo Domus illius, & idem scribit, vt si sint plures Colonelli de eadem familia senserit testator de familia de Colonello ipsius, & hæc verba substituit, titium, & suos hæredes si nihil impediat quod magis debeant intelligi de hæredibus ipsius testatoris quam Titij tradit Mantica post alios relatos de coniect.vlt.volunt.lib.8.tit.14.num.10. Parisius cons.83. num.10. lib.1. Curtius senior cons.40.num.14.Cravet.cons.308. in fine, & in casu in quo fuerant attinentes substituti, & testator non dixerat de quibus, intelligēdam esse substitutionem de attinentibus ipsius testatoris respondit Mantica, vt ipse refert vbi suprà qui dicit sibi fuisse relatū quod ita iudicatum fuit, & in fideicommisso facto de proximioribus de cognatione, seu familia de Surreda quod intelligatur de proximioribus testatoris, & non hæredis post Iaf. tradit Rol.cons.70.num.75.lib.3. Nata in eodem casu cons.675. num.24. sequitur etiam Surdus cons.120.num.8. vers. Nono, & est notabilis consultatio Cornei in cons.41.in prin. vsque ad num.5. lib.4. quem sequitur Peregrinus vbi suprá, & refertur ab alijs, vt videbitur infra in suo enim casu fuerat facta substitutio de Cippo, nec declarauerat testator de quo Cippo intelligebat, & primo arguit, quod, & si dicendum esset quod aliquam personam substituere voluerit imputandum tamen esse testatori cur non expresserit, & quod talis voluntas ratione incertitudinis vitietur nihilominus respōdet Corneus intelligendum esse de Cippo domus testatoris.

10 Quæ omnes decisiones sunt terminantes præsentem casum nam cum testator voluerit aliquos substituere de maiore in minorem preferendo masculos fœminis in dubio ex supradictis decisionibus, & alijs, quæ ibidem referuntur intelligendum est sensisse de filijs eiusdē testatoris, & non de filijs hæredis grauati, vel de filijs Ioannæ substitutæ.

11 Secundò, quia de filijs Petri Ioannis hæredis instituti intelligere testator non potuit, nam de maiore in minorem substituit ei sine liberis defuncto, & sic in casu quo hæredis liberi non extarent eos vocare non potuit, neque etiam intelligendum est sensisse de filijs Ioannæ, quia de eis nullum adest verbum in toto testamento, & cum testator vocauerit filium suum, & postea filiam, & deinde subiungat, *tot de maior à menor*, satis constat de alijs filijs suis sensisse vocando eos de maiore in minorem ex vi continuati sermonis qui inducit repetionem eiusdem qualitatis l.in repetēdis, & ibi Bar.ff.de leg.3. & vbi esset dubium prout esse non debet potius censentur substituti filij testatoris quam filij Ioannæ cum tanquam proximiores in gradu præsumantur magis dilecti l. cum ita §. in fideicōmisso ff.de leg. 1. l. peto §. fratre ff. de leg.2. quia secundum ordinem proximitatis præsumitur prædilectio, & maximè, quia Ioannæ nulli erant nati filij ad quos testator potuisset habere affectionē, vt hæc omnia late probat Simon de Pretis de interpretat. vlt. vol.lib.1.interpret.2.dubio 2.solut.3.n.3. pag.mihi 98. & magis proprie Mantica de coniect.vlt.vol.lib.4.tit.6.num.4.vbi scribit quod si testator solitus sit filiam nomine proprio appellare, & neptem ex ea nominare filiam, & postea filiam hæredem instituerit, intelligatur magis de filia quam de nepte sensisse cum in ea successione ab intestato sit potior, & ideo non sit verosimile, quod voluerit filiam neptī anteponere l. cum acutissimi C. de fideicommiss. l. cum auus ff. de cond. & demonst.cū alijs ab eo allegatis maior enim præsumitur affectio erga filium, quā erga nepotem l. si viua matre C. de bon. mater.l.qui filiabus ff.de leg.1. Menoch.post Curt.sen.& Crauc.de præsump.lib.4.præsump.15.ante n.3.Honded.cons.57.n.11. lib.1.Cæphal.cons.306.num.64.eleganter Tiber. Decia. cons.74. num.15. lib.3. dicens esse contra naturam quod testator filias excludere voluerit, & admittere neptes, & ad hoc absurdum euitandum esse verba impropriāda Ruinus cons.141 num.6.vol.2. Socin. iunior cons.168. numer.43.vol.2.Mantic.lib.11.tit.14.nu.20. Trentacinq.cons.11. num.6. vers.Quarto

Osasc.consl.35. nu.18. quia vt inquit potentius ius est in causa, quam in causato, & in causa immediata, quam in causa mediata, & ideo affectio testatoris magis dirigitur ad suos proximos, quam ad proximos granati, vt ex eod.tex.in l.cum acutissimi tradit Surdus consl.120.numer.8. versl.Quarto,&c. & num.27.& secundum istam affectionem est iudicanda testatoris voluntas Azeuedus consl.2. num. 52. tex. pulcher.in l.si seruus plurium §.fin. ff. de leg.1.

12 Quare vbi esset dubium de quo maiore vel minore testator senserit hæc incertitudo tollitur ex verosimili cõiectura,& affectione testatoris provt ita respondit Corneus dicto consl.41. nu.3.lib.2. dicens quod substitutẽdo Cipũ verosimile sit sibi coniunctos voluisse substituere,& proinde de Cipo domus suæ esse intelligendum provt inquit, si quis pauperes hæredes instituisset, nec dixerit quos, intelligitur de pauperibus suæ Ciuitatis l. si quis ad declinandam C. de Episcop. & Cler. & si quis relinquat cognatis intelligitur de suis,& si Ciuitati,& duæ sint eiusdem nominis de ea quam frequentabatur, & si quis relinquat Ecclesiæ intelligitur de propria Ecclesia Parrochiali, vt post Didacũ Tiraq.Gomez & alios tradit Acosta in cap. si pater par. 1. verbo *Pauperes*, à num.11.de testamen.in 6. pariter si Titio fuerit legatum, & duo sint Titij eiusdem nominis, censetur relictum ei ad quem testator maiorem habebat affectionem Romanus consl.408. num.8. Bald. in l.voluntatis numer.11. C. de fideicommiss.& ample Mantica lib.8.tit.4.à nu.3. Et confirmatur quia in fideicommissis illa dicitur mens testatoris,quæ est conformis iuri communi, quia præsumitur disposuisse secundum ordinem intestatæ successionis secundum quem filij successissent l.hæredes mei §.cum ita ff.ad Trebell. & scribũt Menoch. consl.95. num.93. Rimin. iunior consl. 222. nu.4. lib.2. Peregrinus consl.39. num.9.lib.1.& consl.52.nu.17.in 3. Auendanyo ad l. 40. tau. glos. 18. numer. 13. & 14. Trentacinq. consl.30. num.3. & alij infiniti.

13 Et denique de filijs Ioannæ intelligerẽ non potuit, quia absurdum esset dicere, quod Ludouicam filiam suam non substituerit,& quod vocauerit neptem ex filia, & sic valet argumentum filias non admisit ergo multo minus neptes,vt ita arguere omnes scribit Decianus consil. 74. num.17. lib.3. Quod autem de extrancis non intellexerit nulla potest esse dubitatio.

14 Tertio comprobatur, ex late traditis per Menoch.in consl.484. lib.5. quem locum compositis iam istis allegationibus postea inueni singulari Dei beneficio ne si,vel nimium tribueretur Regiæ sententiæ alioquin magni faciendæ, vel rationibus meis diffideretur, iustitia partis periret,is in quam scripsit in eo casu in quo Hieronymus Fulginius tres habens filios Iacobum,Iuniperam,& Elisabetam testamentum manu Sacerdotis conscriptum confecerat,& hæredem vniuersalem instituerat Iacobum,& item postea dixit suppono omnem rem fideicommisso, & priuo ne possit disponere de Trebellianica, & in casu quo Iacobus moriatur *sine hærede* masculo volo quod dentur mille ducati Francisco & Nicolao fratribus filijs sororis meæ,& non nominauit personam in cuius fauorem fideicommissum induxerat arguit Menoch.num.4.cum sequent. fideicommissum non valere, quia non expressa fuit persona cui restitutio esset facienda quod probat ex tex. in l.5. ff.de reb.dubijs l.Lucius Titius §.in testamento ff.de leg.1.l.5.§. si quis duobus ff. de adim.legat. l. qui plures ff. de vsuf.l. si quis de plurib.ff.de reb. dub. & præterea id confirmat auctoritate Ruini, Parisij, & Mantice qui scripserunt fideicommissum non consistere quando non apparet persona cui restitui illud debeat, vt dixi, & probaui in primo fundamento aduersæ partis his tamen nõ obstantibus respondit Meno. fideicommissum subsistere, & volũtatem testatoris fuisse grauare filium de restituenda hæreditate Iuniperæ, & Elisabetæ filiabus suis si ille sine filijs moreretur.

15 Quam sententiam probat primo ex tex.in l.peto in prin.ff.de leg. 2.cuius verba sunt: *Peto Lucij Titij contentus sis centum aureis fideicommissum valere placuit idque rescriptum est*, in quo tex. persona non fuit nominata valet tamen fideicommissum in fauorem venientium ab intestato, & ex alijs verbis eiusdẽ tex.Idem colligit quãdo aliquo modo apparere potest cuius gratia factum sit fideicommissum. Deinde id probat ex textu ad literam decidente suum,& hunc casum in l. qui filiũ in prin. ff.ad Trebell. Qui filium & filiam habebat in quit Paulus testamentum fecit, & ita de filia cauerat mando tibi non testari donec liberi tibi sint pronunciauit Imperator fideicommissum nõ deberi quasi

per

per hoc quod prohibuisset eam testari petijsset vt fratrem suum hæredem faceret sic enim accipiendam eam scripturam ac si hæreditatem suam rogasset eam restituere quod responsum Menoch. perpédit, ibi enim scribit (& sunt verba Menochij) *Arguitur testatorem induxisse fideicommissum ex eo solo quod pater prohibuerit filium testari donec haberet liberos cum tamen hic manifeste dixerit quod volebat bona esse sub fideicommisso, ibi enim nullum factum fuerat verbum cui bona ipsa essent restituenda, & tamen indicauit Imperator esse restituenda filio ipsius testatoris sicque fratri illius filia instituta ita hic dicendum est censeri hunc filium rogatum restituere sororibus quæ alioquin ab intestato non existente ipso filio patri successissent sicuti in casu dictæ l. qui filium quem Bart. pulchrum esse dixit, & in compendium tex. illum sic redigit. Qui iubet aliquem non facere testamentum videtur rogare de hæreditate restituenda hæredibus venientibus ab intestato, & ibidē annotarunt Ang. Imola. Castr. & Flor. existimauit enim Papinianus, vt idem respondit in l. cum anus ff. de condit. & demonst. coniectura pietatis plus à testatore dictum, & minus scriptum non enim est, verosimile, quod testator voluerit bona sua peruenire ad agnatos remotiores, sed ad filiam propriam quem post filiam prædilexit sicuti in casu nostro testator iste post ipsam filiam magis dilexit filiam, quam alios ab intestato alioquin successuros*, hactenus Menochius.

16 Et vlterius confirmat ex Bart. Bal. Curtio, Alciato, & alijs scribentibus quod quando testator constituit fideicommissum vniuersale, & non expressit nomen eius cui bona essent restituenda ce. ir grauasse hæredem erga venientem ab intestato cuius scripta satis essent ad diffiniendum præsentem controuersiam quinimo minorem hic casus habet dubitationem, quia in dictis iuribus, & decisionibus nullum verbum fit de substitutis an hic si hæres sine liberis moriatur, vocat Ioannam, & alios de maiore in minorem seruata sexus perrogatiua, quod necessario de alijs filijs est intelligendum, & si in casu Menochij testator Iacobo sine liberis defuncto substituisset alteram filiam, & postea fuisset dictum, *tot de maior à menor, &c.* rem certe claram, & nulla disceptatione egentem existimasset, post quam ita respondit ex illis verbis suppono rem omnem fideicōmisso in fauorem suorum hæredis fideicommissum esse constitutum si hæres sine liberis decederet, cum in suo casu neque nomen alicuius filiæ fuerit expressum, nec fuerit facta substitutio de maiore in minorem.

17 Quartò est, admodum verosimile, quod pater voluerit filias suas de maiore in minorem ita substituere, quod si vnus moriatur sine liberis, alter succederet sic enim à parentibus quotidie fieri solet, in hoc Principatu, & nemo fere est, qui ita non disponat verosimile enim dicitur quod communiter fit, vt scribit Cauet. cons. 327. num. 323. 385. & 441. quæ veri similitudo præbet coniecturam ad inducendum fideicommissum Peregr. art. 11. prope num. 33. Mantica de coniect. lib. 3. tit. 19. quod sine dubio procedit secundum eum, & reliquos quando ex verbis, vel ex alijs dispositis per testatorem concipi potest prout in præsenti, Bonifacius Ruge. cons. 25. num. 84. Hondedeus cons. 69. num. 1. vol. 2. & à consuetudine desumi interpretationem voluntatis dubiæ scribit Simon de Pretis lib. 1. fol. 9. per tot text. in l. si seruus plurium. §. fin. ff. de test. Alba. in puncto infra expendendus cons. 24. nu. 6. lib. 1.

18 Quintò eadem coniectura resoltat, ex affectione, & charitate ascendentium erga descendentes, & hæc superat omnes alias coniecturas ad inducendum fideicōmissum etiam præter verborum proprietatem l. com acutissimi C. de fideicommiss. l. cum auus. ff. de condit. & demōstrat. quia parentum hæreditas per naturalem quasi legem & tacitam rationem debetur liberis l. cum ratio ff. de bon. damnat. & sic arguitur noluisse patrem primo ad filium natum, & alios masculos forsan nascituros, & eis sine liberis defunctis ad Ioannam primogenitam, & ad alias de maiore in minorem peruenire, vt hanc coniecturam late ponderat Rota Roma. decis. 640. num. 11. in nouis. par. 1. tota videnda, etiam si adsit verborum perplexitas ibidem num. 26. Aluar. de coniectur. mente defuncti lib. 4 cap. 1. num. 6. vbi dicit præsumendum esse quod per Tabellionem minus fuit dictum, quam à testatore scriptum fauore descendentium ex sanguinis coniunctione, & pietatis coniectura, & num. 7. subdit ex affectione, & consanguinitate verba dispositionis esse supplenda, & num. sequenti infert ad plures alias decisiones.

19 Sextò, quia sic seruatur æqualitas inter filias, & euitatur inæqualitas quæ oritur si Ioanna fuisset vocata, & Ludouica exclusa, quam inæqualitatem lex magnopere abhorret l. cū pater §. cuictis ff. de leg. 2

l. vltima

l.vltima C.com.vtriuſq. Iud. Mant.lib.6. tit.2.num.8. Riminal. iunior conſil. 241. num.31. & ſeq. Crauet.conſ.627. num.3. & 739.num.11.

20 Et tanta eſt iſta præſumptio æqualitatis ſeruandæ, vt per eam inducatur reſtrictio, & ampliatio, & verba improprientur plene Cæphal. conſil. 733. num.16.

21 Et ratione æqualitatis ſeruandæ inter filios, aliquando iudicatur non venire in legato, quod alias veniret l. quæſitum §. ſed & ipſe Papinianus ff.de fund.inſtr.Vincentius de Franch.deciſ.607. nu.10.par.4. & fauor æqualitatis ſeruandæ præfertur odio fideicommiſsi Caſanate conſil.17. num.3.

22 Et hæc coniectura admittitur etiam in ſubſtitutionibus poſt Bart.Iaſ. & Curtiũ, Surd.conſ.110. nu.15.

23 Et in terminis iſtius caſus confirmat late Menoch. per hanc rationem dicto conſil.434.nu.34.& 35.lib.5.

24 Septimò, quia Ioannæ, & Ludouicæ æqualia legata fecit, & cõſequẽter æqualẽ habuit affectionẽ, quia æqualis dilectio arguitur ex æquali commodo,& vtilitate Menoch.dicto loco num.41. pariter ergo in ſubſtitutione facta idem dicendum eſt, vt quemadmodum Ioannam vocauit reliquos filios, & filias ſubſtituere voluerit licet de maiore in minorem illos vocauerit propter maiorem affectionem, quam habent parẽtes ad primogenitos ita poſt Rom.reſpondit idem Menoch.conſ.434. num.37.& ita quoque arguit Laurentius de Pinu.cõſ.6.num.27. dum ſcribit quod ſicuti teſtator filios dilexit in ſua ſucceſſione veroſimile ſit quod eos æqualiter dilexerit in ſubſtitutione.

Octauo,quia alias eſſet præſumendum teſtatorem viam elegiſſe per quam diſ-
25 poſitio ſua impugnari poſſet contra regulam tex.in l.3.ff.de militari teſtamento, ſemper enim faciẽda eſt interpretatio ne actus deſtruatur l.quoties ff. de reb. dub. nec eſt præſumendum inutile voluiſſe facere fideicommiſſum, & fruſtratorium Surdus conſ.116.num.39.plures adducit Caſanate conſ. 20. num. 40. Hondedeus conſ.69.num.63.in 2. Bolognetus conſ.7. num. 13. Mantica lib. 3. tit. 2. & num.10. & interpretari debent verba teſtamentorum ne ſint ſine effectu operandi Simon. lib.2.ſolu.1.pag.mihi 760.in prin. à Petra quæſt.9 n.63. & iſta coniectura eſt cæteris alis potẽtior idẽ Manti. lib.10.tit.1.n.10.

Ex quo dicendum eſt fideicommiſſum
26 fuiſſe inductum inter filios cum hæc interpretatio ex verbis colligi poſsit Rota Rom.deciſ.640. num.13. par.1. Menoch. dicto conſ.434.num.9.lib.5.maximè,quia teſtator voluit voluntatem ſuam valere omni meliori modo Rota vbi ſuprà, & etiam quamuis verba fideicõmiſſum non importent inducitur fideicommiſſum vbi pro fideicommiſſo voluntas deffuncti colligi poteſt Mantic. lib.11.tit.11. n.17. Rimin.iun.conſ.482.num.31.

Nono, coniecturam præbet fauor fi-
27 deicommiſsi pro quo inducendo voluntas magis quam verba intuenda eſt l.cum virum C. de fideicommiſsis, & vtcunque voluntas præcaria quæreretur coniectura potuit admitti inquit tex. in l. cum proponebatur ff. de leg. 2. materia enim fideicommiſſorum taliter fundata, eſt in voluntate defuncti,vt quibuſcunque verbis,cõiecturis,vel præſumptionibus poteſt apparere ſufficiat ad inducendum fideicommiſſum Rota Rom. deciſ. 640 num.16.Rugerius conſ.25.nu.26.

In fideicommiſsis enim mens ſola, &
28 voluntas ſpectanda eſt l. fideicommiſſa §. item ſi quis ff.de leg. 3. & ſola voluntas ſeruatur, & ſufficit illa quæ colligitur ex coniecturis dicta l.cum proponebatur,& idcirco nedum inducitur verbis quibuſcunque l.etiam l.hoc modo l.eo modo ff. de leg. 1. ſed ſola voluntate declarata coniecturis Decius conſ.637. num.3. Pariſius conſ. 41. num. 16. & 17. Burſatus conſ.301.num.5.& 6. lib.3. inducitorque fideicommiſſum ex coniecturis,licet verborũ figura non inducat Molina de Hiſpan.primog.lib.1. cap.4. nu.18. cum ſeq. Mantic.lib.7.tit.3.à nu.18.

Et cum teſtator vocando de maiore in
29 minorem non alia ratione videatur ita feciſſe,niſi cauſa inducendi fideicommiſſum neceſſario teſtatoris diſpoſitio debet fideicommiſſum operari l. cum ita §. fin. ff.& l.ſeq. ff.de cond. & demo. l. quamuis C.de fideicommiſſ.Peregrin. conſ.72.n.7. lib.1.

Decimo, etiamſi ſuppletione verbo-
30 rum opus eſſet,quæ tamen non eſt neceſſaria cum lex ipſa ſuppleat, tamẽ ſuppleri poſſent iſta verba, *& alios filios*, ita vt dictum fuerit facio hæredem Ioannam ſupple nunc, *& alios filios*, vel ſupple tantum,*& alios*,& adde ſequentia verba,*tot de major à menor præcehint ſempre los maſcles*, quando enim quod omiſſum eſt dicto congruit,& oratio imperfecta eſt,imperfecta autem dicitur ſi non proprie ſignifi-

cet

cet quid testator senserit, vt est glos. in §. cum imperfecta modo allegando supplere debet quasi minus scriptum, quam dictum Menoch. cons. 232. l. vnum ex familia §. si omissa ff. de leg. 2. vbi sic scribit Papinianus si omissa fideicommissi verba sunt & cætera, quæ legantur cum his quæ scribi debuerant congruant recte datum, & minus scriptum, exemplo institutionis legatorumque intelligetur, & in l. cum pater §. cum imperfecta ff. de leg. 2. idē scribit cum imperfecta scriptura inuenitur ita demum verbum legati, vel fideicommissi quod præcedit, vel sequitur ad confirmationem adsumitur si dicto scriptum congruat per quæ iura scribunt ibidem Bart. & omnes quod, & si verba deficiant nihilominus fideicommissum inducatur si ex præcedentibus, & subsequentibus colligi possit, vt latissimè amplificat, & ornat Gallia cons. 114. à num. 35. Cæsar Bars. decis. 6. num. 9. Viuius decis. 186. n. 6. Aponte cons. 46. num. 5. Nonius cons. 33. nu. 3. & late dictum §. si omissa ponderat Fabius de Anna cons. 10. num. 34. & locupletissimè à Petra inferens ad plures decisiones, & bene declarans quæst. 9. de fideicommiss. á num. 23. vsque ad num 63. Bonifacius Rugerius cons. 50. numer. 8. & num. 7. dicens fideicommissa induci ex interpretatione verborum suppletiua Fulgos. cons. 15. num. 13. qui dicit quod si verba deficiant sunt suppleda ad exemplum prudētissimi diui Marci Cumanus cons. 2. num. 7.

Et prædictis accedunt Curtius iunior cons. 121. qui ab omnibus late expenditur referens textum in dicto §. si omissa quem num. 13. subdit semper esse habendum ante oculos, & ibi respondet ad argumenta omnia contrariá.

Parisiensis in consilio pro duce Villæ Hermosę num. 38. Cuius verba transcripsi cum eius singularia scripta apud omnes essent: *Quamuis enim inquit non sufficiat testatorem velle, nisi ita disponat l. quidam cum filium ff. de hæred. instit. fallit quando voluntas ex verbis concipi potest, quid tunc satis censetur in dispositionem deducta, vt hoc expresse tradit Bald. in repetit. l & si post tres col. 5. vers. Sed quid si tantum si quis cautionibus, & in l. etiam col. 2. C. de iure dot & in l. cum virum col. vlt. C. de fideicommiss. & in cap. 2. requiris extra de appell. & est tex. in l. ab omnibus in prin. ff. de leg. 1. ibi cum, & significatio verborum non repugnet huic sententiæ & voluntas testatoris congruat pulcher text. in l. vnum ex familia § penultim. ibi, &c.* hæc ille.

Craueta cons. 754. num. 1. vbi dicit per eum tex. ex verbis imperfectis fideicommissum deduci si mens testatoris colligi possit Socinus Iunior cons. 181. num 21. lib. 2. & quod neque dictum est, neque scriptum iura supplent ex verosimili cōiectura Molina lib. 1. cap. 4 num. 19.

Peregrin. cons. 49. num. 8. lib. 1. cuius verba elegantia sunt hæc: *Quibus addo ego quod sicut ad extinguendum fideicommissum expresse à testatore constitutum lex ex coniectura ta mente defuncti supplet tacitam coniecturam si sine filijs quasi plus dictum, & minus scriptum ad l. cum auus ff. de cond & demonst. l generaliter §. cum autem C. de instit. & substitu. & l. cum acutissimi C. de fideicommiss. sic vt fideicommissum constitutum seruetur facilius est, vt conditio si sine filijs propagetur à filijs primis hæredibus testatoris ad nepotes ex eis,* & num. 9. sic scribit, *nam ad adiuuandam testatoris voluntatem ex facto Iuristatores suppleuere ad tex. in l. vnum ex familia §. si omissa ad l. cum pater §. cum imperfecta ff. de leg. 2.* hæc ille qui extendit ad plures decisiones casu nostro fortiores.

Et quando Oratio imperfecta est tunc 31
suppletio adperficiendam orationē omnino est necessaria, idem Peregri. de fideicommiss. art. 11. nu. 26. & 27. Mantic. lib. 3. tit. 2. num. 16.

Bald. cons. 233. lib. 5. vbi cum testator post institutos, & substitutos dixisset volo in parte, & loco suorum filiorum dominam Archoli suam vxorem, & Bernardum eius filium, & non adiecisset verbum *Succedere*, quamuis aduersariorum causam defenderet, & pro eis argumentaretur ex eo quod verbum principale nempe verbū *Succederet*, deficeret in vers. Sed ad hoc, ex tex. in l. 1. ff. de hæred. instit. cogitur fateri verbum prædictum esse supplendum.

Idem Bald. á nemine quem viderim citatus in cons. 235. lib. 5. qui posit quinque proposita argumenta quorum quartum est, quod institutio vitiatur ratione non expressi nominis substituti ex l. duo sunt Titij ff. de testamenta. tute. resolut orationem imperfectam ex præcedentibus, & subsequentibus esse supplendam, & interpretandam per tex. in l. cum pater §. cum imperfecta ff. de leg. 2. & alia per eum relata.

Castrens. cons. 60. num. 3. lib. 1. ex eodem tex. scribit præsumptionem iuris esse quod fuerit dictum, & specificatum illud quod deficit, si ex præcedentibus, & subsequentibus potest colligi, & perpendi,

di,& hæc dicitur legitima probatio Peregrin.art.11.num.38.

Mandellus de Alba. conſ.24. per totum lib.1. vbi teſtator voluit quod decedente altera ex filiabus ſine filijs ſuccederet ſuperſtes in totum, & immediate ſubiecit, & quod eo caſu Quiricus habeat plenum vſumfructum omnium bonorum, & poſt eius mortem pars ipſorum bonorum ſit Antonij & fratrum, & reliqua bona ſint Eccleſiæ Sanctæ Mariæ, & licet videretur illam diſpoſitionem eſſe incertam, & perplexam, quia ſi filia ſuperſtes debeat ſuccedere in totum legatarij conſequi ſua legata non poterant reſpondit Alba eſſe ſupplenda illa verba omiſſa per errorem etſi altera filia ſuperſtes decedat ſine filijs Quiricus habet vſumfructum,&c. Quod late ipſe cõfirmat quę conſultatio fauore deſcendentium veriſsima eſt, difficilior tamen eſt,& dubitabilior noſtro caſu eam tamen noviſsime probat Sotomaior controu.quotidian.cap.10.nu.21.tom.3.

Corneus conſ.41.ſuprà relatus num.3. lib.4. vbi cũ teſtator ſubſtituerit Cipum, & non dixerit de quo ſcribit Corneus ſupplenda eſſe verba domus ſuæ ſic enim ſcribit, & ſatis dici poteſt, quod verbum domus fuerit ex errore omiſſum, & verbum ex errore omiſſum ſuppletur à iure vt probatur in l.1. §.ſin autem, & l. quotica §.ſed ſi non ff.de hæred.inſt.l.cum pater §.cum imperfecta ff.de l 2. ideo interpretari debet perinde ac ſi ſubſtituiſſet Cipum domus,&c.

Laurentius de Pinu. conſ.7.num.3. vbi dicit, q̃ ex imperitia Notarij fuit omiſſa perſona ſubſtituti, & quod ex alijs debet induci fideicommiſſum, ibi, de imperitia conſtat dum ſubſtituit, & non dixit quos,&c.

Mantica lib.3. tit.19. num.18. qui ex eiſdem iuribus probat ex veroſimili defuncti voluntate orationem imperfectam perficiendam eſſe prę ſertim,vt diſpoſitio valeat.

Et tandẽ accedit Menoch. in conſ.434. lib.5.vbi cum teſtator legata filijs ſuis Iuniperæ, & Eliſabetæ reliquiſſet, & hæredem inſtituiſſet Iacobum filium ſuũ maſculum, & poſtea dixiſſet ſuppono rem omnem fideicommiſſo reſpõdit Menoch. poſt alios fuiſſe inductũ fideicommiſſum ad fauorem filiorum ſuorum ex interpretatione iuris, & tamen in caſu Menoch. teſtator non aliquam filiam nominauerat, nec ſubſtituerat de maiore in minorem nam ſi ita dictum fuiſſet,vt in hoc caſu neminem fuiſſet arbitratus qui de hoc poſſet dubitare clara enim eſt ſcriptura teſtatoris filias ſuas ſubſtituere volentis, adde Fuſa.de ſubſ.quæſt.284.

32 Vndecimo, & vltimo, hæc noſtra ſententia confirmatur, quia teſtamentũ fuit ſcriptum à Presbytero, ſeu Rectore ignaro,& imperito literarum, vt ex eodem teſtamento probatur ex quo etiam conſtat omnes clauſulas illius eſſe circunſcriptas,& truncatas,& propterea ſumenda eſt benigna interpretatio, vt ſuſtineatur fideicommiſſum, quod teſtator conſtituit, quod late probat Menoch. dicto conſ.434. num.12. vſque ad 19. idemque reſpondit Alba ſuprà relatus conſ.24.vbi dicit errorem, & ineptiam Notarij non debere eſſe nociuam parti l.errores l.ambiguitates C.de teſtament. Mantica lib.7. tit.3. num.7. Eugenius conſ.66. num.22. cum ſeq. vbi ſubdit mentem teſtatoris tunc maximè eſſe perſcrutandam quando veroſimile eſt aliquo pacto tabellionis imperitia,aut incuria omnino verbis explicatam non fuiſſe quæ imperitia,& incuria Notarij parti obeſſe non debet vnde Iudices debent pedetentim incedere, & perſcrutari veſtigia mentis teſtantium ſicuti venator leporem, nec debent de verbis curare quando conſtat de mente hæc Eugenius qui valde notandus eſt, ad propoſitum nemo enim ſani capitis non videt (vt eius verbis vtar) incuria,aut errore ſcriptoris nomen filiorum omiſſum fuiſſe atque propterea benigna interpretatione teſtatoris voluntas adiuuanda eſt.

Ex quibus patet motiua Regiæ ſententiæ conſiſtere non poſſe, quia immo ex verbis teſtamenti, & diſpoſitis in illo veroſimilique cõiectura teſtatoris nedũ tacitũ verum etiã expreſſum reſultat fideicommiſſum ad fauorem aliorum filiorum, vt ſuperius fuit abunde comprobatum.

33 Quibus non obſtant contraria argumenta, quia ad primum reſpondetur fideicommiſſum vitiari ſi adſit omnino incertitudo perſonæ cui fideicommiſſum relictum eſt ſecus ſi perſona fideicommiſſarij poſsit certificari, ex veroſimili coniectura teſtatoris, vel ex diſpoſitis per eum, vt dixi ex Mantica lib.3. tit.2. num.5. Craſſus recep. ſentent. quæſt.74. in prin. Menoch. lib.4. præſump.107. num.7.& 8.

34 Secundò reſpondetur,ſatis eſſe perſonam certam,quia fideicommiſſum cenſetur factum in fauorem filiorum de maiore in mi-

in minorem, vt expressis iuribus probat idem Menoch.cons.434.num.22. & dicta præsumpt.107.nu.7.& 8.

35 Secundum argumentum non obstat nam suppletio non est necessaria cum lex ipsa suppleat l. qui filium ff. ad trebelli. deinde quãdo oratio est imperfecta omnino necessaria est suppletio quasi minus scriptum fuerit, quam dictum l.vnum ex familia §.si omissa ff. de leg. 2. & tradont omnes relati in secundo argumento, & Menoch.cons.327. num.38. vbi dicit verba non esse supplenda, nisi in casu valde necessario quando scilicet inquit oratio est, imperfecta.

36 Tertium argumentum facile remouetur, quia licet non præsumatur fideicommissum,nisi clare ostendatur tamen fallit si constet de voluntate indicijs, & præsumptionibus, quia mens, & voluntas quoq uo modo collecta in fideicommissis obseruatur l.penult. ff. de legat.2.l.ex facto ff.de hæred.instit. immo nefas est recedere à testatoris voluntate coniecturata Bursatus post alios cons.227.nu.55.lib.3. & in præsenti nedum constat ex coniecturis,sed ex verbis testamenti, & ex apertis iuris decisionibus, vt fuit demonstratum neque obstat, quod fideicommissum est, odiosum, & restringendum, quia immo est fauorabile inductum inter filios,& ratione æqualitatis seruande, vt fuit dictum deinde contrarium procedit quando in coniecturis est,dubitatio secus si de coniecturis non dubitetur, quia tunc fideicõmissum potius est iuuandum ita pulchrè Crauetа cons.328.num.fin. tom.3. neque etiam obstat, quod non sufficit sola voluntas testatoris, nisi disponat, quia procedit quando voluntas est omnino tacita non quando potest sequi ex his quæ sunt expressa,vt dixi ex Curtio iunior Parisien si & alijs allegatis in decimo fundamento pro hac parte, & ita intelligendus est tex. in l.iubemus C. de testament. non enim censentur instituti hi de quibus nullo modo constat cum vero ex suprà traditis manifestissimum sit testatorem fideicommissum cõstituisse de maiore in minorem inter filios pronuntiandum est patris hæreditatem ad Ludouicam pertinere commutando in melius Regiam sententiam.

Quibus minime animum mouentibus magnificorum Iudicum fuit anno 1612. actuario Simone Font, primitiua sententia confirmata, quæ eo solo motiuo nitebatur,quod ex verbis testamentis,nec expressum,nec tacitum fideicommissum resultaret.

---

## SVMMARIVM.

*DVPLICI Ex capite alter agit in hac causa,num.1.*

*Primum est, ex prætenso fideicommisso,num.2.*

*Secundum ex asserta fiduciaria hæredis institutione,num.3.*

*Omne verbum significans legitimum testatoris sensum fideicommittere volentis sufficit ad fideicommissum inducendum,num.3.*

*Lex semper præsumit, quod pater filio bona sua relinquat.num 4.*

*Inter hæredem,& legatarium debet esse distretio, num.5.*

*Agens,& patiens differunt inter se,num.eod.*

*Verba commendatitia filij directa vxori arguunt fiduciariam tantum hæredem vxorem ipsam relictam fuisse,num.6.*

*Ex verbis solis commendatijs fideicommissum non inducitur,num.7. & 16.*

*Verba, vt fideicommissum importent debent proferri à testatore animo fideicommissum constituendi, & grauandi hæredem non ad alium finem,num.8.*

*Hæres ad omnimodas, & liberas voluntates non intelligitur fideicommisso grauatus,num.9.*

*Verba,*libere,*quid importent, num.eod.*

*Testator se corrigere incontinenti voluisse non est præsumendum,num.10.*

*In dubio fideicommissum non extare iudicandum est,num.11.*

*Præsumptio legis testatorem minime velle sobolem alienam propriæ anteponere non habent locum in filijs naturalibus tantum,num.12.*

*Conditio si sine liberis à lege subintellecta de filijs naturalibus tantum non intelligitur,num.eod.*

*Prælegatum factum hæredi à se ipso non valet quæ ad obligationẽ cæterum valet alijs respectibus,num.13.*

*Aditione hæreditatis iura confunduntur, & quomodo id procedat,num.eod.*

*Fiducia ex prælegatis non inducitur,num.eod.*

*Inducta ad vnum effectum non debẽt contrarium operari,num.eod.*

*Prælegatum proprie non dicitur relictum rei debitæ,num.14.*

*Intellectus ad l.Stius Saturninus ff. ad treb. & l. in fideicommissi §.cum pollidius de vsur.n.15.*

*In terminis harum legum solum agebatur de præsumenda qualitate hæredis non verò de substantia,num.eod.*

Substantia

Digitized by Google

*Subſtantia deficiente fruſtra quærimus de qualitate, num. eod.*
*Ex ſolis verbis commendatijs fideicommiſſum non inducitur, num. 16.*
*Cum in verbis non eſt ambiguitas non admittitur quæſtio voluntatis, num. 17.*
*Verba, ad liberas voluntates, quid operentur, num. eod.*
*Hæres fiduciarius non eſt, qui pure tenetur reſtituere, ſed poſt diem certam, vel incertam, num. 18.*
*Hæres fiduciarius eſt cuſtos, & adminiſtrator hæreditatis, num. eod.*
*Fiduciaria hæreditas abſque cauſa non conſideratur, num. 19.*
*Filius naturalis ex teſtamento poteſt capere, & ab inteſtato, num. eod.*
*Circuitus inutiles ſunt vitandi, num. eod.*
*In fiduciaria hæreditate ſolum obtinere poſſunt hæredes filij, num. 20.*

## ARGVMENTVM.

**Fideicommiſſum an inducatur ex verbis commendatitijs, & de fiduciario hærede.**

# CONSILIVM Sexageſimum ſeptimum.

## PRO SIGISMVNDO Bofill Notario ciue Barcinone.

## CONTRA.

## RAPHELEM FERRER & Catherinam Dezllor.

---

*Jeſus Maria Joſephus.*

QVAMVIS Agentes in hac cauſa non bene declarauerint ſuã petitionem, aut ſaltim ego non potui recte eam percipere ex deductis in proceſſu videtur tamen, quod duplici ex capite conantur vendicare ab hac parte Sigiſmundi Bofill hæreditatem, & bona quæ fuerunt Franciſci Ferrer ciuis honorati Barcinone. 1

Primò, ex prætenſo fideicommiſſo (quod vocant ipſi reale, & perpetuum) in fauorem Franciſci Ferrer filij naturalis dicti Franciſci ſenioris, & eo mortuo in fauorem aduerſantium vti proximiorum in gradu parentelæ dicti Franciſci ſenioris per eum in ſuo vltimo teſtamento adiecto, & conſtituto. 2

Secundò, ex quo prætendunt Mariannam Ferrer vxorem dicti Franciſci teſtatoris non fuiſſe vere, & proprie hæredem illius, ſed tantum fiduciariam, & idcirco hæredem in effectu extitiſſe dictum Franciſcum filium naturalem. 3

Prioris prætenſionis fundamentũ conſiſtit in clauſula hæreditaria eiuſdem teſtamenti vbi poſtquam dictus Franciſcus teſtator inſtituit hæredem dictam Mariannam vxorem ſuam ad ſuas omnimodas voluntates adiungit hæc verba, *pregantla que tinga particular compte ab Franceſch fill meu natural*, ex quibus verbis (inquiunt aduerſantes) inducitur fideicommiſſum reale, & perpetuum in fauorem dicti Franciſci filij naturalis, & aliorum conſanguineorum dicti teſtatoris, quia omne verbum ſignificans legitimum teſtatoris ſenſum fideicommittere volentis ſufficit ad inducendum fideicommiſſum vt in l. omne verbum C. de com. de lega. l. in legatis C. de lega. ibi, *nihil intereſt quis talem voluntatem caſus verborum exciperit, aut quis loquendi vſus effuderit* Peregrin. de fideicommiſſ. art. 1. num. 46. Mantica de coniect. lib. 8. tit. 1. num. 1. & ſequentibus Surdus deciſ. 232. num. 6. Simon de Pretis de interpret. vlti. vol. 4. lib. 3. fol. 4. nu. 1. & 2. fol. 131. nam in fideicommiſsis ſola voluntas ſpectatur l. penul. ff. de lega. 1. l. hæredes mei §. cum ita ff. ad trebel. l. cum virum C. de fideicom. cum alijs infinitis, quæ paſsim traduntur à Doctoribus, & præſertim per Menoch. præſump. 68. lib. 4. Surd. conſ. 178. num. 3. quare cum teſtator vxorem rogauerit quatenus de filio ſuo naturali curam particularem haberet viſus fuit eam grauare de reſtituendo hæreditatem ei per fideicommiſſum ex tacita, & coniecturata mẽte quæ ex dictis verbis colligitur, vt in ſimili caſu reſpondit Iuriſconſultus Papin. in l. vnum ex familia §. vlt. ff. de lega. 2. vbi verba quibus teſtator ita cauerat, *non dubitare ſe quodcumque vxor eius cæpiſſet libris ſuis reddituram* pro fideicõmiſſo accipienda ſunt, & Sceuola in l. Pamphilo in prin. ff. de

ff.de lega.3.vbi cum teſtator dixiſſet: *Scio omnia, quæ tibi pamphile relinquo ad filios meos peruentura cum affectionem tuam circa eos bene perſpectam habeam*, fideicommiſſum videtur in filiorum fauorem inductum, per quæ iura, & alia ita conſuluerunt Gozad. in conſ.64. num.14. Pariſ. conſ.41. num.18. & conſ.75.num.50.vol.2. & Menoh.conſ. 1035.num.7.& ſequentibus,& tradit Peregr.art.1.num.47.

Secunda prætẽſio, quod dicta Marianna Ferrer fuerit tãtum fiduciaria hæres dicti mariti ſui colligitur per aduerſantes ex quibuſdam licet ſatis leuibus coniecturis.

Prima, quia agitur de intereſſe,& fauore filij eiuſdem teſtatoris pro quo ſemper lex præſumit, quod pater ei relinquat bona ſua ex communi voto,& naturali charitate l.nam etſi parentibus ff. de inoff.teſta.neq. ſit credendum velle teſtatorem,extraneum proprijs filijs anteponere l.cum acutiſsimi C.de fideicom. Peregr.de fideicom.art.3.nu.19. Pacia.conſ. 66.nu.79.& plurib.ſequentibus.

Secunda coniectura fundatur in prælegato dotis,& aliorum iurium,& creditorum dictæ vxoris, quam teſtator ſibi fecit, nam ſi voluiſſet eam facere veram hæredem fruſtra ei feciſſet dictum prælegatum quia inter hæredem, & legatarium debet eſſe diſcretio Honded.conſ.112.nu.5. Pariſ.conſ.79.nu.18.vol.2.Maluaſia conſ.41. num.19.ſicuti inter agẽtem,& patientem l.vranius ff.de fideiuſſo. l. debitori C. de pact.l.frater à fratre ff. de cond.indeb.

Tertiam coniecturam vult haurire pars altera ex verbis dictæ clauſulæ vbi teſtator commẽdat vxori filium ſuum, & eam deprecatur quatenus de eo cogitet,& curam habeat. Hæc enim fides, & confidentia arguit atque demonſtrat teſtatorem reliquiſſe dictam vxorem ſuam hæredem tantum fiduciariam l.Seius Saturninus ff. ad trebel.l.in fideicommiſsi §. cum pollidius ff.de vſur.Menoch. dicto conſ.1035. num. 14. & 15.

Cæterum ſupradictis non obſtantibus dicendum eſt ex nullo capite aduerſantes obtinere poſſe, nam quoad primam prætentionem eſt certiſsimum ex ſolis verbis commendatijs fideicommiſſum non induci, vt ſunt iura expreſſa in l.fideicommiſſa §.ſi ita quis ff.de lega. 3. cuius verba hæc ſunt: *Si ita quis ſcripſerit illum tibi commendo diuus pius reſcripſit fideicommiſſum non deberi, aliud eſt enim perſonam commendare aliud voluntatem ſuam fideicommittentis hæredibus inſinuare*,& in l.Thais §.Lucius ff.de fideicom. liber.vbi teſtator ita cauit: *Medicos tibi commendo,&c. quæſitum fuit an fideicommiſſaria libertas ſupraſcriptis competere poſſet reſpõdit Scæuola non neceſſitatem hæredibus impoſitã, ſed arbitriũ permiſſũ*,in l.ex verbo C.de fideicom. liber. *ex verbo commendo teſtamento, vel codicillis* (inquit tex.) *non videri fideicommiſſariam libertatem relictam eſſe auctoritate iuris declaratur*,l.Iulianus alias incipit teſtatorẽ §. 1. ff.de lega.3 *in his* (inquit) *verbis curate agros attendere,& ita fiet, vt filius meus, filios veſtros vobis condonet fideicommiſſum peti non poſſe*, l. cum pater §.mando ff.de lega,2.l.generali ff.de vſufruct.lega.cum alijs fim.Alex.omnino videndus in conſ. 158. num.5. & 6. lib.7. vbi conſulens pro filio naturali, & quærens quid importarent verba recommendationis prolata per teſtatorem quibus Franciſchinum filium naturalem, & illius filios ipſe teſtator hæredibus ſuis recommendabat, & recommendatos eſſe volebat in omni caſu neceſsitatis eorum reſpondit, quod licet videretur dicẽdum dictum Franciſchinum,ſeu eius filios nihil petere poſſe occaſione commendationis prædictæ per plura iura,& doctrinas quas ibi allegat verum ex alijs circunſtantijs alimenta ſolum eis deberi Menoch. dicto conſ.1035.nu.2.Peregr.d.art.1.nu.50.

Et non obſtat,quod fideicommiſſum ex quibuſcunq. verbis inducatur,& etiam ex coniecturis,vt in dicta l.omne verbum, & alijs iuribus ſuprà allegatis, quia id intelligendum eſt quando talia ſunt verba,quę per teſtatorem fideicommittendi,vel grauandi,& non ad alium finem cẽſentur adiecta,vt in caſibus dictarum legum, vt ita declarant Peregr.dicto art.1.num.48.Surdus conſ.279. num.8. qui ait, quod verba diſpoſitiua ſunt, quæ inducunt fideicommiſſum Peregr.conſ.47.num.17.lib.1.vbi dicit,quod ex verbis illatiue,& conſequutiue prolatis fideicommiſſum nõ colligitur,& conſ.52. nu.8.eod.vol.affirmans fideicommiſſariam ſubſtitutionem non induci niſi vis verborum,aut aliqua neceſſaria coniectura vrgeat, allegat l. Titio Seio §. Seia libertis ff. de lega. 2. pulchrè etiam tradit idem Peregrin. in conſil. 69. volum. 3. qui ponit caſum in quo teſtator dixerat teſtamẽto ſuo ſe diligere filios,& deſcendentes Franciſci fratris ſui, & ex illis verbis fideicommiſſum aliquod non reſultare reſpondit ex Socin. conſ. 227.col.2. Decio conſ.23. num.4. & alijs quia inquit non ſufficit teſtatorem diligere aliquẽ,& dixiſſe velle relinquere fideicommiſſum, nam niſi teſtator rogauerit

hæredem fideicommiſſum non debetur, vt in l.quidam cum filium ff.de hæred.inſt. l.epiſtolam, & l. Lucius §.tres hæredes ff. ad trebel.

9 Et in præſenti res omni prorſus caret dubitatione, quia teſtator vxorem fecit hæredem omnium bonorum ad omnimodas ſuas voluntates libere faciendas,& implicat contradictionem, quod ſit hæres libere,& quod illico ſit grauata dicta bona reſtituere dictio enim libere, vel ad liberas ſignificat omne impedimentum, & contradictioné ſublatã eſſe gloſ.in Clem. dudum de ſepul. & in Clem. fin.de ætate, & qua.& quod eſt,ab omni ſeruitute abſolutũ,nec aliquod onus,vel grauamẽ pati poteſt Oldradus conſ.234.nu.2 & præſuponit datam eſſe alienandi facultatem, vt optime conſiderat Ruinus conſ.121. num.10. vol.2 dicens ad id verbum referenda eſſe præcedentia licet regulariter ſecus ſit Fontanel.to.1.de pac.nup.clau.4 gloſ.25.num.24. Socin.conſ.2. nu.6. tit.8. vol.4. & alij quos ſequitur Mantica lib.9. tit.7.nu.818.vbi dicunt à verbis denotantibus liberam diſponendi facultatem licet ſubſequẽtia ſint interpretari ea quæ præceduntne alias ſint otioſa ſequitur Surdus conſ.143. num.23. conſ.218.num.16. & conſ.265.nu.8.ideo prælegata vbi libere relinquuntur non veniunt in fideicommiſſo, quia ſunt incompatibilia quod libere cõcedantur,& quod ſubiaceant reſtitutioni Alex.conſ.12.col.1.vol.2.& cõſil.214.num.3.cum ſequentibus vol.6.Pariſ. conſ.79.vol.2. conſ.63. num.21.vol.3. Zãc.in l.hęredes mei §.cum ita par.5.n.54. Peregr.de fideicom.art.7.nu.14.Menoch. lib.4.præſump.194.num.20.

10 Neque credendum eſt teſtatorem voluiſſe incontinenti, & vnica, & breui oratione ſe corrigere ex l. nam ad ea ff. de cond.& demonſt.Mandel.conſ.29.num.6. Gutierrez conſ.12.nu.25.Oſaſc.deciſ.164 num.5.Fontanella vbi ſuprà.

11 Ex his liquido,& clare apparet vxorem nullo modo fuiſſe fideicommiſſo aliquo grauatam, nec in fauorem filij naturalis, nec aliorum quorumcumque,&licet eſſemus in dubio pronunciari deberet fideicommiſſum non extare Craueta cõſ.180. in fine Rolan.conſ.46.vol.3.Cæphal.conſil.45.nu.12.Surd.conſ.350.nu.7.& plures alij innumeri qui plures huius dicti tradunt rationes.

12 Circa ſecundam aduerſantium prætenſionem, nec ſomniari poſſe teſtatorem vxori fiduciariam reliquiſſe hæreditatem non obſtantibus prætenſis coniecturis ſuperius relatis dicendum eſt,nam prima de communi voto, & deſiderio parentum, quod omnia parent filijs ſuis, & non eſſe præſumendum quod teſtator velit alienam ſobolem propriç anteponere locum non habet in filijs naturalibus tantum, ex tex.expreſſo in l.generaliter §.cum autem C.de inſt.& ſubſt.quæ conditionem ſi ſine liberis á lege ſubintellectam ex Papiniano in l.cum auus ff.de cond.& demonſ.ita interpretatur, vt de liberis legitimis,& naturalibus ſit accipienda aſſignans rationem generalem,vt quod inter iuſtos liberos ſancitum eſt hoc,& in naturales filios extendi non debeat tradunt Decius in cap.in præſentia nu.37. de proba. Coraſ. lib.1.Micel.in c.7. Ema. à Coſta in l.Gallus §.& quid ſi tantum 5.par.nu.78.& alij paſsim.

13 Minus obſtat ſecũda coniectura de prælegato facto vxori hæredi inſtitutæ, quia, vt inquit Socin. iunior conſ. 8. á num.26. vol. 3. repetens notata ab eodem in l. in quartam ff.ad leg. fal. licet prælegatũ factum hæredi à ſe ipſo nihil valeat quoad obligationem tamen valet alio reſpectu, & operatur, vt quod ita legatur debeat apud talem hæredem conſeruari in omnem euentũ, quod ille non fiat hæres ſubdens num. 29. quod licet per additionem iura hæreditatis confundantur illud in effectu non procedit in damnum adeuntis ſed tunc dicitur extingui ius per quãdam imaginatiam ſolutionem videtur enim adeundo ſibi ſoluiſſe,quod ei debebatur, & ideo illud poſtea in omnem euentum pro ſuo retinebit.

Ideo nullibi reperietur, quod ex prælegatis inducatur fiducia cũ inducta ad vnũ effectum operarentur contrarium contra l.legata inutiliter ff.de admi. lega. & l. legata inutiliter de lega.2.Pereg.cõſ.38.n.5.

14 Quinimo non eſt propriè prælegatum cum ſit factũ de re debita, vt in ſimili advertit Peregr.de fideicom.art.7. num.39. & 40.& ſic importat,vt caſu quo hæreditatem acceptare nollet ipſa ſuum ex hæreditate recuperaret, quæ omnia cum in fauorem dictæ vxoris inducta ſint ad eius in commodum trahi nequeunt, & ſic, vt ipſius inſtitutio nõ cenſeatur vere,& proprie facta.

15 Altera, & tertia coniectura eſt nullius conſiderationis, quia ſi ex verbis commendatijs perſonæ non inducitur fideicõmiſſaria ſubſtitutio, vt ſuprà late probauimus multo minus reſultare poterit

hæredis

hæredis institutio directa, quæ patitur ex fiducia, neque obstant l. Seius Saturninus ff. ad treb. & l. in fideicõmissi §. cum pollidius ff. de vsur. quia in dicta l. Seius testator expresse petijt ab hærede, vt filio suo cum ad annos sexdecim peruenisset hæreditatẽ restitueret, & in dicto §. cum pollidius similiter rogatus fuit filiæ testatricis quidquid ex bonis eius ad se peruenisset cum certam ætatem puella cõplesset restituere vnde in dictis legibus clare constabat de volũtate testantis, quod vniuersa hæreditas ad filium, & filiam peruenirer, & tantũ dubitabatur an hæres institutus esset vere hæres, & sic grauatus per fideicommissum an verò hæres tantum fiduciarius, & sic quasi custos hæreditatis, & nudus minister, vt primo casu posset detrahere trebellianicam, & facere fructus suos. Secundò verò casu nequaquã, & sic solum agebatur de præsumenda qualitate hæredis non verò de substancia de qua iam ex præsse caueranr testatores. At in nostro casu nullum adest grauamen nulla sunt verba quibus testator grauet vxorẽ, vt hæreditatem, vel pure, vel in diem, vel sub conditione restituat filio naturali, & sic deficiente substãtia, scilicet institutione hæredis, vel substitutione respectu filij frustra dubitamus de qualitate an scilicet sit hæreditas fiduciaria an verò fideicommissaria Bal. in cons. 465. num. 1. vol. 4. vbi dicit, quod substantia ei est probanda qui vult qualitatem probare Surdus cons. 39. num. 13. substantia enim si ignoretur cognosci non potest accidens Surd. cons. 359. num. 31. nam qualitas non potest esse sine subiecto Surdus vbi supra.

16 Et tandem non obstat consilium Menochij 1035. quia in suo casu adsunt fere clara verba fideicommissi, & vrgentes, ac necessariæ coniecturæ, & alię probationes extrinsecus factæ, vt apparet ex facti narratione per eundem Menoch. proposita, & ex discursu dicti consilij, quæ omnia necessaria sunt ad inducendum fideicommissum Surdus cons. 448. num. 15. & 35. alias enim supradictis cessantibus ex solis verbis commẽdatijs, & alijs leuibus coniecturis contra fideicõmissum Menochius consuluisset, vt constat ex dictis per eum num. 1. & 24.

17 Nec coniecturæ in hoc nostro casu possent habere locum, quia sumus in claris ex l. continuus §. cum ita ff. de verbor. cum enim in verbis non est ambiguitas non admittitur volũtatis quæstio l. ille, aut ille §. ff. cum in verbis ff. de lega. 3. igitur cum testator magis se explicare non potuisset ad exclusionem prætensæ fiduciæ, quam quod hæredem fecerit vxorem ad omnimodas suas voluntates libere faciendas, quæ verba idem importãt, ac si dictũ fuisset quod in pleno dominio absque vllius hominis cõtradictione in totalitate libertatis bona possideret, vt suprà fuit lata manu ostensum, & facit alegans locus Cic. de fato, ibi: *Qui introducit causarum seriem sempiternam, ibi mentem hominum voluntate libera spoliat. nam fati lege deuinciunt*, Alex. cõs. 4. num. 5. lib. 2. Cravet. cons. 122. num. 5. Decius cons. 360. nu. 5. & multi relati à Menoch. quæst. 7. n. 34. quibus additor dominus Reg. don Hieronymus Leo eminẽtissimus Iurisconsultus in illa aurea decis. 60. num. 41. lib. 1. suarum decisionum superflua esse videtur tota materia coniecturarum, quia certitudinem verborũ omittere inquirendo coniecturas est imbecillitas intellectus Bar. in l. continuus §. cum ita de verb. idcirco ad detrahendum verbis nunquam mens inquirenda est, quia propter inanem subtilitatem sæpe numero in coniecturanda mente testatoris, & ea diuinanda erratur Corne. cons. 91. n. 2. volum. 2. Molin. de primoge. lib. 1. cap. 4. Mantica lib. 8. tit. 1. num. 23.

18 Et ad exterminandum penitus dictam prætensam fiduciã obsecro animaduertatur aduersantes prætendere dictã vxorem fuisse gravatam de restituendo bona prædicta pure. At hæres fiduciarius nõ est, qui pure tenetur restituere, sed post diẽ certam, vel incertã, vt eleganter Pereg. art. 3. n. 19. est autem (inquit) hæres fiduciarius qui non sui contemplatione, sed alterius gratia institutus eidem restituere hereditatem post diem certã, vel incertã rogatus proponitur, &c. cum enim hæres fiduciarius sit in effectu custos, & nudus administrator hæreditatis, vt in d. l. Seius ad trebel. & l. in fideicõmissi §. cũ pollidius ff. de vsu. Peregr. d. art. 3. n. 19. Menoc. d. cõs. 1035. n. 14. 15. & 16. Pacia. cons. 66. nu. 79. frustra custodia, & administratio bonorũ intelligeretur cõmissa ei qui statim cogeretur ea restituere, & in illum transferre.

19 Præterea fiduciaria hæreditas non consideratur absque causa, vt per Peregrin. dicto art. 3. num. 19. & alios superius citatos, quibus adde eruditissimum Fontanella post hæc scripta visum qui pulchrè, & docte pro more suo agit de hoc puncto tom. 2. de pact. nup. claus. 5. glos. 8 par. 4. num. 77. nulla autem hic vrgebat causa ob quam filio suo naturali hæredi-

tatis ſuæ teſtator adminiſtrationem non reliquiſſet, & recta via eum non ſcripſiſſet hæredem cum ex teſtamento, & ab inteſtato potuiſſet capere ex auth. licet C. de natu. libe. Codex Fabria. diffi. 3. eodem tit. nec poteſt credi voluiſſe teſtatorem circuitus ita inutiles facere inſtituendo vxorem hæredem, & quod eodem momento bona peruenirent ad filium qui tamen de iure euitandi ſunt omnes l. cum fundus §. ſeruum ff. ſi cert. peta. l. dominus teſtamento ff. de cond. indeb. Deciſ. Pedemontan. 129. num. 16. Surdus conſil. 248. num. 18.

Mitto quod licet daremus hæredem fiduciariam quod affirmari nequit nihil commodi haurire poſſet pars altera, quæ in hoc iudicio non agit, vt hæres, vel ſucceſſor dicti filij naturalis, neque talem ſe probauit eſſe, ſed vt hæres, & proximior dicti teſtatoris, & in fiduciaria hæreditate ſolum obtinere poſſunt hæredes filij, vt expreſſe dicit Iuriſconſ. in dicta l. Seius Saturninus ff. ad trebel.

Ex his omnibus concluditur aduerſarios ius non fouere imò partem hanc à petitis abſoluẽdam eſſe cum expenſarum condemnatione partis alterius hæc ſalvo, &c.

Die 5. Nouembris 1619. ſtit pro hac parte pronunciatum referente doctiſſimo Ioanne Gallego Regiæ Audientiæ Doctore, & poſtea 20. Febr. 1621. in cauſa ſupplicationis referente domino Montaner pænes Dominicum Fontana Scribam cauſæ.

Motiua ſententiæ ſunt hæc.

ATTENTO Licet ex meritis præſentis proceſſus cõſtet fuiſſe prætenſum per Raphaelem Ferrer, & Catherinam Ferrera & Dezllor vxorem Galceràdi Dezllor domicelli, & Regij Algutzirij ſuæ Maieſtatis, vniuerſam hæreditatem & bona Franciſci Ferrer ciuis honorati Barcinonæ ad prædictos Raphaelẽ Ferrer & Catherinam Dezllor & Ferrer pertinere, & ſpectare vigore fideicommiſſi prætenſi appoſiti poſt mortem vxoris hæredis inſtitutæ in fauorem Franciſci Ferrer filij naturalis dicti Franciſci Ferrer teſtatoris, vel ſaltem vigore fiduciariæ inſtitutionis qua fuit hæres inſtituta dicta vxor in fauorem Franciſci Ferrer minoris, vt prætenditur facta tamque dictus teſtator poſt dictum teſtamentum cõditum mortuus fuerit ſuperſtite ſibi Marianna Ferrer illius vxore ac hærede vniuerſali ad ſuas omnimodas voluntates, & dicto Franciſco Ferrer iuniore filio naturali dicti teſtatoris, qua Marianna Ferrer viuente mortuus fuit dictus Frãciſcus Ferrer iunior nullis ſuperſtitibus liberis nulloque per ipſum condito teſtamento, quod appareat. Cui Franciſco Ferrer iuniori tanquam hæredi vniuerſali dicti Franciſci Ferrer ſenioris ex prædictis prætendatur fuiſſe delatam hæreditatem dicti Franciſci teſtatoris, & cum dicto Franciſco iuniori ab inteſtato defuncto ſuccedant dicti Raphael Ferrer, & Catherina Ferrer & Dezllor, tanquam in gradu agnationis proximiores, tam dicto Franciſco Ferrer ſeniori teſtatori præfato, quam dicto Franciſco Ferrer iuniori, atque ita petierunt Giſmundum Boſill vti poſſidentem hæreditatem, & bona dicti Franciſci Ferrer ſenioris per mediam perſonam dictæ Mariannæ Ferrer & Anthonium Vinyola Legum Doctorem vti poſſidentem domum, qua fuit de dicta hæreditate in vico de la Bocaria, in præſenti Ciuitate ſitam condemnari ad reſtituendum prædictam hæreditatem, & bona per eos reſpectiue poſſeſſa æquis partibus dictis fratribus Raphaeli & Catherinæ. Caterum, quia ex meritis præſentis proceſſus de dictis fiducia, & fideicommiſſo in fauorem dicti Franciſci iunioris, vt prætenditur appoſito non conſtat eo modo quo de iure conſtare deberet quinimo ex verbis appoſitis in clauſula hæreditaria quibus fuit hæres inſtituta dicta vxor ad ſuas liberas voluntates libere faciendum excluduntur præſumptiones per agentes allegatæ, & illorum intentio. His igitur, & alijs meritis præſentis proceſſus attentis, & aliàs ſua Excellentia dictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam pronunciat, ſententiat, & declarat, quod dictis Raphaeli Ferrer & Catherinæ Ferrer & Dezllor circa prædicta ſilentium imponatur ſicuti cum præſenti imponit, & quod dicti Boſill & Vinyola ab impetitis per dictos fratres Ferreres abſoluantur ſicuti cum præſenti illos abſoluit neutram partem ex cauſa ſua Excellentia in expenſis condemnat ſed pro biſtractis ſolitam executionem fieri mandat.

## SVMMARIVM.

FACTI Narratio, num. 1.
Primum dubium, num. 2.
Secundum dubium, num. 3.
Tertium dubium. num. 4.

*Pro ingressu Religionis non potest dos dari, nec exigi, num.5.*
*Quid si detur, vel exigatur sub nomine alimentorum, aut vitæ subsidij num.6.*
*Conuentio fieri potest super dote Monialis, num.7.*
*Aliqui contrarium tenere, num.8.*
*Extrauagans Vrbani Quinti adfertur, num.eod.*
*Consuetudo de danda dote Monialibus ita intelligenda est, vt suos limites non egrediatur, nu.9.*
*Constitutio Clementis VII. inserta in compendio priuilegiorum mendicantium, num.10.*
*Hæc Constitutio Clementis licet sit specialis in Monialibus, & Religiosis Ordinis Minorum in cæteris tamen locum habet ex identitate rationis, num.11.*
*Obiectio aduersarij, num.12.*
*Filius in potestate existens contrahere non potest sine patris consensu in Cathalonia, num.13.*
*Secundi dubij resolutio num.14.*
*Aduocatus, & Procurator possunt esse testes in causa clientis, num.15.*
*Maximè si sint bonæ cõditionis & famæ, aut cum alijs coniungantur, num.eod.*
*Dictio, sine, importat argumentum à contrario sensu, num.16.*
*Donatio non valet, nisi cum expressa voluntate illius cuius consensus in donatione requiritur, num.eod.*
*Tertij dubij resolutio, num.17.*
*Verba Priuilegij Regis Iacobi Primi sub titul. de his qui Religionem ingrediuntur recensentur, num.18.*
*Filia ingressa Monasterium absque voluntate parentum, vt mortua iudicatur, & sit incapax legitimæ portionis, & alterius iuris quærendi in bonis parentum ex dispositione dicti priuilegij, num.19.*
*Priuatur etiam eodem priuilegio successione bonorum parentis mortui, quæ eo casu applicantur quibus vinculata fuerint, aut proximioribus eiusdem, num.20.*
*Iuxta hoc priuilegium Regis Iacobi pluries in Senatu Cathaloniæ fuit iudicatum, num.eod.*
*Statuta aliarum Prouinciarum huic priuilegio conformia, num.eod.*
*Sententiæ plures Senatus inducunt consuetudinem, & tunc potius dicimus consuetudinem sequi quam sententias aliorum, num.eod.*

## ARGVMENTVM.

Pater an cogi possit ad dotandũ filiam pro ingressu Religionis, aut præstãdum alimenta, & vtrum dos dari, aut exigi valeat pro ingressu Religionis.

Priuilegium Regis Iacobi Primi, subtit. de his qui in grediuntur Religionem sine voluntate parentum insertum in volumine Constitutionum Cathaloniæ quid disponat circa successionem bonorum, & an obseruetur in hoc Principatu.

# CONSILIVM Sexagesimum octauum.

## PRO NOBILI DON Dalmatio de Rupebertino.

## CONTRA.

## NOBILEM AGNETEM eius filiam, & Monasterium Monialium Vallis Domicellæ.

*Jesus Maria Josephus.*

NOBILIS Don Dalmatius de Rupebertino & de Tagamanent die 13. Martij 1618. ad instantiam œconomi, Abbatissæ, & Monasterij Beatæ Mariæ Vallis Domicellæ, & Procuratoris nobilis Agnetis de Rupebertino, dicti don Dalmatij filiæ, & Monialis professæ dicti Monasterij, fuit Conuentus coram magnifico Regente Regiam Cancellariam, ex commissione Excellentissimi Locumt. Generalis, & per dictam partem agentẽ fuit petitũ, dictum de Rupebertino condemnari, ad dandum, & soluendum dictæ nobili Agneti, eius filiæ legitimæ & naturali, alimenta, iuxta qualitatem & conditionem suæ personæ, pro annis 1616. & 1617. in quibus cessauit dictorum alimentorum prestatio, & ex alia parte, illas mille libras monetæ Barcinone, quas ex testamento materno, in vim legati habuit, necnon quatuorcentum libras, quas quidam nob.

pro dicta nobili Agnete perſolvit, ad expenſas,& ſumptus ingreſſus. Quæ cauſa ad ſupplicationem dicti don Dalmatij fuit ad Regiam Audientiam euocata, & commiſſa nob.don Petro Soler Regio Conſiliario,apud quem dictus nobilis de Rupebertino ex cauſis à ſe deductis, & allegatis cum articulis obla. 15. Maij,eiuſdem anni ad petita non teneri prætendit. Et ſic ad docẽdum de bono iure dicti don Dalmatij veniunt ſequẽtia dubia diſcutienda.

2 Primum dubium. Vtrum dictus don Dalmatius iurecommuni attento defendi poſsit ab obligatione,qua prętẽditur adſtrictus, preſtandi alimenta nobili Agneti de Rupebertino filiæ ſuæ, tam præterita, quam futura,poſt ingreſſum dicti Monaſterij,& ſoluendi eidem mille libras, quas ex bonis matris defunctæ titulo particularis inſtitutionis habuit, & quatuor centum libras, quas pro ingreſſu perſoluiſſe aſſerit.

3 Secundum dubium. Vtrum ex deductis & allegatis per dictum don Dalmatium conſtet eo modo quo conſtare debet dictam nob. Agnetem de Rupebertino ingreſſam fuiſſe dictum Monaſterium, & in eo ſolemniter profeſſam contra expreſſam dicti patris ſui volũtatem, aut ſaltem ſine voluntate illius.

4 Tertium dubium. Vtrum vbi conſtet de contraria voluntate paterna, aut quod ſine patris voluntate dicta nob. Agnes ingreſſa fuerit dictum Monaſterium, obſtet eidem priuilegium domini Regis Iacobi Primi, ciuitati Barcinone conceſſum 4. Kalendas Maij 1269. clauſum in corpore iuris patriæ, ſub titulo de filijs, qui Religionem ingrediuntur ſine voluntate parentum,tam ad petitionem alimentorum ex bonis patris, quam etiam legati mille librarum ex bonis matris,& quatuor centum librarum pro ingreſſu.

5 Pro reſolutione primi dubij, dicendum eſt,dictũ nob.de Rupebertino nullo iure cogi poſſe ad dotandam dictam nob. Agnetem filiam ſuam, nec aliquid ei dandum pro ingreſſu dicti Monaſterij,neque eidem alimenta prætandum, à tempore dicti ingreſſus in futurum: vt per eam, & œconomũ dicti Monaſterij fuit petitum. Nam pro ingreſſu Religionis non poteſt dos dari,nec exigi cap.non ſatis cap.quoniam de ſimoniâ cap.periculoſo §.ſanè de ſtatu. regul. in 6. quod etiam probat Sacrum Concil. Triden. cap. 3. de regul. & monial.Seſsione 25. ibi: *In prædictis autem Monaſterijs, & domibus,tam virorum, quam mulierum bona immobilia poſſidentibus, vel non poſſidentibus, is tantum numerus conſtituatur, ac in poſterum conſeruetur, qui vel ex redditibus proprijs Monaſteriorum,vel ex conſuetis eleemoſynis commode poſſit ſuſtentari &c.* Ex qua diſpoſitione, & ex alijs iuribus ſuprà relatis hanc ſententiam tenet Gutierrez, Cano. qq. lib. 1. cap. 32. num. 22. Auguſt. Barboſa in remiſsionibus ad dictum Sacrum Concil.cap.3.de reg.Seſsio.25.verſicul.Tertio & quarto Rodriguez qq.regu.tom.2. quæſt.48. articulo primo cum ſequent. Zerola in pract. Epiſcopal. verbo. *Moniales*,num.6.Navar.in tract.de reddit.Eccleſiaſticis quęſt.1.monito.62.Multum bene Io.Azorius inſtitut.moral.p.1. lib.13.cap.9.quæſt.1.

6 Qui omnes,& præcipuè Navar.Rodriguez,& Azorius vbi ſuprà, videntur admittere, nõ eſſe damnandam conſuetudinem,quam in tota Hiſpania ſeruari affirmant:vt ſcilicet cum congrua dote puellę ad Monaſteria admittantur ſiue illarũ numerus expletus ſit vel non,dummodo tamen dos non detur pro ingreſſu, vel pro ſolemni profeſsione,nam hoc,vt affirmãt prædicti dd.abſq. ſimoniæ labe fieri non poſſet,ſed ſub nomine alimentorum, vel vitæ ſubſidium illius,quæ ingreditur.

7 Alij etiam admittunt,ad dictam dotem conſtituendam conuentionem fieri poſſe, nam quamuis illa videatur iuri communi contraria,iuxta cap.quoniam, & cap.non ſatis de ſimonia. Attenta tamen ratione conſuetudinis ſcilicet ex cauſa alimentorum,vel congruæ ſuſtentationis, conuentio de dote recipienda poterit ſuſtineri.

8 Alijs verò dictam conuentionem iuri communi penitus eſſe repugnantẽ viſum fuit,& à labe ſimonię nullatenus excuſari, etiamſi nihil pro ingreſſu, vel monachiſmo detur, ſed tantum ex cauſæ congruæ ſuſtẽrationis:etiamſi Monaſteriũ paupertate laboret:pro qua ſententia vrget cõſtitu.extranag. Vrbani V. quam ad hoc refert Dionyſ.Carthuſſa.in tract.de ſimonia lib.1.art.Septimo,& lib.2.art.2. ob idque pluribus viſum fuit data improbitate pacti de dote danda nõ prohiberi receptionem Monialis, cum dote, quam ſponte tradit, abſque vllo pacto antecedenti: vt refert Azorius d.lib.3.cap.9. Verũtamen quicquid ſit,ferè omnibus placuit ſuſtineri poſſe conſuetudinem etiamſi per eam iuricõmuni derogaretur: vt pro congrua ſuſtentatione puellæ ingredientis, dos ex conuentione præcedenti exigi, & præſtari poſsit, non tamen alio iure cogente, quod

quod etiã Constitutione Clementis VII. cautum fuisse (vt ex causa prædicta connẽtioni locus esse posit) affirmat Rodrig. d.art.1. sed nullus vnquam affirmauit (remota conuentione) posse compelli parentes ad dotandam filiam, quę inscio patre, vel contra eius voluntatem Monasterium fuit ingressa.

9 Ex quibus colligitur, quod data validitate dictæ consuetudinis etiamsi iuricommuni non sit conformis, quam damnandam non esse affirmat Azorius dicto lib.3 instit.Moral. cap.9. & plures cum eo necessario dicendum sit, illam taliter esse admittendam, vt suos limites non egrediatur: scilicet, vt tunc demum dos exigi iuste possit, si de dote danda fuerit prius conuentum, & ex causa congruæ sustentationis ingredientis, vt probãt verba sequentia adiecta in Cõstitutione Clemẽtis VII. quæ est inserta in compendio priuilegiorum mendicantium.

10 *Quod Moniales seu Religiosæ existentes sub obedientia Ministri generalis Ordinis Minorum, nullam incurrant simoniam ex pactionibus, & conuentionibus quas faciant in receptione intrantium ordinem ipsarum, super dotibus recipiendarum pro congruenti, & sufficienti sustentatione earundem.*

11 Quæ constitutio, licet specialis sit in Monialibus, & Religiosis Ordinis Minorum, in cæteris tamen locum habet ex ratione identitatis iuris: cum in alijs nõ militet diuersa statuendi ratio l. cum pater §. dulcissimis, de leg. 2. l. fin. ff. de hæredibus instit. cum vulg. & sic consuetudo, dicta Cõstitutione roborata, debet stricte intelligi, & admitti, vt solum locum habeat si de certa dote danda fuerit conuentum, non autem, quod cessante cõuentione, possit quis adstringi ad dandam dotem pro puella tempore ingressus, & in his terminis loquuntur præcitati Doctores, & alij, qui exactionem dotis pro ingressu Religionis ex consuetudine admittunt, quare cum tempore ingressus dictæ nob. Agnetis de Rupebertino nihil fuerit conuentum cum patre de dote danda, vel alimentis loco illius prestandis, dicendum necessario est dictum don Dalmatium ad id iure actionis, vel iudicis officio adstringi non posse.

12 Neque ad rem facit, quod ex aduerso dicitur cum articulo quarto, ex articulis secundo loco ob. quod quidam nob. quasi miseratione ductus quatuor centum libras bistraxit dictæ nob. Agneti de Rupebertino, quas ipsa soluere tenebatur pro ingressu dicti Monasterij: prout cæteræ Moniales soluere solẽt, sed animo dictam quantitatem recuperandi à dicto nobili don Dalmatio de Rupebertino: nam si dicta nob. Agnes de Rupebertino ad id patrem adstringere non potest, neque ex vi iuris, neque ex vi consuetudinis, cum nihil, cum patre fuerit conuentum mirandum est, quod dicta persona nobilis soluere voluerit, & sic dici oportet, dictum nobilem, animo repetendi hoc non fecisse, sed animo donandi, & liberalitatem exercendi: nam ex vulgata regula, si sciẽter indebitum contulit donasse videtur, si verò ignorãter poterit repetere, vel à Monasterio, vel á dicta nob. de Rupebertino, quod si soluendo non sunt imputandum erit dicto nob. qui dictam quantitatem bistraxit, ad quod nullatenus tenebatur, nec ad hoc mandatum habebat ab hac nob. parte.

13 Et in omni casu vbi dicta persona nobilis murnas dedisset dictas quatuor centum libras dictæ nob. de Rupebertino, vel pro ea dictam quantitatem Monasterio persoluisset ex quacunque causa, vel pro dote, vel pro alimentis, vel pro sumptibus ingressus, est indubitatum dictam nob. Agnetem, vel dictum dõ Dalmatium pro ea nullatenus remansisse obligatum adsoluendum eandem quantitatem dictæ personæ nobili, quia cũ dicta nob. Agnes, tunc esset in potestate patris, sine eius consensu contraxit, & sic, ex tali contractu nulla orta fuit ciuilis, seu naturalis obligatio iuxta Constit.1. & 2. tit. de minor. 25. annor. & filijs in potest. patris constit. quæ resistit cõtractui filiorum qui contraxerunt, sine expresso consensu patris in cuius potestate sunt constituti, vt cum pro validitate actus requiratur consensus expressus, patris præsentia, seu taciturnitas, nihil operaretur ex traditis per Mascard. conclu.1218. num.33. & 34. vbi prohibitus donare, siue consensu alterius, non valet donatio, siue expresso consensu illius, ergo cum dictus don Dalmatius non consenserit, expresse conuentioni, ex qua poterat oriri actio ad solutionem dictarum quatuorcentum librarum, dicendum est, dictum don Dalmatium ad id nullatenus teneri.

14 Secundi dubij, resolutio consistit in probatione facti, ad quam sunt omnino videndi testes ministrati per dictum don Dalmatium super articulis 4. 5. 7. 19. 20. 23. & 24. ex quibus plenissime constat, primo dictam nobilem

Agnetem de Rupebertino ingreſſam fuiſſe dictum Monaſterium contradicente dicto don Dalmatio eius patre, dictamque patris contrariam voluntatem notam,& manifeſtã fuiſſe,tam dict.nob.Agneti, quam reuerendæ Abbatiſſæ, & vniuerſo Conuentui dicti Monaſterij. Secundo quod ſi per aliquod tempus dicta nob.Agnes vitam egit in dicto Monaſterio Vallis Domicellæ, hoc ideo fuit,vt illa commorans cum quibuſdam Monialibus dicti Monaſterij ſibi ſanguine coniunctis, virtute, & bonis moribus educaretur:prout virginem,tam claro ſanguine natam decebat,& non ad effectum, quod dicta nob. Agnes Monaſterium prædictum ingrederetur,& in eodem profiteretur. Tertio ,quod dictus don Dalmatius eſt ciuis Barcinone, & in eadem domiciliatus, & per conſequens comprehenſus ſub diſpoſitione priuilegij domini Regis Iacobi Primi,de anno 1269. ciuibus Barcinone conceſsi, de quo in ſequenti dubio dicetur.

15 Neque ad rem facit, quod inter teſtes per dictum don Dalmatium miniſtratos adſunt duo ipſius Aduocati, & Procurator eiuſdem in hac cauſa: nam Aduocati pro cliente ſunt idonei teſtes ſi cum ipſis alij habiles, & omni exceptione maiores coniugantur,vt in hoc caſu, nam tunc inhabilitas vnius teſtis ſuppletur ex idoneitate alterius, vt not. Ioannes de Amicis conſ.120. num.11. qui allegat Bal. in l.1. col.1. C. de teſtibus. Idem tenet Maſcar. de proba.tom.1.conclu.66.num.19.Hector Emilius de teſti. in verbo *Aduocatus*, num.46. quod maximè procedit quando Aduocati ſunt bonæ conditionis & famæ, nam tunc ceſſat contra illos omnis ſuſpicio.vt conſuluit Aymon Craue. conſ.56. num.14. & alij ſuprà relati, & idem eſt in Procuratore, vt per Maſcard. de probat. concl.1232.nu.27.

16 Et vbi contraria voluntas dicti dõ Dalmatij probata non eſſet plene (quod non eſt dicendum) talis probatio in noſtro caſu, non eſt neceſſaria, quia lex patriæ, (de qua ſtatim agetur) non requirit contrariam voluntatem expreſſam, ſed ſolum, quod quis ſine voluntate parentum ſuorum Monaſterium ingrediatur,ibi:*Sine voluntate parentum patre ſuo viuente, intrauerit,ex tunc, vt mortuus iudicetur*,quæ dictio, *ſine*, cum importet argumentum à contrario ſenſu, per tex. expreſſum in cap. cum Apoſtolica §.fin.ex. de ijs quæ fiunt à præla. ſine conſen. Capi. & not.Alberi. de Roſa.in ſuo dictiona.verbo,*ſine*,oportet,vt parentum conſenſus, ſeu voluntas accedere debeat ingredienti:vt ſub diſpoſitione dicti Regij priuilegij non comprehendatur,& facit,quod dicit Maſcard. dicta concluſ.1218.num.33.& 34.vbi cum alicui non permittitur donare ſine conſenſu alterius,non valet donatio,niſi cum expreſſa voluntate illius, cuius conſenſus requiritur, Abbas conſ 40. num.6. vol.2. Bened.Capra. in ſuis regulis reg.56. numer.54.vbi dicit hoc communiter teneri. Ex quibus patet quod vbi non conſtaret plene de contraria voluntate dicti don Dalmatij,ſufficit ad repellendam partem aliam,quod non conſtet dictum don Dalmatium voluntatem ſuam ingreſſui filiæ acommodaſſe.

17 Dubium tertium pertinet ad ius, & ex facto elicitur, quod in ſecundo dubio diximus eſſe plene probatum, namque pro ciuibus Barcinone habemus priuilegium domini Regis Iacobi Primi, ſub titulo de his qui Religionem ingredientur ſine voluntate parentum , quod deciſionem huius cauſæ comprehẽdit, & in ſe duas continet partes in prima enim diſponitur in hæc verba.

18 *Damus & concedimus vobis , & veſtris in perpetuum , ac etiam ſtatuimus , quod ſi aliquis homo. vel fœmina ordinem ſine voluntate parentum,patre ſuo viuente,intrauerit ex tunc vt mortuus iudicetur , ſic quod ordo quem intrabit , non poſſit aliquid pro legitima , vel hæreditate ipſius petere,nec habere.*

In ſecunda verò parte,quam etiam hic neceſſariam habemus,ſic loquitur.

*Et ſi aliquis forte,vel aliqua mortuis patre,& matre ſuis aliqua fecerit de prædictis, bona eiuſdem libere reuertantur illis quibus vinculata fuerint,vel proximioribus eiuſdem.*

19 Ex prima parte priuilegij clare deducitur dictam nobilem Agnetem,ſeu Monaſterium ex perſona illius nihil penitus prætendere poſſe in bonis dicti don Dalmatij, ex quo à tẽpore ingreſſus, vt mortua cenſeri debet,quia conſtat dictã nob. Agnetem ingreſſam fuiſſe dictum Monaſterium non ſolum ſine patris voluntate, quod ſufficeret,vt à tempore ingreſſus,vt mortua iudicari debeat, & per conſequẽs incapax legitimæ, & alterius iuris quærendi in bonis patris viuentis, vt ibi : *Ex tunc,vt mortuus iudicetur ſi quod ordo quem intrabit,non poſſit aliquid pro legitima, vel hæreditate ipſius petere, nec habere &c.* ad quæ in terminis faciunt tradita per Caſſaneum in cõſuet.Burgu.rub.7.§.14.verſ.*Quidquid ſit.*

Ex

30 Ex ſecunda vero parte dicti ptiuilegij remanet excluſa dicta nob. Agnes de Rupebertino à iure quod habere prætendebat in bonis maternis, & ſignanter alegato mille librarum quod in actis cauſæ probauit ſibi eſſe à matre relictũ in quo cõſiſtunt ſolũ bona libera dictæ nob. Agnetis, cum de alijs non appareat hæc enim peruenire debuerunt proximioribus dictæ nob. Agnetis prætextu dicti Regij priuilegij vt ibi, *vel proximioribus eiuſdem*, & ſic nob. don Dalmatio de Rupebertino patri, & fratribus, vtrinque coniunctis dictæ nob. Agnetis per auten. defuncto. C. ad Senatus Conſul. Tertulli. cum illa inteſtata, & abſque diſpoſitione bonorum inter viuos, vel per modum vltimæ voluntatis fuerit dictum monaſteriũ ingreſſa, iuxta quod priuilegium Regis Iacobi fuit pluries iudicatum vti reffertẽte Oliba 16. Iulij 1598. & refferente Deſcamps 19. Ianuarij 1593. vt tradit idem Oliba de actio. par. 1. lib. 3. in 6. quæſtã num. 11. quem commemorant Cancer. par. 3. var. cap. 11. de ſponſa. num. 201. Fontanella de pac. nup. clauſ. 4. gloſ. 2. num. 32. tom. 1. & præter adducta ab eis docent Mantica de coniect. lib. 11. tit. 7. à num. 8. qui loquitur in conſuetudine & in terminis ſtatuti idem diſponentis Riminal iunior conſil. 85. à num. 26. lib. 1. (quidquid dixerit Alderanus Maſcar. de gene. ſta. interpreta. concluſ. 1. num. 14. & ſcribit Bened. in cap. Raynutius verbo *vxorem* à num. 25. de teſta. Grego. in ſintag. iu. vniuerſi lib. 45. cap. 2. num. 7. & 8. Anto. Fab. lib. 1. defini. 44. Pelaez de maiorato vbi loquitur de Galliæ ſtatutis plures refferens par. 2. queſt. 3. num. 110. & de Aquitania Burſatus conſil. 12. num. 41. lib. 1. & de Flandria Cur. lib. 1. coniect. ad viuium cap. 12. reffert Blaſius Robles de repreſenta. lib. 2. cap. 17. Et cum ita in Senatu pluries fuerit deciſum & nuper ad relationem Doctiſſimi Senatoris domini Hieronymi Senjuſt non eſt amplius inſiſtendum, cũ enim plures ſententiæ inducant conſuetudinem potius dici cõſuetudinem ſequi quã exempla & ſententias aliorum Iudicum l. ſi de interpretatione ff. de leg. gloſ. in l. nemo Iudex in verbo *Magiſtratus* C. de interlo. om. iud. latè Surdus conſil. 403. num. 83. ſequitur Gratis. diſcep. Foren. cap. 460. num. 23. & cap. 544. num. 31. tom. 3. egregie Laderchius conſil. 74. num. 27. his verbis. Quo vero ad ſtatutum de bonis ingredientium Monaſteria non eſt quod multa dicam quia vſus eius eſt receptiſsimus nec diſputare licet valeat an minus, tum ex forma ſtatutorum noſtrorum, tum quia inualuit conſuetudo, vt ſecundum eius tenorem etiam à Cõſilio Iuſtitiæ quod eſt ſupremum Tribunal iudicetur.

In hac cauſa pronunciatum fuit quoad bona paterna iuxta priuilegium Regis Iacobi ſententia lata refferente nobili don petro Soler an. 1620. Payſa mandat. ſcriba cuius motiua propterea quod proceſſus cauſæ nunc minime inuenitur hic non inſerui.

---

## *SVMMARIVM.*

*EMENS rem furtiuam tenetur eam reſtituere domino, etiam pretio ſibi non reddito, num. 1.*

*Procedit hoc etiamſi emptor rei furtiuæ, illam amiſiſſet, vel res ipſa eſſet perempta aut alteri vendita, nam adhuc emptor ſaltem ad pretij reſtitutionem obligatur, num. 2.*

*Procedit hæc regula, etſi emptor fuiſſet emendo proteſtatus ſe rem emere nomine veri domini, num. 3.*

*Refellitur opinio aſſerentium hanc proteſtationem emptori prodeſſe, num. 4.*

*Emens rem captam à latronibus exteræ nationis, à quibus dominus eam recuperare nequiſſet, videtur rem domini vtiliter geſſiſſe, & pretij reſtitutionem mereri, num. 5.*

*Regula hæc in re capta ab hoſtibus locum habet, non vero à latronibus, num. 6.*

*Capta à latronibus non exeunt de dominio, ſecus ab hoſtibus, num. 7.*

*Emens rem à latronibus exteris modico pretio, & cum proteſtatione ſe emere pro domino, pretium recuperat, num. 8.*

*Fundamentum ſententium pretium emptori reſtituendum, eſt, quod res domini vtiliter geſta ſit, qui alias ſuum recuperare nequiſſet, numer. 9.*

*In Conſulatus Maris Cathaloniæ libro ſtatuitur, ſi hoſtes nauim aut merces in tuto loco perduſta donarint aut vendiderint, valere donationem aut venditionem, num. 10.*

*Liber Conſulatus Maris non loquitur de latronibus, ſed de hoſtibus, num. 11.*

*Liber Conſulatus Maris requirit, vt emptor oſtendat ſibi in tuto loco venditionem eſſe factam, num. 12.*

*Statutum quo diſponitur vt ſine pretij reſtitutione emptor rem furtiuam domino reſtituere nõ teneatur, inualidum eſt, num. 13.*
*Emens ſcienter res furtiuas pretium non recipit, num. 14.*
*Præſumptiua & veroſimilis ſcientia ſufficit, ad id vt pretium emptor non recuperet, num. 15.*
*Statutum aut priuilegium reſpiciens deciſoria litium, non ligat exteros, num. 16.*
*Habens malam fidem, & ſciens rem eſſe furtiuam, non recuperat expenſas in rei refectionẽ, ſecus ſi bona fide, num. 17.*
*Expenſæ fructibus compenſantur, num. 18.*
*Res quæ caret domino, ſit inuenientis, num 19.*
*Abſconſio rei animum retinendi arguit, num. 20.*
*Abiciens merces aut pecuniam in mare propè litus, non cenſetur abiicere de relinquendi animo, num. 21.*
*Teſtis vnus oculatus in re difficilis probationis ſufficit, præſertim ſi aliæ coniecturæ concurrãt, num. 22.*
*Res præſumitur eorum quorum ſunt ſigna, n. 23.*

## ARGVMENTVM.

Res emptæ à Turcis aut Sarracenis an poſsint à vero earum domino recuperari abſque pretij reſtitutione.

# CONSILIVM Sexageſimum nonum.

PRO DAVIDE GARNIER Angliæ nationis.

CONTRA.

PETRVM ORTIZ CONSVLEM Francigenarum.

---

*Jeſus Maria Joſephus.*

OMNI vacuam difficultate hanc cauſam eſſe arbitror quo ad vtrumque articulum, & reſtituendæ nauis, & adiudicandæ pecuniæ, in ea abſconditæ & repertæ.

Nam quoad primum, præſuppoſito (provt in facto eſt manifeſtum) captam fuiſſe à latronibus ac piratis nauem, & per eos poſtmodum aduerſanti vẽditam, nemini dubium eſſe poteſt quin Dauidi Garnier, vero ſuo domino, abſque vllius pretij reſtitutione reddenda ſit: quippe regulare eſt, ementem rem furtiuam, do-
1 mino ad eius reſtitutionem obligari, etiã pretio ſibi non reddito, text. eſt in l. in ciuilem C. de furt. vbi dicitur, *inciuilem rem deſideratis, vt agnitas res furtiuas non prius reddatis, quam pretium fuerit ſolutum à dominis*, l. ſi mancipium C. de rei vendicat. l. ſuper empti. C. de euic. & tradunt omnes in d. l. in ciuilem, Menoch. de præſump. lib. 5. præſumpt. 29. num. 9. Iul. Clarus in prac. §. furtum num. 27. & ibi latè Bayar. Mandellus conſil. 84. num. 1. lib. 1. Boſsius in tit. de fur. num. 50. & in tit. de indic. num. 61. Maſcar. de probat. lib. 2. concluſ. 831. num. 18. Petr. Grego. Syntag. iuris lib. 37. cap. 1. rubr. de furtis num. 34. Caballus reſolut. crim. caſu 292. num. 1. & 5. Farinac. de furtis
2 quæſt. 177. par. 2. num. 29. Quod procedit etiamſi emptor rei furtiuæ, illam vel amiſsiſſet, vel res ipſa fuiſſet perempta, alteriue diuendita, nam adhuc emptor, ſaltem ad pretij reſtitutionem obſtringitur, Lupus in rubri. de dona. inter virum & vxorem §. 65. num. 53. Couar. in reg. peccatum part. 3. §. 12. de reg. iur. in 6. & alios refert Meno. dicta præſump. 29. num. 18.

3 Et pariter locũ habet hæc regula, etiam quando emptor fuiſſet emendo proteſtatus, ſi forte res empta non venditoris, ſed alterius eſſe reperiretur intẽdere ſe eam emiſſe nomine ipſius veri domini, & paratum eſſe, pretio ſibi reddito, reſtituere: nam hoc etiam caſu tenetur emptor rem illam nullo accepto pretio reſtituere, Alciat. reg. 3. præſump. 29. num. 1. Menoch. vbi ſupra num. 13. & optimè Natta in conſil. 436. lib. 2. Et quamuis Hoſt. in ſumma de pœnit. & remiſſ. §. quid de prædam verſ. *Quid ſi emit rem depradatam*, Cæpol. & Ial. relati à Menoch. d. præſump. 29. num. 15. exiſtiment hanc proteſtationem emptori prodeſſe, vt pretium à vero
4 domino recuperet; verum reſpondet Alciatus dicta præſump. 29. eorum traditionẽ nec lege nec ratione iuuari, & opinionem Alciati ſequitur Menoch. quando ſola emptoris adeſt proteſtatio, & nulla alia bonæ fidei coniectura concurrit, quanto magis locum habebit in caſu
5 noſtro

noſtro Alciati & Menochij ſententia, in quo nequaquam proteſtatus eſt emptor, ſed ipſi venditores, qui alio pacto vendere noluerunt. Quare in dubium eſt, nauem de qua agitur nullo reddito pretio eſſe reſtituendam.

5 Neque obſtat à piratis exteræ nationis nauem eſſe captam à quibus hæc pars eam recuperare nequiſſet, quo caſu cõſonum videtur æquitati, nauis emptori ſeu redemptori pretium perſolui, quia veri domini negotium vtiliter geſſiſſe videtur, vt eſt text. in l. mulier in opus ſalinarum ff. de cap. & poſt lim. reuer. ibi, *pretium ex fiſco reddendum eſt*. Hoſt. de pœni. & remiſſ. verſic. *Quid de prædam ementibus*, Anchar. in reg. pecc. col. 13. & ibi, Couar. part. 3. in fine princ. Menoch. dicta præſumpt. 29. num. 26. vbi alios complures refert Canoniſtas & Theologos, rationemque qua nituntur adducit, nimirum quia rem illam dominus nulla actione à latronibus conſequi potuiſſet, conſentaneum iuſtitiæ ac rationi videtur, vt pretium redemptori reſtituat.

6 Quia reſpondeo textum in d. l. mulier in opus ff. de capti. dictam concluſionem minime comprobari, quia non de latronibus, ſed de hoſtibus intelligitur, prout ita textum illum intelligendum eſſe voluerunt Bennitem. deciſ. Bononien. 34. num. 2. verſic. Conſilium Farina. de furtis quæſtio. 177. num. 39. & ideo dubitabilem eſſe eandem concluſionem ſcripſit Pau. Grano. theorem. 24. num. 4. vt refert idem Farinac. vbi ſupra.

7 Ratio diuerſitatis inter latrones ac hoſtes eſſe poteſt, quia capta à latronibus non exeunt de dominio, ſed quæ capiuntur ab hoſtibus, ipſorum hoſtium fiunt, licet, ſi recuperentur, priori domino reſtituantur, vt eſt text. loquens de nauibus captis, in l. nauibus ff. de captiuis; at nauis de qua agitur, fuit capta à latronibus, vt ex proceſſu apparet, & pars altera cõfitetur, vt conſtat in art. 17. ibi, *per ſer eſtada preſa de Turchs, y Coſſaris*, & in art. 18. ibi, *y los piratas que han pres y robat aquell, &c.* & in artic. 26. ibi, *apres que li foncb robada la nau, &c.* Ex artic. ab altera parte oblatis.

8 Reſpondetur ſecundo concluſionem prędictam procedere quotieſcunq; emptor emit expreſſe proteſtatus de re domino ſuo reſtituenda, & modico quodã pretio, ita vt bona fide, eoq; tantum animo emerit vt reſtitueret, & rerum domini ſatageret, Couar. in d. reg. pecc. par. 3. in princ. num. 5. Alciat. d. præſump. 29. num. 4. Bertazo. conſil. 43. nu. 5. Bayard. ad Iul. Clar. §. furtum verſ. *Sed hic inſidenter* num. 110. At nec proteſtatum fuiſſe aduerſarium, neque eo animo emiſſe vt reſtitueret, liquet ex actis, & hæc lis ſatis clarè demonſtrat, in qua etiamnum inficiatur aduerſans, à ſe animo reſtituendi res eſſe emptas.

9 Tertio reſpondetur prædictos Doctores aſſerere, reſtituendum à domino eſſe pretium, hoc præſertim fundamẽto ſubnixos, quod rem ſuam à latronibus conſequi nulla actione potuiſſet, quia ſunt exteræ nationis, & fuit vtile domino pro ſe fieri emptionem modico pretio, ſicuti videre eſt apud Menoch. dicta præſumptione 29. num. 28. Couarr. dicto num. 5. ibi. *Eo quidem animo, vt rem ita adquiſitam vero domino reſtituat, qui alioqui eam habere non poſſet, aut ſaltem probabili coniectura minime eam aſſecuturus foret*, Bayard. ad Iul. Clar. d. num. 110. verum hæc ratio, ac proinde & dicta cõcluſio ceſſant in caſu noſtro, vbi ſi nauis non fuiſſet ab aduerſario in Algerij ciuitate empta, facile eam hæc pars nullo ſoluto pretio recuperaſſet, quam præſuppoſita inter Turcarũ præſidem Magnum, Regemque Angliæ confœderatione ac pace, de qua legitime in proceſſu conſtat, ſtatim Baxanus ſeu magiſtratus dictę Ciuitatis, reſtitui iuſſiſſet, propterea quod manifeſta erat iuſtitia huius partis, eſtque in ea Ciuitate tribunal, vbi ſolet adminiſtrari cum breui expeditione & integritate iuſtitia, prout fatetur pars altera in art. 29. ex articulis per eam oblatis 26. Aprilis 1617. quare cum ex ipſa emptione detrimentum acciperet hæc pars, ſi ad pretij reſtitutionem obſtringeretur prædictæ Doctorum Cõcluſioni merito locus eſſe non poteſt, qui illi tantum fundamento innituntur, quod res vtiliter pro domino geſta ſit, qui nimirum aliter rem non fuiſſet conſequutus, ſed eius iacturam omnino feciſſet. Videndus Natta conſ. 436. in fine.

10 Ad hæc non obſtat cap. 290. in lib. Conſulatus Maris, vbi ſtatuitur ſi hoſtes nauim aut merces captas in ſaluo tutoque loco, & extra mare ſuorum inimicorum tenuerint, donentque ea vel diſtrahant, venditionem illam ſeu donationem eſſe valituram cui conſona eſt lex Hiſpaniæ 16. tit. 26. par. 2. quæ quidem ſtatuta iuſta videntur eo quod ita Reipub. bonoq; cõmuni expediat potuitque rectè poſitiua lege conſtitui quandoquidem commune bonum

bonum priuato eſt præponẽdum faſque eſt ſpoliare dominos rerum ſuarum dominio transferreque illud in alios quando id poſtulet bonum cõmune vt in terminis d. l. Caſtellæ copioſe tradit Fran. del Caſtillo deciſ. 141. num. 11.

11 Quia pluribus modis reſpondetur. Primo dictum cap. Conſulatus loqui tãtum de inimicis & hoſtibus, nequaquam verò de latronibus, inter quos & hoſtes quantum interſit, latè ſupra explicauimus ad intellectum text. in l. mulier in opus ff. de captiuis.

12 Secundò reſpondetur, in eodem cap. Conſulatus Maris declarari, ita demum valere donationem ſeu vẽditionem nauis aut mercium, ſi emptor oſtenderit ſibi in ſaluo tutoque loco eſſe factam, vti cõſtat ex verbis dicti Capituli, ibi, *E ſi per ventura los dits enemichs faran, ò hauran feta venda a alguns de algana nau, ò lenyo roba, que ells preſa auran, la dita venda val, è deu hauer valor en aqueſta manera, &c.* Cæterum cum pars aduerſa non oſtenderit quomodo, & quo in loco ſibi fuerit facta venditio, cum de ea fidem non fecerit, imò inſtrumentum venditionis ab hac parte productum impugnarit, & etiamnum impugnet, neceſſario dicendum eſt præfati capituli diſpoſitionem illi auxilio eſſe non poſſe.

13 Tertiò reſpondetur, dictum cap. Conſulatus eſſe ordinationem quandam ſeu ſtatutum ſuper rebus maritimis factum à Conſulibus Logiæ Maris huius Ciuitatis, porro caſſum eſt omni valore ſtatutũ aut priuilegium, quo diſponitur vt ſine pretij reſtitutione emptor rem furtiuam domino reſtituere non teneatur, neque vlla ratione obſeruandum eſt, Iodoch. in pract. crim. cap. 117. rub. de furt. empto. num. 2. Hoſt. in ſum. de præs. & remiſ. §. quid de furibus verſic. Quid ſi quis emat. Menoch. d. præſump. 29. num. 2. Bennit. Bononien. deciſ. 54. Bayar. ad Clar. §. furtum. nũ. 126. Farina. de furtis quæſt. 177. num. 32.

14 Et quamquam nonnulli contrariã opinionem amplexi ſint vt dicit Farinac. vbi ſupra num. 33. verum id eſt ea adhibita limitatione, quando emptor ſciens res furatas emerit, vt per Marſil. ſing. 13. Aſſlict. de conſuet. inueſt. §. ſimiliter nu. 9. Boſsius in tit. de indic. num. 62. Oſaſc. deciſ. Pedemon. 40. num. 1. Menoch. dicta præſump. 29. num. 36. Bayard. num. 114. Card. Tuſchus pract. concluſ. 593. num. 5. Decia. in tract. crim. lib. 5. cap. 12. num. 19. & in noſtro caſu conſtat clarè de ſcientia, quinimo præſumptiua & veroſimilis ſufficit, rem emptam eſſe alienam Boſſ. tit. de indic. num. 62. Oſaſc. deciſ. Pedemon. 40. nu. 2. & eodem modo reſpondetur ad ea quę tradit Caſtillo d. deciſ. 141.

15 Quartò & vltimo reſpondetur ſtatuto prædicto (quamquam eſſet validum) aduerſus exteros & ſtatuentium iuriſdictioni minime ſubiectos locum non eſſe, Marſil. d. ſing. 13. Alciatus præſump. 29. num. 38. & antea nu. 25. Bonifa. in tract. de furtis §. 2. num. 61. Decia. d. cap. 12. num. 19. Farina. d. quæſt. 177. num. 38. Capella Tholoſana deciſ. 151. Bayar. ad Clar. d. §. furtum num. 126.

16 Et ratio eſt quia ſtatutum vel priuilegium reſpiciens deciſoria litium nõ ligat exteros l. 1. C. de ſum. Trin. & fide Catholica & in proprijs terminis Menoch. d. præſump. 29. num. 39. & poſt Abba. in cap. Clericis de foro comp. Marſ. ſing. 13. & Crem. ſing. 82. Decianus lib. 5. cap. 12. num. 19. Quare cum aduena ſit David Garnier, neque ſubditus iuriſdictioni ſtatuentium, iure merito dictum ſtatutum aduerſus eum locum obtinere non poterit, & proinde erit nauis huic parti nullo reddito pretio reſtituenda.

17 Quinimo neque id quod in refectionẽ nauis impendit pars altera poteſt repetere, quia à principio non ignorauit rem eſſe alienam, fuitque in mala fide, quo caſu expenſæ non recuperantur, vt in præciſis terminis Hoſt. §. quid de furibus, verſ. *Sed in illo caſu* vbi ait, *quod ſi extet bona fides, emptor recuperat impenſam*, ergo ceſſante bona fide non recuperat. Menoch. dicta præſump. 29. num. 17. Natta conſil. 436. Quinimo licet bona fide pars altera expendiſſet, (quod falſum eſt) cum iam fructus nauis & emolumenta perceperit, toto tempore quo illam tenuit, dictæ expenſæ fructibus compẽſantur, vt per Michaelem Ferrer. 3. par. obſer. cap. 357.

18 Nunc facilis erit ſecundi articuli reſolutio quippe cum abunde à nobis oſtenſum ſit, præfatam nauem numquam è dominio huius partis egreſſam tãquam propriam ipſius eſſe reſtituẽdam, multo magis erit eidem adiudicanda, tradendaque pecunia in naui reperta, pluribus de cauſis atque rationibus.

19 Prima eſt ſi velimus aſſerere (quod tamen dici non poteſt) eam pecuniã carere domino, & in nullius eſſe bonis, tamen cum in naui propria huius partis inuenta ſit, & ipſa fuerit illius inuentrix, abſque dubio

Digitized by

dubio ad eam pertinet, l. numquam nuda §. thesaurus, ff. de adquirendo rerum dominio Alciat. lib. 7. Parerg. iuris cap. 1. & de verborum signif. lib. 4. & probat text. in §. thesaurus inst. de rerum diuisione.

20 Secunda, quia manifestum est ex processu, eam pecuniam ab hac parte in dicta naui, Turcarum & latronum qui eam inuaserant metu fuisse absconditam, & proinde tamquam propriam ipsi esse restituendam, neque potest dici habita fuisse pro derelicto, quia illius abscõsione animus retinendi arguitur, vt constat ex traditis per Menoch. præsump. 30. lib. 5. num. 17. vbi ait, *quod si quis abijciat in mari merces. vel pecunias prope litus maris, non censetur abijcere derelinquendi animo.*

21 Quinimo licet habita fuisset pro derelicto pecunia, adhuc tamen esset inuentoris. & sic huius partis, l. falsus §. qui alienum ff. de furtis Couarru. in reg. pecc. par. 3. §. 1. Menoch. vbi supra num. 15. porro eam pecuniam propriam esse huius partis legitime fuit ostensum vnius
22 testis de visu auctoritate, quæ in re tam difficilis probationis sufficit, præsertim si aliæ plures coniecturæ concurrant, nimirum in naui propria huius partis esse adinuentam, ad hæc inter eam repertam fuisse speciem quãdam Anglicæ monetæ,
23 cuius Regni hic Garnier est incola, res enim præsumitur eorũ quorum sunt signa l. stigmata, & ibi, Bart. C. de fabricen. lib. 11. & in proprijs terminis nostris Osasc. decis. Pedemon. 40. nu. 2. & Farinac. d. quæst. 177. num. 36. & denique quia interrogatus Patronus nauis asseruit nullum sibi ius esse in ea pecunia, & prorsus ignorare, quod in naui existeret, eandemque ignorantiam eadem die confessus est Petrus Ortiz.

Et ita iudicandum est.

In hac causa fuit pronunciatum referente Doctissimo & subtilissimo domino Hieronymo Astor actuario Hieronymo Bosch in fauorem istius partis ex motiuis à nobis traditis.

---

## SVMMARIVM.

OPPONIT *se Excellentissimus Dux Cardonæ liti inter dom Petrum Ribes ex vna, & Vniuersitatem villæ Castilionis ex altera num. 1.*

*Tertius rem possidens in qua fuit facta condemnatio potest executionem impedire, num. 2.*

*Dominus directus possidet ministerio emphiteotæ, num. 3.*

*Dominus directus retinet possessionem ciuilem sola naturali in emphiteotam translata, num. eodem.*

*Emphiteuta numquam præscribit, num. eod.*

*Sine possessione præscriptio non procedit, numer. eodem.*

*Dominium vtile non est nisi quædam quasi seruitus respectu directi dominij, num. 4.*

*Per vtile dominium incommodatur directum sicut per seruitutem proprietas, num. eod.*

*Dominus directus est citandus in causa contra emphiteotam, num. eod.*

*Possessio ciuilis sufficit vt tertius ciuiliter possidens possit sententia contra alium lata executionem impedire, num. 5.*

*Proprietarius ex quo ciuiliter possidet potest sententia contra vsufructuarium naturaliter possidentem lata executioni se opponere, numer. eodem.*

*Si condemnatus non possideat proprio iure, sed pro alio potest ille alius se opponere executioni sententiæ, num. 6.*

*Dominus vtilis non possidet pro se sed pro directo domino, num. 7. & 8.*

*Non semper dominus directus est citandus, sed tantum quando ipsius causa durior fieret, numer. 9.*

*Vel ageretur de destruenda re emphitentica aut de inferendo ei damno, num. 10.*

*Effectus sententiæ non porrigitur extra eos qui in iudicio fuerunt, num. eod.*

*Sententia lata contra emphiteutam aut vassallum non nocet domino directo si citatus non fuerit, num. eod.*

*Cautio præstatur possessori quando duo idem ius prætendunt, num. 11.*

*De intellectu l. is apud ff. de rei vend. num. eod. & num. 12.*

*Sententia non demandatur executioni etiã præstita cautione si per eam non plene tertio oppositori succurritur.*

*Intellectus l. sæpe ff. de re iud. num. 14 & 15.*

*Sententia lata contra vsufructuarium non nocet proprietario, num. 16.*

*Tertius opponens sufficit apparenter de iure suo docere vt sententia executionem impediat, num. 17.*

*Dux incontinenti obtulit docere de iuribus suis, num. 18.*

*Ducis oppositio propterea admittenda est, numer. 19.*

*Promisso reijciens oppositionem Ducis, num. 20.*

*De hac*

Digitized by Google

*De hac prouisione Dux conqueritur, num. eod. & num. 21.*
*Sententia lata non fuit contra legitimum contradictorem, num. 22.*
*Dominus directus æque ius habet cum vtili, num. eodem.*
*Non nocere Duci sententiam sciri non potest nisi eo audito, num. 23.*
*Dominium in directum & vtile diuiditur, numer. 24.*
*Potest quis facere opus in suo solo etiamsi vicino detrimentum inferat dūmodo non faciat in æmulationem sed in sui iuris vtilitatem, num. eodem.*
*Lex sæpe dere iud. contra æque principaliter ius habentem locum non obtinet, num. 25.*
*Scientia officialium non nocet Duci num. 26.*

## ARGVMENTVM.

**Dominus directus non citatus an possit impedire exequutionem sententiæ latæ contra vtilem dominum.**

# CONSILIVM Septuagesimum.

## PRO EXCELLENTISSIMO Duce Cardonæ & Sugurbi.

## CONTRA.

## DON PETRVM RIBES.

---

*Jesus Maria Josephus.*

EXECVTIONI sententiæ latæ referente Magnifico Francisco Mijauila & Franquesa, in fauorem nobilium cõiugum Ribes, dominorũ qui dicuntur loci villę Nouę de la Muga, & cõtra Vniuersitatẽ ac singulares villæ Castilionis Empuriarum, in qua fuit declaratũ, resclausulas quasdã minores molẽdinorum dictæ Villæ esse de moliendas, & claudendos esse parietibus *los cadirals, ò bramadors*, implendamque terra partem torrentis, proyt in dicta sententia cum modificatione decreti executionis, se opposuit Excellentissimus Dux Cardonæ, prætendens eius exequutione perditionem iurium suorum, & insigne sibi detrimentum inferri cæterum cum præfatus Excellentissimus Dux citatus non fuerit, neque auditus sit in hoc iudicio, potest ac debet eius sententiæ executionem impedire, donec auditus fuerit, & de iuribus eius cognitum.

2 Iusto ac legitimo inniti fundamento prętentionem Ducis, probatur euidenter, quia omissis plurimis quæ cumulantur à Doctoribus in materia tertiorum opponentium, & ad intellectum text. in l. is à quo ff. de rei vendit. est ab omnibus cõmuni opinione receptum, vbi tertius rem possidet, in qua fuit facta condemnatio, tunc si tertius se opponens allegat, & offert probare possessionem suam extemplo executioni condemnationis esse supersedendum. l. fi. C. si per vim, vel alio modo glos. in l. à Diuo Pio. § si super rebus. in verbo, fiat. vbi Bart. Bal. & Iason num. 9. & num. 305. de re iudicata Couar. præct. quæstionum cap. 16. num. 4. Gosadinus consil. 103. nu. 10. Rolan. à Valle consil. 5. num. 15. volum. 2. Portoles in scholijs ad Molin. verbo, executio num. 20. Cancer. par. 2. de tert. oppos. à num. 62. & prope innumeris vicibus fuit ita in Regia Cathaloniæ Audientia iudicatum.

3 Cæterum executione dictæ sententiæ & demolitione operum necessario præfatorum molendinorum irreparabile dãnum, imo ruina consequetur, quorum directus dominus est Dux Cardonæ, ac proinde possessor, semper enim possidet dominus directus ministerio emphiteotæ, **quia retinet penes se possessionem ciuilem, sola naturali in emphiteotam translata, iuxta glos. & ibi, communiter** scribentes in l. 3. §. ex contrario ff. de acquirend. poss. & in l. si vt certo §. si duobus vehiculum ff. commodati. l. naturaliter ff. de adquir. poss. l. idem §. qui vsusfructus ff. de vi & vi arma glos. in l. 1. ff. vsufruct. quæ. caue. Afflictis decis. 380. Fontanella de pac. nup. 1. par. clau. 4. glo. 18. num. 134. fol. 267. Cancer. 3. part. cap. 4. num. 178. Hæc est enim ratio cur emphiteuta numquam præscribat, quia sine possessione præscriptio non procedit. l. cum notissimi, §. fin. C. de præscrip. Fontan. & Cancer. vbi supra.

4 Quinimo vtile dominium non est nisi quæuam quasi seruitus respectu directi dominij

dominij, quia per vtile incommodatur directum, sicut per seruitutem proprietas Ias. in l. si tibi homo ff. §. fin. de lega. 1. Cancer. d. cap. 4. num. 202.

Igitur cum agatur de dictis molendinis, & de eorum apparatibus & accessorijs, seu necessarijs antecedentibus, quæ à Duce Cardonæ fatrem ciuiliter possidentur, manifestè concluditur, eum citari debuisse ad causam, vt sentẽtia illi præiudicium faceret, & proinde posse se non citatum opponere, & sententiæ executionem impedire.

5 Neque obstat quod dominus directus tantum habere dicatur possessionem ciuilem, quod fateor, sufficit tamen hæc sola possessio ciuilis, vt terti' ciuiliter possidens, possit sententiæ contra alium latæ executionem impedire, Alexan. in l. sæpe col. 4°. num. 106. vers. Quæro an sententia ff. de re iudic. Achilles de Grassis decis. 8. de sententia & re iud. folio mihi 101. & sic proprietarius, ex quo ciuiliter possidet, potest sententiæ contra vsufructuarium naturaliter possidentem latæ executioni se opponere vt per Achillem de Grassis d. decis. 8. Fontanella part. 3. clau. 6. glos. 1. num. 28. fol. 361.

6 Et regulare est si condemnatus non possideat proprio iure, sed pro alio, posse illum alium executioni obstare sententiæ, vt per Couar. pract. quæst. cap. 16. nu. 4. Portolez in scholijs ad Molinum verbo exequutio num. 16.

7 Vnde cum emphiteuta seu vtilis dominus non pro se, sed pro domino directo possideat, penes quem semper est ciuilis possessio, licet condemnetur emphiteuta, poterit se dominus directus opponere, & sententiæ executionem detinere.

Minus obstat si dicatur quotidiana experientia esse manifestum cõdemnari emphiteutas seu dominos vtiles in realibus ac personalibus actionibus, & fieri sententiarum executiones absque citatione & condemnatione dominorum directorum, qui numquam se executionibus opponunt, neque eas solent impedire.

8 Quia respondeo, quod si tantum de re ab emphiteuta vendicanda tractetur quo ad dominium vtile, vel de executione in ea pro personalibus aut hypothecarijs debitis facienda, nihil interest domini directi, quocunque enim vadat res quoad dominium vtile, nullo prorsus detrimẽto dominus directus afficitur, cui perpetuo saluum, illæsumque suum dominium remanet, & sic cum eius nil quidquam interfit, nec solet, nec potest se opponere.

9 Quinimo & his retentis terminis posset euenire casus, in quo executio per dominum directum impediretur, nempe si durior ipsius causa ex domini vtilis mutatione fieret iuxta tradita per Conara. d. cap. 16. num. 3. vers. *Sed & si subesset.*

10 Verum si non tractetur solum de mutando dominij vtilis possessore, vel de vẽdicanda re emphiteutica, aut de ea exequenda vel distrahenda, sed de inferendo ei damno, eauè funditus destruenda, non modo quoad dominium vtile, sed etiam quoad directum, nemo est qui neget tũc dominum directum non auditum nec cõdemnatum posse se opponere executioni sententiæ contra alium latæ, & eam impedire, ne iura sua & dominium perdat damnumque patiatur, nõ auditus nec defensus, & absque cognitione causæ quo ad ipsum, quia ipsi sententia non præiudicat cum effectus sententiæ non porrigatur extra eos qui in iudicio fuerunt l. & an eadem ff. de excep. rei iud. Cancer. 3. par. cap. 17. num. 40. & in terminis, latam contra emphiteotam aut vassallum sententiam facere domino præiudicium quo ad vtile dominium tantum, non vero quoad proprietatem & directum dominium, si citatus non fuerit, optimè declarat Marth. Affl. ctis in cap. 1. in principio & num. 3. de contro. inter vass. & alium de bene & in cap. 1. §. si vassallus 3. num. 16. & 17. si de feud. fuerit controu. inter dom. & agna. in vsibus feu. Achilles de Grassis decis. 12. eo. tit.

11 Neque vllius est considerationis cautio per partem alteram præstita Vniuersitati villæ Castillionis pro exequẽda sententia, quia hæc prodesse posset, si pars altera & Dux qui se opposuit, eandem rem, idemuè ius prætenderent, nam tunc traditur primo Vincenti possessio, præstita per eum cautione possessori iuxta l. is à quo ff. de rei vendicatione, sed in casu nostro Dux Cardonæ non agit de re aliqua vel iure adipiscendo, sed de damno quod sibi imminet ex dicta executione deuitando, & conseruando iure suo iam quæsito, porro vbi quis tractat de iurẽ suo non amittendo & de vitando damno non procedit dispositio d. l. is à quo ff. de rei vend. vt tenent omnes supra citati, & videndus Achilles de Grassis d. decis. 8.

12 Quinimo cautio esset tertio oppositori præstanda iuxta d. l. is à quo, & sic dicto

Excel-

Excellentiſsimo Duci, quo fit vt ſatis mirum videatur poſtulare partem alteram, vt his omnibus prætermiſsis, & abſque vlla diſcuſsione & examine executoriales litteræ ſibi firmentur, eſt enim hæc tam ridicula quam abſurda prętenſio, neque in hac ſubiecta materia parti per cautionem plenè conſultum eſſe poteſt, propterea quod demolienda ſunt opera, & ex demolitione ſequitur molendinorũ euerſio, quæ molere non poterunt, & terras, prædiaque vniuerſa defectu aquarum ſterilitas occupabit, quæ damna per cautionem integrè reparari non poſſunt, præterquam quod indigent liquidatione, cuius difficilis futurus eſt exitus.

13 Et etiam in caſibus in quibus præſtita cautione fit exequutio ſententiæ, nõ obſtante oppoſitione tertij, ſi per cautionẽ haud plenè ac integrè tertio oppoſitori ſuccurritur & illæſum omninò ius ſuum non remanet, nũquam traditur exequutioni ſententia, vt per Panor. in cap. veniens nu. 6. de teſtibus & Couar. vbi ſupra num. 3. Quinimo in præſenti non obſtante quacumque cautione, eſt ſuperſedendum exequutioni, quia tertius opponens habet poſſeſsionem ciuilem vt diximus & diſpoſitioni l. is à quo, non eſt locus in tertio oppoſitore, etiam poſſidente ciuiliter, vt fuit dictum.

Neque obſtat aſſerere procuratores & officiales Excellentiſsimi Ducis de lite fuiſſe certiores, ideoque ei ſententiã præiudicare iuxta l. ſæpe ff. de re iud.

14 Quia reſpondetur de ſpecifica ſaltem dictorum procuratorum ſcientia in toto proceſſu non conſtare, neque illorũ ſciẽtiam dicto Excellentiſsimo Duci potuiſſe nocere, vt per Coſta de facti ſcientia & ignor. inſpec. 52.

15 Quinimo diſpoſitio d. l. ſæpè, vltra perſonas in ea nominatas non extẽditur, vt per Fontanella loco ſupra citato.

16 Et tandem quamuis minimè fogiſſet Ducem hanc litem agitari, attamen nullũ ipſi ſentẽtia præiudicium adferret vt per Achillem de Graſsis d. deciſ. 8. vbi poſtquam dixit à proprietario trium ſententiarum conformium contra vſufructuarium latarum poſſe impediri executionem, addit hæc verba, *quod à fortiori tenuerunt domini, quia is qui obtinuerat ſententias, eas obtinuerat contra vſufructuarium, & ſic ſciebat alium contradictorem quem poterat citaſſe, ex quo inferebant, idem etiam eſſe ſi proprietarius ſciuiſſet cauſam agi, quia data ſcientia in vtroque erit, quid magis imputari poſſet agenti contra non citatum, quam ſcienti cauſam ſuper re ſua agi, quia tractat de damno vitando, & iure ſuo conſeruando.* Quæ verba ſunt ad caſum noſtrum appoſitiſsima: cum enim ageret contra emphiteutam aduerſarius, neque ignoraret Excellentiſsimum Ducem eſſe dominum directum, ex eiſdem actis proceſſus, etiam data ſcientia Ducis magis imputandum eſt agenti cum legitimo contradictori diem non dixit, maxime cum de præfati directi dominij, & aliorũ iurium ſuorum damno atque euerſione tractaretur.

17 Sed quorſum tam multa? nonne ſufficit ad impediendam executionem ſentẽtiæ, & ad hoc vt ſummatim de iuribus oppoſitoris cognoſcatur, nequaquã manifeſto ac notorie calumnioſam, atque omnino impertinentem eſſe oppoſitionem, profecto hoc dubitationem admittere nullo modo poteſt.

Quia ſatis eſt apparenter opponẽtem de iuꝛe ſuo docere, non enim tenetur ad impediendam exequutionẽ ſententiæ plenè ius ſuum oſtendere, vt eleganter Fel. in cap. veniens 2. num. 13. de teſt. Oſaſc. deciſ. 38. numer. 5. Couar. dicto cap. 16. num. 1. in fine Gozadinus conſil. 103. nu. 10. Rolan. conſil. 1. num. 13. volum. 1. Portolez in verbo *exequutio* nu. 31. Riminiun. conſ. 445. volum. 4.

18 Sed quis affirmabit oppoſitionem Ducis eſſe calumnioſam nam præterquam quod offert de iure ſuo docere incontinenti, ex quo ſolum ceſſat calumniæ ſuſpicio vt per Couar. d. cap. 16. conſtat in proceſſu Excellẽtiſsimum Ducem dictorum molendinorum dominum eſſe directum, & fere omnium terrarũ ac poſſeſſionũ, quæ aquis per ſupradictas reſclanſas diſcurrentibus irrigantur, & eſſe Baronem ac dominum iuriſdictionis & territorij, & ſic vnum de Vniuerſitate, & ſeu caput illius, ex quibus omnibus, & vnoquoque ipſorum citari oportuerat, & nõ citato ſententia non præiudicat.

19 Vnde apertè concluditur Excellentiſſimi Ducis oppoſitionem omnino eſſe admittendam, vt Regiæ ſentẽtiæ exequutioni ſuperſedeatur, donec de ipſius iuribus prætenſionibuſque ſit cognitum.

20 Quibus non obſtantibus, prouiſione facta per dictum Magnificum Franciſcum Mijauila exequendam eſſe, non obſtante oppoſitione dicti Excellentiſsimi Ducis Cardonæ, ſententiam fuit declaratum.

Quam prouiſionem manifeſto præiudicialem

dicialem esse Duci, præter supradicta plu ribus causis rationibusque demõstratur.

21 Primò, quia pro parte Ducis oblati fuerãt articuli in causa oppositionis per eum factæ, fueratque postulatum vt expe direntur literæ ad illorum comprobatio nem, & parte altera non contradicente, prouidit dictus Magnificus Iudex, quod viso processu, &c. & postea fecit dictam prouisionem super meritis oppositionis, Duce non audito, nec illius iustificatione permissa contra communem. theoricam Doctorum, de qua per Couar. practic. quæst. cap. 16. num. 4. Portolez in scholijs ad Molin. verbo exequutio num. 31. quod nullam omnino dubitationem admittit, parte non contradicente, & cui non petenti non poterat Iudex officium suum impartiri, & partem hanc approbando repellere.

22 Non aduersantur motiua prouisionis; & primo quod contra legitimum cõtradictorem fuerit lata sententia, quia contrarium liquet ex supradictis, quibus adde dictum Excellẽtissimum Ducem propriè non dici tertium (quamquam id sufficeret vt diximus) sed æque ius habentẽ cum principali litigatore contra quem sententia lata est, quæ etsi quoad alios natura sua ius efficeret, non tamen contra æquè principale ius obtinentem, Ossasc decis. 157. num. 17. Alex. in l. sæpe num. 57. de re iud. Pereg. de fideicom. art. 53. nu. 40. omnino videndus Bero. cons. 102. nu m. 43. lib. 2.

23 Et si dicatur non nocere Excellentissimo Duci sententia ridiculum est hoc asserere, cum id, nisi per diuinationem, ipso non audito sciri non possit.

24 Cæterum cũ Vniuersitate oppidi Castilionis æquè principale ius habere Ducem indubium est, quia cum in directum & vtile, dominium diuidatur, & Dux sit directus dominus molẽdinorum, Vniuersitas vero vtilis, prætendaturque, si exequutioni sententia demandetur, inutilia prorsus fore molendina, vti reddetur inutile dominium vtile, sic & directum, maxime cum eo casu possit dominus vtilis restituere molendina directo domino, cum nequaquam culpa domini vtilis sed Ducis deteriora effecta sint, qui domino vtili potestatem faciendi operis impertijt, quam declaratum est non potuisse concedere, porro attendendum est, agi in hac causa de validitate facti operis, quod destrui iubetur, & cum id opus pẽdeat ex iure à domino Duce concesso, profecto non video, qua ratione sentẽtia in hac causa lata, qua declaratum est fieri dictum opus nequisse, in præiudicium illius tertij, Duce autore operis non citato, tradi possit executioni, & illi ius sit auferre, maximè cum Dux si fuisset citatus, dictum opus haud nocere tertio docere potuisset, & quamquam noceret licitè potuisse fieri, & sic ostendere principale sententiæ motiuum corruere, fas enim mihi est facere opus in meo etiam si vicino detrimentum inferat, dummodo nõ faciat ad æmulationem, sed in mei ipsius vtilitatem l. fluminum §. fin. ff. de dam. infec. Ruin. consil. 113. num. 10. vol. 1. l. si in meo ff. de aqua pluuia ar. videantur omnino Ias. in consil. 32. num. 2. lib. 1. ibi, *& moueor isto potissimum fundamento, quia quotiescunque aliquis vult quidquam facere, puta cursum aquæ detinere, vt in casu nostro, nõ ad suum commodum, sed animo principali nocendi vicino, illud non est sibi licitum, nec permissum, etiamsi in suo priuato velit facere, quia videtur facere ad æmulationem*, allegat Bart. & alios in d. l. fluminũ idem Ias. in cons. 150. lib. 2. num. 18.

Neque in hac causa de vtili vel directo dominio agitur, sed, de opere solum demoliẽdo, quod ad opus molẽdini exstructũ est, & cum eo destructo, destruatur molendinum æquale ex ea destructione ad dominum vtilem, atque ad directum perueniet detrimentum.

25 Non etiam obstat prætensa scientia officialiũ Ducis, nam licet daremus ipsum Ducem de dicta lite fuisse certiorem nil quidquam efficeret, quia lex sæpe ff. de re ind. contra æque principaliter ius habẽtem locum non obtinet vt not. Alex. in d. l. sæpe.

26 Quanto magis quod scientia quæ promotiuo in dicta prouisione traditur, est, quia literæ inhibitoriæ causæ, officialibus eius præsẽtatę sunt, quod obesse nequit, cum ex necessitate officij sui fiat illa præsentatio, argumẽto tex. in l. cum quædam C. de admi. tuto. §. si tutor. inst. de inoff. testam. Pancirol. cons. 37. & est tex. optimus in cap. ex literis de transact. neq; dicti officiales quibus literæ inhibitoriæ fuere intimatæ præsunt administrationi patrimonij Ducis, sed iurisdictionis tãtum.

Declarãdũ est igitur dictã sententiã non nocere domino Duci, & proinde in eius præiudiciũ exequutioni tradi nõ posse.

Obtinuit Excellentissimus Dux in causa supplicationis commutando in melius

prouisionem Magnifici Frãcisci Mijauila facto verbo in Regia Audientia factam actuario Bernardo Cortey.

## SVMMARIVM.

EXCEPTIO quæ opponitur ad processum impediendũ prius deffiniri debet, n. 1.
Exceptio opposita ad institiam causæ terminatur vna cum negotio principali nec est necesse quod super ea pronuncietur ante diffinitiuam, num. 2.
Vtriusque dicti ratio traditur, num. 3.
Causa criminalis tanquam maior facit supercedere ciuili. num. 4.
Nisi fuerit proposita tẽpore ferendæ sententiæ, n. 6.
Falsitas opposita per modum exceptionis vel replicationis in causa ciuili simul cum diffinitiua decidi debet, num. 5. & 7.
Quod procedit etiamsi simus in secunda instantia, num. 71.
Exceptio falsitatis cum tendat ad inualidandum probationem aduersarij dicitur exceptio respiciens merita & institiam causæ, n. 8. & 34.
Exceptio respiciens institiam factumque principale causæ indubio præsumitur opposita ad meritа, & non ad processum impediendum, nn. 9.
Constitu. final. titul. de altercats non disponit quod separatim & deperse pronuncietur super articulo falsitatis quinimo cõtrarium ex litera & mente constitutionis desumitur, num. 10.
Constitutio solum disponit quod super altercatis falsitatis alimentorum, attentatorum & spolij fiat processus separatus, nihil vero disponit de prouisione separatim facienda, num. 11.
A constitutionis verbis non est recedendum, n. 12
Cõstitutio quemadmodum expressit quod seorsum procederetur, expressisset etiam quod seorsum pronunciaretur si id voluisset, num. 13.
Aliud est procedere, aliud vero decidere, num. 14.
Leges & statuta loci iuditij attenduntur quo ad ordinatoria & ritum procedendi, non vero quo ad decisoria, num. 15.
Constitutio exorbitans & correctoria iuris cõmunis non est amplianda, sed restringenda, nu. 16.
Etiamsi eadem militet ratio, num. 17.
Nec etiam ex maioritate rationis, num. 18.
Statutum continens ius speciale difficilius extẽditur quam ius commune, num. 19.
Dispositio per quam differuntur lites est odiosa. & econtrario dicitur fauorabilis illa per quam lites abreuiantur, num. 20.
Leges ciuiles & canonicæ semper studuerunt vt celeris finis litibus imponeretur, num. 21.
Ex eiusdem constitutionis serie & tenore demonstratur non esse seorsum à diffinitiua pronunciandum super altercato falsitatis quod incidit in discursu causæ, num. 22.
Cum constitutio excipiat casum spolij, vt spoliator minime audiatur nisi prius super eo prouideatur, in alijs omnibus manet firma regula in contrarium, num. 23.
Expressum quod non reperitur in lege scienter omissum reputatur, num. 24.
Intellectus dictæ constitutionis fina. titu. de altercats, num. 25.
Dictiones nisi & ni, sui natura sunt exceptiuæ, num. 26.
Dictio nisi quandoq; habet vim conditionis, n. 27.
Conditio inducit formam, num. 28.
Ex ratione et causa finali legis vel statuti, deprehenditur mens & intentio statuentium, nu. 29.
Ratio legis vel statuti est anima legis, num 30.
Inducta ad vnum effectum non debent contrariũ operari, num. 31.
Interpretatio semper est accipiẽda ne sequatur effectus qui repugnet intentioni legislatorum, sed vt magis seruetur eorum volũtas, n. 32. & 33.
Exceptiones per quarum declarationem pandumtur merita diffinitiuæ est. absurdum quod ante eam decidantur, num. 35.
Dispositio omnis semper ita interpretari debet, ne absurdum aliquod ex ea sequatur, num. 36.
Non modo si absurdum hoc cum effectu sequatur, sed etiam si sequi possit, num. 37.
Regia Audientia posti d. constitutionem semper consuenit remittere declarationem super articulo falsitatis ad sententiam diffinitiuam, aliquando expresse remittendo, & aliquãdo absq; remissione ad ipsam diffinitiuã trãseundo. n. 38.
Sid. constitutio disponeret faciendam esse declarationem, non iure posset Senatus dictam declarationem remittere ad diffinitiuam, num 39.
Declarare aliud est, aliud vero remittere, nu. 40.
Iudex iussus facere declarationem nõ obtemperat remittendo, num. 41.
Iudex si vult potest expresse super incidenti pronunciare, num. 42.
Nisi pronuntiando super incidenti decideret totum negotium principale, num. 43.
Principale negotium decidi debet per sententiam diffinitiuam non per interloquutoriam, nu. 44.
Exceptio falsitatis dicitur articulus incidens. n. 45
Causa vna si incidat in aliam per modum exceptionis proceditur & pronunciatur simul super vtraque. num. 46.
Exceptio incidens quæ sit & quæ emergens, n. 47.
Septem opiniones super hoc refferuntur. ibid.
Quæstio incidens secũdum opinionem Azonis est quæ habet causam vetustiorem litè, emergens vero quæ in litè emergit, num. 48.
Quæstio incidens secũdum opinionem Hugonis est exceptio peremptoria, emergens vero est dilatoria exceptio, num. 49.

Quæstio

*Quæstio omnis quæ causam principalem respicit in se est incidens, ea vero quæ respicit processum & ordinem Iudicij est emergens, num. 50.*

*Quæstio emergens est cuius ortus est impossibilis nisi inchoato iudicio, & semper opponitur ad processum, incidens vero est quæ opponitur ad merita causæ, num. 51.*

*Quæstio emergens dicitur illa quæ suspendit negotium principale, ea vero dicitur incidens quæ non suspendit, num. 52.*

*Exceptiones omnes retardantes processum dicũtur emergentes, incidentes vero dicũtur quæ ad victoriam finalem producuntur, num. 53.*

*Exceptio emergens dicitur, quæ opponitur ad processum, & incidens quæ opponitur ad merita causæ, num. 54.*

*Quæstio incidẽs dicitur illa quæ adiacet alteri & venit adminiculatiue, num. 55.*

*Quæstio incidens dicitur illa quæ mouetur per viã exceptionis, vel replicationis seu triplicationis & concernit negotium principale, num. 56.*

*Quæstio incidens dicitur illa ex qua pendet substantia vel effectus actionis intentatæ & petitionis, num. 57.*

*Quæstio incidens dicitur, quia incidit in ipsum factum principale, num. 58.*

*Quæstio emergens est illa quæ concernit processum & eius ordinem, num. 59.*

*Quæstiones emergentes examinantur seorsum á principali, & super eis est pronunciandũ, n. 60.*

*Causa præiuditialis quæ dicatur, num. 61.*

*Exceptio falsitatis opposita contra instrumentum in causa ciuili, cum diffinitiua debet terminari, num. 62.*

*Obseruantia Regij Senatus est remittere ad diffinitiuam articulum falsitatis qui incidit in causa num. 63. & num. 81.*

*Processus nihil habet commune cum sententia & ideo de vno ad aliud non infertur, num. 64.*

*Exceptio falsitatis licet faciat processum de per se, tamen non facit de per se causam, num. 65.*

*Sententia non est de substantia processus, nu. 66.*

*Processus dicitur & iudicatur concluſus absque sententia, num. 67.*

*Sententia potest aliquando esse nulla, & processus validus erit, num. 68.*

*Cognoscere aliud est, aliud vero pronunciare, numer. 69.*

*Appellationis remedium quod auferatur parti declarando simul cum diffinitiua exceptionem falsitatis vel aliam in causa incidentem, nõ iudicatur inconueniens, num. 69.*

*Connexitas meritorum operatur quod non possit fieri expressa declaratio super exceptione falsitatis incidenti in causa, sed quod ea remittatur ad diffinitiuam, num. 70.*

*Fontanellæ locus declaratur, num. 71. 72. & 73.*

*Alimẽta cum petantur ad sustinendũ litis sumptus & pendente lite necessario super eis prouideri debet ante diffinitiuam, num. 72.*

*Nisi petantur in calculo ferendæ sententiæ, quia tunc simul cum diffinitiua de eis agitur, nu. 73.*

*Constitu. 4. titu. de altercats declaratur, nu. 74.*

*Ciuitus inutiles sunt vitandi, num. 75.*

*Falsi quæstio & causa ciuilis si simul terminari possunt, vtraque eodem iudicio terminãda est, num. 76.*

*Tacitu & expressi eadem est virtus, num. 77.*

*Iudex vbi tenetur decidere aliquem articulũ, potest eo non obstante procedere ad vlteriora quãdo talis articulus manifestè est cauillosus, num. 78.*

*Falsi quæstio obiecta solum causa differendi processum non debet admitti, sed debitor ad soluendum compellitur, num. 79.*

*Falsitatis exceptio præsumptionem calumniæ præ se fert, quando pars nimium se arctauit in eam proponendo, num. 80.*

*Et tunc Iudex ea non obstante potest ad diffinitiuam procedere, & de ea simul cum diffinitiua cognoscere, ibid.*

*Effectus vbi idem sequitur non curatur de modo, num. 82.*

*Regia Audientia consueuit aliquando articulum falsitatis simul cum diffinitiua terminare, nulla precedente declaratione quod ad eam remitteretur, num. 83.*

*Stylus qui nõ fuerit obtentus in contradictorio iudicio, sed resultat sólũ ex simplici vsu & obseruantia partibus non præiudicat, num. 84.*

*Vt stylus dicatur introductus id solum est attendendum quod negotio prius discusso Senatus statuit, non quod sine contradictione & examine factum est, num. 85.*

## ARGVMENTVM.

Articulus seu exceptio falsitatis simul cum diffinitiua debet decidi & terminari.

Per cõstitutionem finalem anni. 1585. sub titulo *de altercats incidents en la causa* dispositum non est quod seorsum & extra diffinitiuam fiat declaratio super ea exceptione falsitatis imò contrarium depræhenditur ex litera, & verbis, sententia, & mente dictę constitutionis.

Quid in Senatu Cathaloniæ sit obseruandum.

# CONSILIVM
## Septuagesimumprimum.

PRO EXCELLENTISSIMO
Duce Cardonæ & Sugurbi.

CONTRA.

EGREGIVM DON IOSEPHVM
de Cardona Comitem de Montagut.

---

*Jesus Maria Josephus.*

LICET controuersia hæc an articulus prætensæ, & somniatæ falsitatis capitulorum nuptialiũ don Ioannis de Cardona & de Prades, & Comitissæ de Foix apud Petrum Perello Notarium initorum & firmatorum die 25. Iunij & 2. Iulij 1444. pro parte don Iosephi de Cardona Comitis de Montague ad effectum solũ protelandi sentẽtiam diffinitiuam in supplicationis causa super Ducatu Cardonæ ferẽdã oppositæ & allegatæ paucis concludi posset verbis cũ notũ sit necessario expediendũ & terminãdum fore simul cum ipsa sententia diffinitiua, tamen causę magnitudini inseruiendo, & vt cognoscator id tantũ postulari ab Excellẽtissimo Duce quod iuri & rationi valde sit consentaneũ (provt sui moris est) latius agendũ duxi, & quæstionem prædictam in quatuor capita diqidendam esse censui.

Primum caput est, iure communi articulum seu exceptionem falsitatis simul cum diffinitiua debere decidi, & determinari.

Secundũ est, per constitutionem finalem an. 1585. sub titulo *de altercats incidents en la causa*, nõ esse dispositũ quod seorsum & extra diffinitiuam fiat declaratio super dicto articulo, imò contrarium euidẽter deprehenditur ex litera, & verbis sententia, & mente dictæ constitutionis.

Tertium est in præsenti casu de exceptione dictæ prætensæ falsitatis simul, cum diffinitiua sententia necessario cognoscendum, & sententiandum fore.

Quartum & vltimum superiori resolutioni nedum non esse contrariam, imò conformem praxim, & obseruãtiam Regiæ Audientiæ.

*Primum Caput. Iure cõmuni de falsitatis exceptione cognocendum et iudicãdum est simul cum sententia diffinitiua.*

HAC in re multa hinc inde afferũtur per glo. & DD. in l. 1. C. de ordin. iudi. & per glo. & DD. in c. 1. de ordine cognitionũ, & alibi passim, sed Bart. in d. l. 1. nu. 8. C. de ordin. iudi. quem citat glos. in eadem l. post longam disputationem, ita elegãter, & clarè distinguit aut enim (inquit) exceptio ad processum impediendũ opponitur, & super ea est pronuntiandũ de necessitate per tex. in l. à procedẽte C. de dila. l. à liberis in fi. ff. de liber. causa l. 1 prævaricationis ff. de præuar. aut opponitur ad iustitiam causæ, & tunc super ea non est pronunciandum allegat. d. l. fi. C. de ordi. iudi.

Hac distinctione istã materiã declarauit Bar. qui verisimã esse, & secundum eam errari non posse attestatur quãuis ante si rectè eorũ dicta ponderantur firmaueri ũt Areti. d. l. 1. in prin. C. de ordi. iudi. & Cynus ibidẽ col. fi. qui exẽpla posuit, & Alberi. col. 2. Bald. nu. 8. Corneus col. 1. Salicetus n. 10. & 11. Castren. n. 5. & post Bar. hanẽ distinctionẽ tenuerunt omnes quotquot de hac re scripsere, vt præter glos. in d. l. 1. Beroi. in c. quoniã contra n. 170. & 171. de probatio. Castr. in l. si quæramus nu. 5. ff. de testamen. Philip. Ftan. in c. 1. nu. 2. per illũ tex. de restitu. spoliat. in 6. Cæpol. cons. 46. num. 4. Panor. in c. 1. nu. 11. de ordi. cognition. qui ne id temere dixisse videatur rationem vtriusque mẽ-
3 bri dictæ distinctionis affert. *Nam quando exceptio processum* (ait ipse) *impedit, & concernit processum ideo prius diffiniri debet, vt appareat an sit procedendum nec ne, quia si Iudex etiam super principali procedere vellet quædam subortretur contrarietas exceptio namque suadet non procedendum Iudex vero procedendo contrarium faceret, & ideo super ea expresè, vel tacitè ad actum contrarium procedendo pronunciandum est, sed quando exceptio concernit factum principale, ideo tunc, vt prius pronuncietur necesse non est, quia superfluit non est vtendum sed super principali pronunciando satis tacitè super ipsa exceptione factum ipsum principale concernente pronũciatũ intelligitur, potest* (subdit ipse,) *& alia ratio allegari, exceptio enim factum principale concernens, vt peremptoria*

non

*non principaliter ſui cauſa, ſed vt factum ipſum principale de quo eſt quæſtio perimat opponitur, & ideo vt ſuper ipſo facto principali pronuntietur ſatis eſt, non autem ſuper propoſito incidenti cum ſententia petitioni conformis eſſe debeat.* Panor. Bart. & alios plures recenſet, & ſequitur Aſinius in praxi. iudi. §. 18. cap. 2. per tot. qui poſt plura ſic ait *firmanda igitur ex prædictis omnibus concluſio in hac materia eſt vt exceptio decidi, & ſuper ea pronuntiari debeat quando ad proceſſum opponitur. Si verò ad merita, & factum principale, & ſic ad cauſam vt ſuper ea pronuntietur neceſſarium nõ eſt,* pulchrè Menoch. de arbitra. iudi. lib. 2. cento. 2. caſu 167. nu. 11. & non minus rectè Anto. Oliba de actio. par. 2. lib. 1. c. 43. n. 35. cuius hæc ſunt formalia verba, *ſed in ſumma ſic habeto ſuper exceptione oppoſita ad impediendum proceſſum eſt pronunciandum neceſſario, quia ea pendente non poteſt ad viteriora in cauſa procedi l. à procedente C. de dilatio. ſuper aliis exceptionibus quæ opponuntur ad merita cauſa, & iuſtitiam, & cognoſcere de eis debet Iudex, ſed non tenetur ante diffinitiuam ſententiam ſuper illis pronuntiare, tametſi poſſit ſi ei videbitur expediri.*

Nec obſtant Capici. & Doctores alij per Farina, in contrarium allegati, quia loquuntur quando fuit propoſita cauſa criminalis contra partem & teſtes vel inſtrumenta; nam cum criminalis ſit maior facit ſupercedere ciuilem ex tex. in l. vni. C. quan. ciui. act. crim. præiud. ſecus eſt quãdo falſitas fuit oppoſita per modum exceptionis vel replicationis in cauſa ciuili, quia tunc Farin. & quotquot ſunt Doctores ſcribunt ſimul dictam exceptionem eſſe decidendam cũ diffinitiua deinde Capici. limitat eius dictum quando criminalis fuerit propoſita in tẽpore ferendæ ſententiæ in cauſa ciuili, quia tunc non ſuſpendit ſententiam diffinitiuam; ſicque potius Capi. facit contra alteram partem, cum ſimus in cauſa prædictæ limitationis, & eleganter Codex Fabria. de ord. iud, diffini. 13. qui ait quod licet falſitas criminaliter intentata prius cognoſcatur quam cauſa principalis ciuiliter mota, ſi tamen ſimus in puncto ferendæ ſententiæ, vtraque ſimul eodem iudicio terminari æquius & commodius viſum eſt.

Nam in communi exceptio falſitatis ſi fuerit ciuiliter oppoſita in cauſa principali ſimul cum diffinitiua decidi & terminari debet; vt eſt concluſio notiſsima, & ab omnibus Doctoribus approbata, & conſtat ex pluribus allegatis à Farina, 8 quæſt. 100. num. 98. nam cum exceptio falſitatis tendat ad inualidandum probationem & fidem cãpitulorum matrimonialium dicitur exceptio reſpiciens merita & iuſtitiam cauſæ, vt poſt Bartolum in l. ante penul. de falſ. tradit Zucard. conſ. 18. nu. 5. qui eleganter confirmat ex vera & communi ſententia omnium Doctorum.

Ex ſupradictis ſatis ſuperque patet de hac exceptione prætenſæ falſitatis iuxta communis iuris diſpoſitionem ius dicendum fore in ſententia diffinitiua cum ſit exceptio quæ reſpicit iuſtitiam factumque & mèrita ipſius cauſæ non vero ſit impeditiua proceſſus, quod præterquam quod eſt de natura exceptionis, vt ex infra dicendis clarè apparebit pars alia id expreſsim fatetur cũ ſupplicatione oblata 13. Septembris 1623. vbi non ſolum opponit dictam exceptionem falſitatis ad merita cauſæ, verumetiam poſtulat quod de ea habeatur ratio in diffinitiua dum petendo quod reuocetur primitiua ſententia, & ſibi adiudicentur bona contentioſa dicit ad aurem Iudicum reſeruaſe proferendas cauſas falſitatis ibi, *Secũdò, diu que los preteſos capitols matrimonials fabricats en nom de Don Ioan Ramon Folch Tercer en nom fill legitim y natural de dits Don Ioan Ramon dit Celidoni Armenter, y de Dona Gonçalua Ximenis de Arenòs coniuges de vna, y Dona Inana de Arago Conteſſa de Foix de part altra en nom de certs preteſos procuradors dels dits Celidoni Armenter, y de dita Dona Gonçalua Ximenis Conteſſa de Prades, y del dit Don Iuan Folch de Cardona tercer en nom a 25. de Iuny 1444 per Pere Perello Notari de Falſet, com ſe diu ratificats en la vila de Cardona a 2. de Iuliol 1444. ſon falſos, y falſament fabricats,) no ſan ſee ni proua en lo preſent iudici per molsas euidents prouas y demonſtrations reſultants del proces y dels mateixos actes; les quals ſis foſſen viſtes, es cert de dits Capitols en la ſententia Real preferida a 27. de Ianer 1603. de la qual penja la preſent cauſa de ſuplicatio no ſen haguera pres fonament, pero noy ha que fer maranella de que la falſedat de dits Capitols no ſia eſtada deſcuberta puix ſe exhibiren per part del procurador de la Excelentiſsima Marqueſa de Comares caſi en punt de ferſe la ſententia y abuito de vna llarga produccio de actes, no ſens notable cautela, pero à permes la Mageſtat Diuina ſe ſia vista, y deſcuberta dita falſedat; las raons y cauſas de dita falſedat, a be ij notoria y patent ſe diran ad aurem del dit magnifich Relador y vocants. Per tant y altrament deduint Don Ioſeph Folch les predites coſes omni meliori modo, ſuplia a V. Excelencia ſia*

*de ſon real ſeruey en manar reuocar dita real ſententia,y adjudicarli dits Eſtats de la caſa de Cardona cũ iuriũ plenitudine,com a ſuccehint ex propria perſona, y compellir y condemnar la Excelẽtiſſima part altra en relaxarli y dexarli vacua y deſpedida la poſſeſſio de dits Eſtats ab reſtitutio de fruyts rebuts y que ſe hauran pogut rebrer à die litis mota vſq; ad realem reſtitutionẽ & relaxationẽ,y axi ho demana y ſuplica,omni meliori do, y juſtitia ab compliment adminiſtrada.*

9 Quinimò in dubio tales exceptiones præſumũtur eſſe oppoſitę ad merita cauſa, & non ad proceſſum impediendum, vt ait Bald. in l. eleganter §. ſi quis poteſt ff. de condi.indebit.& optimè in l.peremptorias num. 29.C.ſent. reſcindi non poſſe Fran. in cap.1.n.8. de littis conteſta.in 6.

## *Secundum Caput, Per conſtitutionem finalem ſub titu. de altercats, non eſt diſpoſitum quod ſeparatim, et deperſe pronuncietur ſuper articulo falſitatis quinimo contrariũ ex litera & mente conſtitutionis deſumitur.*

10 Litera conſtitutionis, & ipſamet con-
11 textura ſatis clarè hanc firmat aſſertionem;nam in ea diſponitur quod ſuper quatuor altercatis falſitatis alimentorum attentatorũ,& ſpolij fiat proceſſus ſeparatus à proceſſu cauſæ principalis, nihil verò ſtatuit de prouiſione ſeparatim faciẽda ab ipſa ſentẽtia diffinitiua, ideo nec nos dicere poſſemus dictã prouiſionẽ ſeparatim fieri debere,vt eſt tex.in l. illã C.
12 de collatio.Meno.conſ.52.n.78. nec à cõſtitutionis verbi recedẽdum eſt Bart. in l. quod conſtitutũ ff.de teſtam.mili. Decius conſ.563.n.7.Grat.conſ.112.n.24. Crauc.
13 cõſ.250.& quemadmodũ expreſsit quod ſeorſum proc:deretur expreſsiſſet etiam quod pronũciaretur ſeorſum ſi id voluiſſet ex regula textus in l. vnica.C.de cadu. tollen.cap.ad Audiẽtiam de decimis Decius conſ.211.n.3.Gram.cõſ.29.n.10. vol. 1. Beci. conſ.12.n.44.Surd.conſ.316.n. 6. qui vniuerſi loquũtur in terminis ſtatuti.
14 Præſertim cũ aliud ſit ordinare ſeu procedere aliud vero decidere ſen ſententiare,& aliud eſt proceſſus,aliud verò ſentẽtia,ita in terminis docuit Gail. lib.1. obſeruatione 166.n.9. vbi dicit ordinationẽ Cameræ Imperialis de qua meminit nu.3. & 4.diſponentem cauſam attentatorũ nõ ſuſpẽdere principalem, ſed in vtraque ſimul procedi debere eſſe intelligendã circa proceſſum tantũ, nõ autem circa pronunciationẽ & mouetur prædicta ratione quia ordinatio tãtũ loquitur de proceſſu nihil vero de pronunciatione diſponit.

15 Hinc cõmuniter dicitur quod licet leges & ſtatuta loci iudicij attẽdantur quo ad ordinaria & ritũ procedendi non vero quoad deciſoria, vt per Otaſcũ deciſione 114.num.2.Caualcanus deciſ. 2. num. 34. par.1.Menoch.conſ.351.vol.4.

Igitur cum cõſtitutio tantum dicat fieri proceſſum ſeparatum, non vero ſeparatam ſententiam, & hæc omninò diuerſa ſint, & ab vno non inferatur ad aliud indo manifeſtè reſultat ex vi conſtitutionis nõ eſſe Iudices obſtrictos ad pronunciãdum ſeparatim ſuper dicto articulo falſitatis, vt in ſimili ſpecie reſoluit Gail, vbi ſupra cuius ſentẽtia deciſiua eſt huis quęſtionis.

16 Quod magis corroboratur ſi attendamus ad ius cõmune quo cauetur non eſſe pronuntiandũ ſuper hoc articulo extra diffinitiuã,vt dixi,nam ſi conſtitutio contrarium diſponeret diceretur exorbitãs, & correctoria iuris communis,ideo nedũ amplianda, ſed & reſtringenda foret, vt per Doctores in auth. quas actiones C.
17 de Sacroſanctis Eccleſ. etiam ſi eadem eſſet ratio l. præcipimus C. de appellationibus l. ſi verò §. de vito ff. ſoluto matrimonio Craue.in conſ. pro genero nu. 85.
18 Natta conſ.424.nu.5. quinimò ſi quoque maior eſſet ratio glo. & Doctores in dicto auth. quas actiones vbi Iaſon nu. 21.& in l. de quibus n. 14. ff. de legibus Meno.
19 conſ. 250. nu. 22. & ſtatutũ continens ius ſpeciale difficilius extenditur, quam ius cõmune l. eius § militiæ ff. de teſta. milit.
20 Marcabrun. conſ. 62.n.22.Accedit omnẽ diſpoſitionem per quam differũtur lites eſſe odioſam quemadmodũ è contrario dicitur fauorabilis per quã lites abreuiãtur,idcirco hæc eſt extẽdẽda illa vero ſtrictiſsimè interpretãda l.3.§.1 ff de receptis arbitris;nam leges ciuiles & canonicæ
21 antiquę & moderniſsime ſemper ſtuduerunt, vt celeris finis litibus imponeretur l. quidam ff. ſi cert. perat. l. terminato C. de fruct.& lit.expen.cap.1.de re.iudi.cap. finẽ littibus de dolo & contu. clem. ſepe. de verb.ſignifi.cap.nulli de reſcript.

22 Euidentius demõſtratur ex ſerie & the
23 nore eiuſdem conſtitutionis, dum in altercato

tercato spolij post motam litem commissi iubet expresse constitutio tempus probatorium non currere & minime audiri spoliatorem, nisi prius prouideatur super spolio ibi, *sino que primer sè prouhesca sobre dit spoli*, ergo cum excipiatur casus spolij ibi, *exceptat si lo cas se mouie sobre spoli, &c.* in alijs omnibus manet firma regula in contrarium l. quæsitum §. denique ff. de fund. instruct. l. nam quod liquide in fine ff. de penu lega. cap. cordi. de appella. in 6. Alex. cons. 64. num. 2. vol. 4. & dici non potest constitutionem nequaquam cogitasse de prouisione facienda imò cum expresse disposuerit in dicto altercato spolij, sic similiter expressisset in
24 alijs si voluisset, & quia non expressit scienter omissum reputatur, vt pulchrè aduertit Surd. in terminis statuti consil. 416. num. 7. Item quoties constitutiones aliæ voluerunt super aliquibus exceptionibus fieri declarationem id expressè statuerunt quemadmodum videre est in cõstitutionibus sub titulo *de guiatges*, quæ expressim disponunt quod super exceptione malæ capturæ & guidatici fiat declaratio, & in const. 1. 2. & 3. sub tit. *de exceptions y reconuentions*, vbi cauetur Iudicem de necessitate debere facere declarationem super exceptionibus, de quibus ibi agitur.

25 Nec dicatur in prædicta constitutione non excipi casum spolij attentatiui, quo ad caput prouisionis faciendæ, sed tantũ respectu regulæ antea propositæ, quod nõ retardaretur, nec impediretur processus causæ principalis, quia licet postquã cõstitutio statuit quod durantibus dictis altercatis nequaquam impediatur cursus causæ principalis cõtinuato sermone excipiat casum spolij attentatiui in quo voluit impediri progressum causæ verũ vlterius progrediendo, addit partem non audiri, nisi quod primum prouideatur super dicto spolio quod vltimum non respicit exceptionẽ aut limitationem eius, quod prius dixerat super retardatione processus, sed potius concernit exceptionem alterius dicti videlicet quod fieret processus separatus, quod dictum includit pronunciationem separatam non debere fieri, quia in hoc constitutio noluit corrigere ius commune, sub qua regula comprehendebatur casus spolij attentatini, Ideo constitutio optima ratione voluit eum excipere, quinimò multominus potest esse exceptio de secundo dicto nõ retardationis processus quam de primo super processũ separato, quia in hoc loquitur de omnibus quatuor altercatis in illo vero non loquitur de spolio sed de reliquis, igitur frustra prætenditur esse exceptum casum spolij, tantum in eo capite in quo agitur de non retardando seu impediendo cursum causæ principalis, & vt vnico verbo veritas hæc pateſiat dico constitutionem duo illaque diuersa disponere. Primum est in his quatuor altercatis processum debere fieri separatum à principali ibi, *y de aquells se fassa proces separat del principal, en lo qual aserca de admetre suplications; ô scedules se obserue lo que dalt es dit en lo proces de la causa principal*, secũdũ quod disponit est quod durantibus dictis altercatis nõ retardetur nec impediatur processus causæ principalis ibi, *y durant los altercats sobre los aliments, attentats, eo faisedat, no retarde ni impedesca lo proces de la causa principal*, sic in casu spolij post motã litem cõmissi duo pariter diuersa atque distincta excipit. Primũ est, quod impediatur cursus causæ principalis & minime currant tempora. Secundum quod primum, & ante omnia prouideatur super dicto spolio, quòd clarè insinuare videtur illa dictio *sino* quæ latino sermone nihil aliud est
26 quam *nisi* vel *ni* de cuius natura est quod sit exceptiua, vt per Rol. à Valle cons. 47. n. 12. lib. 3. & Ambro. Calepi. in verbo *ni*.

Viterius non erit extra rem affirmare dicta verba *sino que primer se prouhesca sobre dit spoli*, non stare exceptiue sed conditio-
27 naliter quandoq; enim dictio *nisi*, habet vim conditionis l. quibus diebus §. quidam Titio, ff. de conditio, & demonst.
28 conditio autem inducit formam l. prætor in prin. ff. de collatio. bono. Bal. in auct. en. matri, & auiæ C. quando mul. tutel. ofũcio fungi potest, idcirco tradita fuit forma circa altercatum spolij, vt in eo necessario pronunciaretur, nihil vero de hoc in alijs dispositum reperitur.

29 Literæ & verbis constitutionis consona est mens & sententia statuentium quæ euidenter demonstratur ex ratione & causa finali, quæ in dicta costitutione legitur, etenim cõstitutio disponit fierit processum separatum in dictis quatuor altercatis, ne illorum occasione impediretur, vel retardaretur progressus causæ principalis, vnde dispositio constitutionis sic est accipienda, vt facilius illius finis con-
30 sequatur; ratio enim legis & statuti est anima legis, vt inquit Baldus in l. si quis seruo C. de furtis, Surdus consil. 197. nu. 13. atqui iste finis constitutionis facilius

aſſequitur nulla facta ſpeciali declaratione ſuper altercato, ſed declarando illud ſimul cum diffinitiua; Ergo dicendum eſt ſtatuentes nullatenus de pronunciatione intellexiſſe, ne inducta ad vnum effectum producerent contrarium contra regulam l. legata inutiliter de adimen. lega. & ne ſequatur effectus qui repugnet intentioni legiſlatorum contra l. non omnis ff. ſi cert. petat, ſed vt magis ſeruetur eorum voluntas, l. ſi cui purè ff. ad Trebellia. Bald. conſ. 46. lib. 1. Caſanate conſ. 10. num. 42.

Inſuper abſurdū foiſſet ſtatuere, quod ſuper dicto articulo falſitatis neceſſario fieret declaratio ante diffinitiuam, quia cum dicta falſitatis exceptio reſpiciat iuſtitiam cauſæ, vt per Farina. quæſt. 100. numer. 98. & alios ſupra relatos ab omni iure abhorret, quod iſte articulus decidatur ante ſententiam, ita vt per illius declarationem pandantur merita diffinitiuæ Menoch. caſu 167. num. 11. Lancello. de attenta. 3. par. cap. 24. quæſt. 19. per tot. Capi. deciſ. 72. Cauaica. deciſ. 23. num. 18. par. 1. Cancer. 3. par. cap. 14. num. 73. Fontanella clauſ. 7. gloſ. 3. par. 10. nu. 79. & quando in ea falſitate conſiſteret totum pondus cauſæ, vt ſæpe accidit declaratio dicti articuli abſorberet totam cauſam, & per illam manerent deciſa vniuerſa merita diffinitiuæ, quod eſt abſurdiſsimū, quæ libet autem diſpoſitio ſemper ita interpretari debet, ne abſurdum aliquod ex ea ſequatur, l. nam abſurdum ff. de bonis liber. cap. quemadmodum, de iure iurando, Caſana. conſ. 10. num. 56. conſ. 15. num. 24. conſ. 45. nu. 139. & conſ. 60. num. 30. non modo ſi hoc abſurdum eum effectu ſequatur, ſed etiam ſi ſequi poſsit, Caſana. d. conſ. 15. num. 26.

Accedit obſeruantia ſubſequuta poſt conſtitutionem, nunquam enim fuit auditum, quod ſuper articulo falſitatis fieret particularis declaratio, ſed Regia Audientia ſemper conſueuit remittere hunc articulum ad ſententiam diffinitiuam aliquando expreſsè remittendo eo ſumpto motiuo, quia dictus articulus eſt coniunctus cum meritis cauſæ principalis, & ne pandantur merita ſententiæ diffinitiuæ, vt in pluribus cauſis vidi, & præſertim in cauſa Collegij Notariorum Barcinonę cōtra Maginom Oliueres ad relationem magnifici Ioannis Magarola, cuius promiſio fuit confirmata in Aula Admodum Reuerendi Cancellarij. Aliquando verò abſque remiſsione ad ipſam diffinitiuam tranſeundo, quod ſi conſtitutio diſponeret faciendam eſſe declarationem, non iure potuiſſet Senatus dictam declarationem remittere ad diffinitiuam, quia aliud eſt declarare, aliud remittere. Et ſi Iudex iuſſus eſt facere declarationem non obtemperat remittendo, quomodo enim poteſt dici facta declaratio ſeparata à diffinitiua, ſi ad ipſam declaratio reſeruatur, vt optimè hæc omnia comprobat Aſinius in praxi §. 18. cap. 2. numer. 6. aut vero (inquit) ad iuſtitiam cauſæ opponuntur, & tunc pronuntiandum non eſt, ſed ad merita cauſæ decidendæ referuntur: patet ergo aliud eſſe pronuntiare, aliud referre pronunciationem.

Præterieram ferè obliuione celebrem locum ſuluij Patia. de probatio. tom. 1. cap. 58. num. 63. vbi docet quod Iudex ſi vellet etiam expreſsè ſuper incidēti pronuntiare, poſſet hoc facere, nec per hoc reprehendi valeret niſi (inquit) in caſu quod pronuntiādo ſuper incidenti decideret totum negotium principale, quod quidem facere non poteſt, quia principale negotium debet decidi per ſententiam diffinitiuam, non autem per interlocutoriam allegat Bald. in l. 1. ſub num. 11. verſ. *Secūdò caſu reffert* C. de ordine iudiciorum, & ibi Caſtren. ſub num. 8. verſ. *Poſito tamen quod non teneatur* col. penul.

Demum falſitatis exceptionem articulum incidentem eſſe conſtat ex eadem conſtitutione, ibi, *que los altercats, ò articles incidents ques mouran ſobre pretenſions de ſpoli, &c.* & in rubro *de altercats incidents en la cauſa*, & probant Caſtren. in l. cum ciuili C. de ordine iudicio. & ibi Salicetus in ſecunda oppoſ. Farina. de vari. & diuer. quæſtio. in praxi crimi. quæſt. 100. num. 90. Cæterum nemo dubitat quod quando vna cauſa incidit in aliam per modum exceptionis, tunc proceditur & pronuntiatur ſuper vtraque l. 1. in fine C. de ordine iudiciorum gloſ. in l. cum ciuili in verbo *tempore*, verſic. *Item quomodo* eodem tit. Bart. in conſ. 91. lib. 3. num. 1. Alex. conſ. 52. in fine lib. 2. Cardina. Tuſch. in verbo incidens conclu. 70. nu. 6. vbi (inquit) *regula eſt ſuper quæſtione incidenti ad iuſtitiam, & negotiū principale non pronunciatur, ſed ſummariè de ea cognoſcitur, vt ſi filius à patre ſit præteritus, quo caſu teſtamētū eſt nullū, poteſt petere hæreditatē abinteſtato, & ſi ſibi obijciatur de teſtamēto poteſt replicare teſtamētū nullū, & iſtud incidēs de teſtamēto cognoſcitur ſummariè, & ſuper eo nō pronūtiātur ſed ſuper principali de hæreditate*, Franciſ. del Caſtil. deciſ. 54. n. 6. & 7.

& 7. Asinius in praxi iudi.§.18.c.1.nu.1. Farina. dicta quæst.100. num.86. qui ait, *quod veritas est quod in principali causa pronunciatur expressè,in incidenti autem tacitè,pronunciatio enim in causa principali in necessariam consequentiam dirimit quæstionem causæ incidentis, & ideo per expressam pronunciationem in causa principali dicitur tacitè pronunciatum in incidenti,benè verum est (inquit ipse) quod si Iudex velit potest etiam expressè pronunciare in causa principali, & etiam in incidenti, vt puta petitur debitum ex instrumento excipitur de falsitate instrumenti, Iudex videns instrumentum bonum potest reum condemnare, & instrumentum declarare non esse falsum, vel adijcere per modum causæ seu rationis, hoc modo videlicet, quoniam reperimus instrumentum non esse falsum,id circo reum condemnamus,&c. Et è contra, quoniam reperimus instrumentum esse falsum (si falsum erit) reum absoluimus à petitis, secundum Paulum.&c.* Hæc Farina.ex cuius dictis,nedum deducitur generalis regula, quod super quæstione incidenti non est specialiter pronuntiandum:Verum in terminis casus nostri expressè probatur falsitatis articulum non esse separatim declarandum, sed simul cũ diffinitiua videndi sunt Bero. in cons.34. num.8. lib.3. Stephanus Gratis. discept.Foren. tom.2.cap.394.nu.34. Dominus Ludouisius decis.470. Menoch. casu 367.

47 Quam quam autem non leuis cura antiquis Doctoribus fuit inuestigandi, quæ sit incidens, & quæ sit emergens exceptio, & in hac re septem opiniones inueniantur. Vna fuit Azonis dicentis, incidentem
48 quæstionem esse quę habet causam vetustiorem lite,emergentem verò,quæ in lite
49 emergit. Secunda fuit Hugonis dicentis, incidens esse peremptoriam exceptionem , obidque incidens appellari quasi quod incidat,& perimat iudicium,emer-
50 gens verò esse dilatoriam. Tertia fuit Iacobi de Rauena , qui dicit , incidens esse omnem quæstionem , quæ causam principalem respicit in se emergens verò , quæ respicit processum,& ordinẽ litis.Quarta
51 fuit Angeli , quod emergens quæstio est cuius ortus est impossibilis,nisi inchoato iudicio, & semper opponitur ad processum,illa verò est incidens,quæ opponitur
52 ad merita causæ. Quinta fuit Guiller.de Cuneo , quod illa dicitur quæstio emergens quæ suspendit negotium principale, ea verò dicitur incidens , quæ non suspendit , subiungens eam suspendere quæ tangit processum , eam verò non suspen-
53 dere quæ tangit factum principale. Sexta quæ huic accedere videtur fuit aliorum dicentium , quod omnes exceptiones retardantes processum dicuntur emergentes,incidentes verò dicuntur , quæ ad victoriam finalem producũtur. Septima fuit
54 Bartoli,quod exceptio emergens dicitur, quæ opponitur ad processum,& incidens quę opponitor ad merita causæ,quas opiniones , & alia de hac materia reperies coacervata per Patis. lib.1. c.58. per tot. Ego addo aliam & octauam opinionem, & minimè contemnendam,quod incidens
55 quæstio dicitur illa quæ adiacet alteri , & venit adminiculatiuè,vt per Bart.cõs.331. lib.1.Contar.in l. vni.limit.2.§.1.num.25. C.si de momentanea possessione , seu vt dicit nu.27. dicitur illa quæ mouetur per
56 viam exceptionis , vel replicationis, seu triplicationis,& concernit negotium principale,ita quod decisa principali quæstione in consequentiam censetur tacitè illa etiam decisa,& ideo non est necesse,quod decidatur ante sententiam diffinitiuam, vel vt dicit nu.28. dicitur illa ex quo pen-
57 det substantia , vel defectus actionis intentatæ,& petitionis, & vt dicit num.29.
58 dicitur incidens,quia incidit in ipsum factum principale , emergens verò quæstio
59 est illa quæ concernit processum , & eius ordinem , vel an personæ sint legitimæ vel an sit danda dilatio , & hæ emergentes
60 examinantur seorsum à principali , & super eis est pronunciandum , quia de eis cognoscitur,& non terminantur,vna cum principali , sicut terminantur incidentes, Contar.dicto §.1.num.28.quem refert,& sequitur Scaccia de appella. lib.3. cap.2. quæst. 19. remed.1. conclus.6. à num.29. Et quamuis omnes opiniones superius relatæ conducunt,& apertè comprobanc huius partis prætensionem, verum hæc vltima magis arridet casui nostro, fuit enim articulus falsitatis oppositus per modum replicationis contra exceptiones huius partis , & venit adminiculatiuè ad negotium principale , quo circa iam ambigendum non erit,super eo minimè esse individualiter prouidendũ,sed simul cum sententia diffinitiua,tam ex iuris communis,quam municipalis dispositione expediendum esse , & ita in terminis proprijs falsitatis tradit Farina. omninò videndus quæst. 100. num.90.

Nec dicatur obsecro,vt fuit deductum
61 in processu,hunc esse articulum præiudicialem , & ideo prius de eo pronuntiari debere , quia prouisio super hoc articulo non parit exceptionem rei iudicatæ in

cauſa principali, quo reſpectu cauſa dicitur præiudicialis, l.fundi, & l.fundum, ff. de exceptionibus l.1. C. qui accuſare non poſſunt, neque eſt maioris auctoritatis, & præheminentiæ, vt in l.ſi quis libertatem ff.de petitio.hæredi. neq. concurrit aliud requiſitum per quod poſsit dici præiudicialis, & de qua materia videndus Bart. in l.ſiue contra §. quia Plautianum, ff. de liber.agnoſcen.& plenè Alberi.in l.1. verſic. *Si verò inciden* C. de ordine iudicio. Patian. de probatio. dicto cap. 58. in fin. Farina. dicta quæſt.100. nu.78. imò præiudicaretur ſententiæ diffinitiuæ ſi ſuper dicta prætenſa falſitate fieret declaratio, & panderentur illius merita, vt ſuprà dictum eſt;igitur non ſolum non eſt præiudicialis, ita vt ante omnia expediri debeat, verum ita connexus, & coniunctus eſt iſte articulus cum meritis cauſæ principalis, vt merito ſimul cum diſſinitiua ſit decidendus, provt in terminis exceptio-
62 nis falſitatis oppoſitæ contra inſtrumentum in cauſa ciuili, vt cum diffinitiua terminetur, quod non poſſet fieri ſi eſſet quæſtio præiudicialis tradunt Farina.dict. quæſt.100.n.98.& plures ex ſuprá citatis.

63 Et hoc fortius conuincitur ex ſtylo Regij Senatus,qui ſolet ſimiles articulos remittere ad diffinitiuam quod neutiquam facere poſſet ſi eſſent præiudiciales, quia ex eo præiudiciales dicuntur, quod ante diffinitiuam decidi debeant.

64 Ex ſuprà deductis colligitur reſponſio ad illam obiectionem, quod conſtitutio diſponit fieri proceſſum ſeparatum ſuper hoc altercato,quia vt diximus nihil cõmune habet proceſſus cum ſententia,& ideirco de vno ad aliud non infertur,l.Papinianus exuli, ff.de mino. licet enim hæc
65 exceptio falſitatis faciat proceſſum deperſe non tamen facit deperſe cauſam, dominus Ludouiſius d.deciſ.470. Gratia. d.c.394.nu.34.

Et minus obſtat quod proceſſus dictæ falſitatis remaneret indeciſus, & imperfectus ſi non fieret in eo declaratio; quia
66 reſpondetur prouiſionem, vel ſentẽtiam non eſſe de ſubſtantia proceſſus,imò pro-
67 ceſſum factum & concluſum iudicari abſque ſententia, quod præterquam quod quotidie experimur dici concluſum in cauſa, & proceſſum denunciatum, atque perfectum cenſeri ante prolationem ſen-
68 tentiæ probat Bal.in l.leges num. 4. C. de legibus,ideo aliquando licet ſententia ſit nulla, proceſſus tamen validus erit, vt inquit Bart, & ſequuntur alij in l, ſi vt pro-
ponis 1.C.quomodo & quando Iudex, & in l.cum quærebatur de ſententia, & re iudicata, & eſt gloſ. quam ſequitur idem Bart. in l. ſi expreſsim ff. de appella. &
69 Imol. in cap. literis de offi. deleg. Aliud enim eſt cognoſcere, quod reſpicit proceſſum, & aliud pronuntiare quod reſpicit ſententiam, Oliba vbi ſuprà cap. 43. nu.35.Tuſch.d. concluſ.70.nu.6. Corneus conclu. 85. vol. 4. Gratus conſ.37. vol.1. Anto.Gabriel.conclu.1. num.16. lib.2.de exceptio.Ruin. conſ.117. num.19. vol.5. & alij propè innumeri, vult ergo conſtitutio, quod de hoc articulo cognoſcatur ſeparatim, minimè verò quod ſeparatim pronuntietur.

Nec tandem obſtat quòd iuxta hanc
69 ſententiam auferretur parti remedium ſupplicandi à prouiſione facienda ſuper dicto altercato; Quia reſpondetur hoc non eſſe in conſideratione; quia leges, & Doctores tenentes ſimul cum diffinitiua declarari poſſe hãc exceptionem, & alios plures articulos, qui in cauſa incidũt non ignorant hoc prætenſum præiudicium. Et nihilominus affirmant ſimul cum diffinitiua poſſe expediri, aliàs ſequeretur nullum penitus articulũ cauſæ poſſe vna cum diffinitiua pronũciari,quod eſt à notorio falſum.

70 Secundò, reſpondetur quòd etiam ſi eſſet faciẽda prouiſio ſeparata ſuper hoc articulo, verum hæc minimè fieri poſſet ſuper prætenſa falſitate, ſed quod remitteretur ad diffinitiuam propter connexitatem meritorum,vt eſt de iure,& de ſtylo, quo caſu idem prætenſum inconueniens vigeret remittendo expreſsè, ac ſi tacitè remittatur.

Et parum prodeſt quòd ſimus in ſe-
71 cunda inſtantia, in qua eſt diuerſa ratio, quia in prima poteſt grauamen reparari per ſupplicationem à diffinitiua, in hac verò non; quia reſpondetur Doctores non facere differentiam an ſit pronuntiãdum ſeparatim, an verò ſimul cum diffinitiua in prima, vel ſecunda inſtantia, ſed generaliter ſtatuunt quaſdam eſſe exceptiones,de quibus ius dicendum eſt in ipſa ſententia diffinitiua,quæ non tantum primam,ſed & ſecundam comprehendit inſtantiam, quia ſimiles exceptiones non continent caput nouum, ſed ſunt de ipſis meritis cauſæ principalis, ideo iudicandum eſt de eis quod de ipſa principali, Caſtren.conſ.91.num.8.lib.1. Fontanella clauſ.4.gloſ.18.par.4.num.121. vbi quod non poteſt ſupplicari ab vltima ſenten-

tia

sia conformi etiamsi fuerit aliqua de nouo exceptio in causa supplicationis opposita.

71 Pro coronnide examinandus est locus domini Fontanellæ tom.2.claus.6.glos.2. par.3.num.83. vbi licet articulum non pertractet, sed vnum tantum dicat verbum videtur insinuare, declarationem faciendam esse super his quatuor altercatis ante prolationem sententiæ principalis, sed potest responderi quod ipse nullum alium Doctorem allegat, quàm Andræam Gail. obser. 146. qui contrarium videtur affirmare, constituendo differentiam inter processum, & sententiam.

72 Secundò, respondetur Fontanel.agere ibi de altercato alimentorum, quæ cũ petantur ad sustinendum litis sumptus, & lite pendente, necessario prouideri debet

73 super eis ante diffinitiuam, & nihilominus si petantur in calculo ferendæ sententiæ, & instet difinitiua, simul cum diffinitiua de eis agitur, vt obseruauit Senatus in causa executorum vltimæ voluntatis Ducissæ de Alburquerque contra hunc Excellentissimum Ducem Cardonæ, fuit enim solum lata sententia diffinitiua super causa principali supleméti dotis, & per eam fuit sopitus articulus alimentorum, nulla super eo facta declaratione, & est conformis iuri communi, vt fuit decisum in Senatu Parisiensi, teste Ioanne Paponio arresto 5. lib.18. tit. 1. Cæsar Barzius dec. 69. num. 20. Et quamuis Fontanella num.84.relinquat cogitandũ, & vix practicabile esse intelligat, ego tamen qui paucis ab hinc mensibus vidi in dicta causa Ducissæ de Albarquerque, ita decisum per Regium Senatum, iurique, & æquitati consonum esse, contrariam sententiam veriorem esse pro certo habeo.

Tertiò, respondetur Fontanellam tantum dixisse quo ad declarationem prius terminari altercata hæc, quam causa principalis provt sæpius vidit practicari, hoc autem intelligendum est de prouisione remissionis ad diffinitiuam, non verò de alia declaratione, tum quia ita fuit practicatum, tum quia de iure hęc, vt plurimum declaratio fieri debet.

Vltimò, Fontanella inter alia asserit super attentatis in causa Ducissæ de Alburquerque fuisse factam declarationem ante causam principalem alimentorum, sed hoc non officit quia millies Senatus Regius attentatorum articulum, simul cũ ipsamet sententia diffinitiua declarauit, præsertim si talia sint per quæ pandantur merita diffinitiuæ.

Postremò, non obstat constitutio 4. 74 eiusdem tituli de *altercats incidents en la cause*, quia dicta constitutio loquitur generaliter de omnibus altercatis super quibus statuit relatorem causæ debere declarare infra tempus ei præfixum per constitutionem anni 1547.cap.4. Cæterum ex hoc non infertur Iudicem super omnibus, & quibuscunque altercatis teneri facere particularem prouisionem, sed intelligitur in terminis habilibus, scilicet, vt in illis altercatis, in quibus de iure fit facienda prouisio expediatur intra tempus ibi præfixum, quia cum de vno disputatur cætera præsumuntur habilia l.4.§.condẽnatum ff.de re iud. Ioppulus in cons.vnico post tract. Mastralli de magistra. nu.4.

## *Tertium Caput, In præsenti casu necessario de exceptione pretensæ falsitatis cognoscendum, et sententiandum est, vna cum diffinitiua.*

VLtra Doctorum auctoritates, & rationes traditas circa resolutionem secũdi capitis quæ sunt ad materiam huius pariter adaptandæ, animaduertendum est ex peculiaribus fundamẽtis, æquissimorum iudicum officium esse nulla facta super hoc articulo expressa prouisione ad diffinitiuam sententiam transmeare.

Primò, quia cum tantum fieri posset 75 declaratio reseruationis huius articuli ad sententiam diffinitiuam ipsa nunc instante ridiculum videretur hanc facere prouisionem, quia esset circuitus inutilis omninò de iure vitandus, l. dominus testamento ff. de condi.indeb. & in hac specie Gratia.tom.2.cap.394. num.16. provt in fortioribus terminis, & in casu separatorum processuum fuit decisum in Senatu Sabaudiæ apud Fabrum diffinitione 13. C. de ordi. iudicio. vbi ait, quod si causa ciuilis, & falsi quæstio simul terminari 76 possunt, vtraque eodem iudicio terminanda est, id enim æquius, & commodius visum fuit.

Secundò, quia taciti, & expressi eadem est virtus atque potentia, vt in l.cum quid 77 ff.si cert. petat. & in nostris terminis pulchrè

Digitized by Google

chrè docet Frãcif.del Caſtil.deciſ.54.n.8. quid enim magis operatur in fauorem partis remiſsio ad diffinitiuam facta in ſcriptis,quàm verbò, imò facto, & opere ad ipſammet diffinitiuam tranſeundo in hoc nullum verſatur intereſſe alicuius ex litigatoribus, & cum partes ipſæ conconcordent de remittẽdo ad diffinitiuam, quia nihil aliud poteſt prætendere pars aduerſa ipſa autem diffinitiua illico vrget,& ſtatim eſt in prompto,ergo iudicis partes ſunt diffinitiuam ſententiam pronuntiare, & in ea ſimul de hoc articulo, vel expreſsè, vel tacitè cognoſcere iuxta theoricam traditam à Farinacio d.q.100. num.98.

Tertiò, quia oppoſitio dictæ prætenſæ falſitatis eſt notoriè,calumnioſa,maximè extante relatione, & voto Collegij Notariorum, & quando articulus eſt manifeſtè cauilloſus Iudex etiam ſi aliàs eſſet obſtrictus decidere non tenetur, ſed procedere poteſt ad vlteriora eo nõ obſtante l.1.C.de Calumniatoribus,l.1.C.de iuram. calum. cap. ſuſcitata de in integrum reſtitutione,l.ſatis apertè C. de falſis, vbi quod obiectio falſi ſolum obiecta cauſa differendi proceſſum non debet admitti, ſed debitor ad ſoluendum compellitur, Boſsius in tit. de falſis num. 150. Farina. d.quæſt.100. nu.103. Franciſ.del Caſtillo deciſ.54.nu.3.

Hoc accedit imputandum eſſe parti alteri,quæ fuit negligens,nimiumque ſe arctauit ad deducendum de dicta prætenſa falſitate in calculo ferendæ ſententiæ, & poſt factas informationes, & tradita memorialia pro diffinitiua, quod denotat manifeſtam præſumptionem calumniæ,& ideo non eſſe audiendum petendo proviſionem fieri, maximè cum habeat regreſſum ad ſententiam, in qua de omnibus habebitur debita ratio, Capicius deciſ. 25. num. 5. Farina. dicta quæſt. 100. num.102.

## *Quartum & vltimum Caput, Superiori reſolutioni nedum non eſſe contrariam imò conformem praxim, et obſeruantiam Regiæ Audientiæ.*

Praxis, & obſeruantia Regiæ Audientiæ eſt, vt plurimum facere proviſionem, quod articulus falſitatis remittatur ad diffinitiuam,prout videre eſt in vniuerſis proceſsibus, in quibus actum eſt de falſitate, quia vt plurimum articulus falſitatis incidit,aut in principio, aut in medio cauſæ,aut in fine adhuc non inſtructo proceſſu cauſæ principalis, quo caſu Iudex optima ratione facit prouiſionem quòd remittatur ad diffinitiuã, quia plura remanent ad agendum ante ipſam diffinitiuam, & ſic ſi aliqua ex partibus petat prouideri ſuper altercato, cum nondum diffinitiua fieri poſsit neceſsario ad eam reſeruatur declaratio,cæterum in calculo ferendæ ſententiæ, & quoties nihil aliud ſupereſt ſi poſtuletur prouideri ſuper falſitate quid aliud oportet fieri, quam cum diffinitiua dictum articulum declarare,non enim eſt curandum de modo ſi idem ſequatur effectus,l.cum ſeruus,ff.de verbo.obligatio.l.3.C.de inoff.teſta.Bart. in l.Gallus in §. & quid ſi tantum,ff.de libe.& poſthu.Menoch.conſ.131.nu.14.

Quinimò multoties Regia Audientia, & in cauſis grauibus declarauit articulum falſitatis ſimul cum diffinitiua, nulla præcedente prouiſione,quod ad eum remitteretur, vt in cauſa Baroniæ de Puignert inter dominum de Sero ex vna, & Danielem de Quarteroni ex altera ad relationem magnifici Antonij Oliba, vbi vigebat duplex articulus falſitatis, ſcilicet vnius teſtamenti exhibiti per dominum de Sero, & aliarum ſcripturarum productarum pro parte aduerſa, & fuit de omnibus ius dictum in diffinitiua, nulla ante eam facta prouiſione, & in cauſa Baroniæ de Darnius inter Vicecomitem de Rocaberti ex vna, & Ioannem Bret ex altera,ad relationem magnifici Franciſci Sala, vbi agebatur de falſitate cuiuſdam donationis, & in cauſa Onophrij Angles, & Iacobi Minguella,contra don Raphaelem Biure,referente magnifico Franciſco Aguilo, & in alijs innumeris, quas longum eſſet recenſere, & non minus facit exemplar cauſæ Duciſſæ de Alburquerque contra hanc Excellentiſsimam partem,ad relationem dicti magnifici Aguilo in caſu fortiori,ſcilicet in altercato alimentorum.

Quod ſi oppoſita falſitate etiã in principio,vel in medio cauſæ plura reperiuntur exemplaria in quibus nulla fuit facta particularis prouiſio, cur minus ſperandum erit de integritate, & peritia magnificorum Iudicum huius cauſæ,quod idem eis videbitur faciendum in caſu quo ipſamet

met yrget,diffinitiua, & vbi articulus est notoriè cauillosus, & aliæ ad id concurrunt circunstantiæ.

84 Vltimo stylus vbi militaret non fuit obtentus in contradictorio iudicio, sed resultaret ex simplici vsu, & obseruantia, quæ partibus non debent nocere, vt declarat optimè Surdus decis. 327. nu. 19. dicens quòd multa transeunt vbi nemo opponit, quæ non transirent si fuisset oppositum, & post partis oppositionē examinatum negotium per quam rationem dicit sæpius Senatum sententias in stylo fundatas spreuisse, id enim solum est at-
85 tendendum quòd negotio prius discusso Senatus statuit non quòd sine contradictione, & examine factum est, Ioannes Andræas in cap. 1. de electione in 6. & scribit Boerius cons. 8. num. 14. sequitur Rota Bononien. diuersorum decis. 140. nu. 32. Mar. Anton. var. resolu. lib. 2. resolu. 38. in fine.

Et nihil refert, quòd simus in causa supplicationis, vt si non fiat expressa prouisio super hoc articulo tollitur remedium appellandi, vel supplicandi, cum in secunda instantia non possit hoc grauamen reparari per diffinitiuam à qua non datur supplicatio: Quia quoad pertinet ad casum nostrum, an scilicet ex quo sumus in causa appellationis, vel supplicationis debeat propterea fieri declaratio particularis ante sententiam diffinitiuam, licet si essemus in prima instantia non esset necesse fieri, propter denegationem remedij appellandi nullum reperitur discrimen inter primam & secundam instantiam, imò est certum, quod in causa appellationis fit declaratio super exceptione in dicta causa nouiter opposita simul cum sentētia diffinitiua, hæc in terminis probantur per tex. expressum, & celebrem glos. ibi, in cap. cum Ioannes ex. de fide instrumentorum in quo tex. exceptio peremptoria opposita in causa appellationis fuit decisa simul cum diffinitiua, & est glos. elegans in cap. 1. de ordi. cognitio. quæ amplius dicit quod nec in causa appellationis Iudex cogitur pronuntiare super exceptione nouiter opposita expressim, sed quod si pronuncietur super ea non est contra substantiam ordinis Iudiciorum, hanc glos. citat, & ad eam se remittit super hoc eodem puncto Anto. Oliba par. 2. lib. 1. cap. 43. num. 35.

## SVMMARIVM

*Constitutio Cathaloniæ nulla statuit regulariter loquendo quemadmodum & qua forma altercata sunt declaranda, num. 1.*

*Lex quod non dixit, nec nos dicere debemus num 2.*

*Casus omissus remanet sub dispositione iuris communis, ibid.*

*Super altercatis quomodo sit declarandum de iure communi nulla potest dari certa regula, num. 3.*

*Iudex procedendo ad vlteriora tacite visus est, reycere exceptionem, & super ea declarasse, num. 4.*

*Processus separatus fieri debet in altercatis alimentorum, attentatorum simplicium, falsitatis, & spolij lite pendente commissi. num. 5.*

*Constitu. finalitu. de altercats non disponit quod in altercatis de quibus loquitur, excepto casu spolij lite pendente, debeat fieri declaratio separata à declaratione causæ principalis, num. 6.*

*Constitu. prædicto tantum loquitur de processu non verò de sententia, num. 7.*

*Exceptio falsitatis debet declarari cum diffinitiua, num. 8.*

*Exceptio falsitatis tendit ad inualidandum probationem, & sic respicit merita causæ, num. 9.*

*Exceptiones respicientes merita causæ principalis sunt declarandæ simul cum diffinitiua, numero 10.*

*Attētata licet sint priuilegiata nihilominus si per eorum declarationem panderentur merita diffinitiuæ ad eam remittuntur, num. 11.*

*Exceptio falsitatis opposita in calculo ferendæ sententiæ debet declarari vna cum ea. num. 12.*

*Exceptiones respicientes processum licet regulariter de eis sit prius cognoscendum, terminantur simul cum diffinitiua si opponantur tempore ferendæ sententiæ, & videatur iudici eas non obstare, num. 13.*

*Exceptio falsitatis criminaliter opposita non facit supercedere in causa ciuili, licet alias causa criminalis faciat cessare ciuilem, quando causa criminalis proponitur tempore ferendæ sententiæ, num. 14.*

*In casu de quo agitur non debet fieri prouisio separato remittendo exceptionem falsitatis ad diffinitiuam, num. 15.*

*Expressum quod non est specialiter, id veterum legum constitutionumq́, regulis relictum intelligitur, num. 16.*

*Declaratio reseruatoria ad diffinitiuam fieri non non debet, quando diffinitiua potest fieri, numero 17.*

Exceptio

*Exceptio quando concernit factum principale non est necesse prius de ea pronuntiare, num. 18.*
*Iudex non debet facere actum frustratorium, num. 19.*
*Ad actum Iuditialem non debet quis admiti, qui factus non releuat, num. 20.*
*Iudex lacerat libellum ne faciat acta frustra, num. 21.*
*Euentus non est expectandus cuius effectus nihil operatur, num. 22.*
*Sententia qua nihil prodesset facienda non est, num. 23.*
*Eluſio dicitur frustratio indirecta ad actum validum, num. 24.*
*Reseruare prouisionem ad diffinitiuam est differre declarationem in tempus sententiæ, num. 25.*
*Reseruare ad diffinitiuam quando diffinitiua ferri potest est litis intricatio qua non mutat naturam causæ, num. 26. & 36.*
*Super exceptione falsitatis est pronunciandum ne tollatur remedium appellandi, num. 27.*
*Menoch. qui pro supradicta opinione adducitur, declaratur, & ostenditur contrarium sentire, num. 28.*
*Discrimen nullum reperitur inter causam primæ, & secundæ instantiæ, num. 32.*
*Tex. in cap. cum Ioannes de fide instrumen. declaratur, ibidem.*
*Iudex aliquando cogitur super incidenti separatim declarare, nec est in eius arbitrio aliud facere, num. 29.*
*Intellige quando incidit quæstio præiuditialis, num. 30.*
*Argumentum à contrario sensu sumi non potest ex dicto Doctoris, num. 31.*
*Super incidenti non est pronuntiandum separatim in causa appellationis, num. 32. & 33.*
*Super incidenti non est de necessitate declarandum in sententia causæ appellationis, num. 34.*
*Praxis Regiæ Audientiæ circa prædicta declaratur, num. 35.*
*Prouisio reseruatoria ad diffinitiuam tunc est necessaria quãdo exceptio opponitur ad processum num. 37.*
*Inter exceptionem falsitatis, & alias exceptiones incidentes nulla adest differentia, nisi tantum ratione processus in Cathalonia, num. 38.*
*Petitio, quod fiat prouisio qua declaratio articuli falsitatis remittatur ad diffinitiuam, est, vt sic concedatur facultas cauillosè supplicandi, numer. 39.*
*Tex. in cap. 1. in prin. de restitutio. spoliatorum super hoc perpenditur, num. 40.*
*Producens scienter falsum instrumentum amittit causam, num. 41.*

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis consilij.

# CONSILIVM Septuagesimum secundum.

PRO EXCELLENTISSIMO Duce Cardonæ & Sugurbi.

CONTRA.

EGREGIVM COMITEM de Montagut.

---

*Jesus Maria Josephus.*

PRO intelligentia vberiori eorumque scripsi pro domino Duce Cardonæ, & Sugurbi circa articulũ prætensæ falsitatis instrumenti pactorum nuptialiũ Comitũ de Cardona anni milleſimi quadringenteſimi quadrageſimi quarti, oppoſitæ pro parte don Iosephi de Cardona Comitis de Montagut ſequentes aſſero concluſiones.

## CONCLVSIO Prima.

NVlla Cathaloniæ Conſtitutio regulariter loquendo ſtatuit quemadmodum, & qua forma altercata ſunt declaranda.

Hæc concluſio eſt indubitata, quia cõſtitutiones collocatæ ſub titulo de *altercats* (dempta conſti. final. quæ loquitur de illis quatuor altercatis de quibus ſeorſum in alia concluſione tractabitur, & quæ refertur in conſtit. penult. tit. de *exceptions*) dumtaxat diſponunt ſuper terminis, & dilationibus ſervãdis in progreſſu dictorum altercatorum, vel exceptionum in cauſis, tam primæ inſtantiæ, quam ſupplicationis,

Digitized by Google

cationis,seu reuisionis;& infra quod tempus Iudex super ipsis pronuntiare cogitur,verum quomodo debeat declarare,an expresiè super meritis, an reseruando ad diffinitiuam, an tacitè procedendo ad vlteriora, an simul cum diffinitiua si emergant tempore ferendæ sententiæ hoc non aperiunt constitutiones, vt videre est ex serie, & contextura illarum vnde infert
3 regula iuris, quod lex non dixit, nec nos dicere debemus, & quod casus omissus remanet sub dispositione iuris communis sicuti probat Menoch.& similia statuta ita interptetatur casu 167. nu.7. & 19. lib.2.centur.2.de arbitr.

Iure communi nemini dubium est cer-
3 tam regulam,aut normam dari non posse quomodo super altercatis est declarãdum, quia incidentia, & emergentia sunt innumera, & diuersam habent qualitatem atque naturam,propterea Iudex modo declarat super meritis modo ad diffinitiuam remittit, ne pandantur merita causæ principalis,modo simul cum diffinitiua si in eo puncto opponantur, modo procedendo ad vlteriora,aut aliàs, & vtcunque Iudex semper visus est declarare super altercatis,& quolibet ex his modis satisfacere constitutionibus Cathaloniæ, quia
4 in casu quando procedit ad vlteriora (qui fortior est) tacitè censetur reijcere exceptionem, & super ea declarasse cap. ex parte de appell.Bal.in l.procedente nu.2. C.de delatio. Cast. in l. 1. vbi Zurcardus n.9. C.de ordine iudiciorum Anto.Gabr. tit. de exceptio. concl. prima, & in cap. exhibita Areti. Felin. & Imol. de Iudicis Peregr.decis.146.num.9. Surd. cons.467. nu.4. vbi allegat tex. in l. terminato C.de fruct.& lit.expens.& alios Doctores infinitos.

In nulla constitutione dispositum reperitur,an hoc vel alio modo sit declarandum neque est verisimile quod cum incidentia sint prope infinita,& plures atque diuersi modi quibus deciduntur voluerint constitutiones vnico verbo tantarum legum obseruationem subuertere, quod si cõtrarium quis affirmauerit,dicat quomodo constitutiones id disposuerunt, an declarando super meritis, aut remittendo ad diffinitiuam,aut simul cum ipsa, aut sub qua forma,& est certum,& notorium Regiam Audentiam infinities omnibus his modis declarasse super exceptionibus iuxta diuersitatem casuum, & statum litis.

## CONCLVSIO *Secunda.*

5 IN altercatis alimentorum attentatorum simplicium exceptionis falsitatis, & spolij lite pendente processus debet fieri separatus à processu causæ principalis.

Hæc conclusio remanet probata per dictam Constitutionem finalem tit. *de altercats.* Et quia verba dicta Constitutionis sunt clara non est immorandum, quia vbi est casus legis ibi nulla potest esse dubitatio.

## CONCLVSIO *Tertia.*

6 IN dictis altercatis excepto casu spolij lite pendente non disponit Constitutio, quod debeat fieri prouisio & declaratio separata à sententia seu prouisione causæ principalis.

7 Hæc conclusio clarè probatur, quia dicta Constitutio finalis tantum loquitur de processu non verò de sententia seu prouisione,& adhoc fuit ponderata doctrina Andr.Gail.obsetu.146.lib.2. in qua ille Senatus declarauit quod attentata erant separatim declaranda ante diffinitiuam quamuis ordinatio Cameræ Impetialis disponeret attentata non suspendere seu impedire cursum negotij principalis,& dat rationem Gail quia nihil dixit Camera de sententia, sed de processu,& proinde fuit casus omissus, qui remanet in dispositione iuris communis, quo iure primum, & ante omnia sunt attentata reuocanda, quæ est decisio punctualis ad hunc casum, quia Constitutio nostra loquitur de processu, & non de sententia, nisi quoad spolium lite pendente quo casu expresiè disponit partem non audiri,nisi primum fuerit prouisum super spolio, qui casus est strictior, & clarior, quã sit casus obseruationis Gail argumẽtando ab speciali, & à regula qui de vno affirmat,&c. & quod inclusio vnius est exclusio alterius, & quia exceptio in vno casu firmat regulam in contrarium in alijs casibus.Et est iuxta mentem Constitutionis propter scilicet lites abreuiandas, & ne impediatur cursus causæ principalis, quod intentum minime sequeretur declarando

Digitized by Google

clarando ſuper meritis ſeparatim, aut remittendo ad diffinitiuam tempore quo ipſamet diffinitiua expediri valet.

8 Quod iure communi exceptio falſitatis debeat declarari cum diffinitiua fuit latè confirmatum in primo memoriali ex pluribus ſignanter ex Fărinacio qui bene declarat quæſt.100. à nu. 86. & ibidem num.88. explicat, & concordat opiniones, nam exceptio falſitatis tendit ad

9 inualidandam probationem, & ſic reſpicit merita cauſæ Zuchardus conſ.18.n.15. & exceptiones reſpicientes merita cauſæ principalis ſunt declarandæ ſimul cum

10 diffinitiua, iuxta communem omnium opinionem,vt fuit latè exornatum in dicto primo memoriali ex Farinacio loco citato cui addo Faquin.lib.1.contro.c.43 qui optimè declarat, & licet Farina.n.90. dicat,quod Iudex ſi vult poteſt cum ſententia diffinitiua declarare expreſsè ſuper principali, & incidenti, tamen iuxta practicam Regiæ Audientiæ hæc theorica eſt intelligenda in cauſa primæ inſtantiæ,nam in ſecunda ſi ſit confirmatoria ſententia non ſolent poni motiua ne detur materia cauillandi & ſupplicandi tanquã à nouis capitulis inde affirmat Paul. Caſtren.in l.1. C. de ordi.iudi. & ſequitur Peregrin.deciſ.146. num.10. in fin. quod Iudex propalaret votum ſuum declarando ſuper meritis incidentis quod facere non debet.

11 Hoc adeo verum eſt, vt quantumuis attentata ſint priuilegiata nihilominus ſi per illorum declarationem panderentur merita cauſæ principalis reſeruari debent ad diffinitiuam,vt quotidie ita fieri experimur in Regia Audientia.

12 Et in ſtatu huius litis in quo ante oppoſitionem dictæ exceptionis falſitatis vrgebat,iam diffinitiua ſententia non ſolum vna cum ea exceptio prædicta declarari debet iuxta diſtinctionem Iacobi de Arena,quam refert Alber.in l.1.C.de ordi.iudi.num.2.Bart.num.6.Fulgo.eodem Bald. 10.Salicet.11.13.Areti.2.Abbas in cap.1. num.11.de ordi.cognitio. Menoch.de arbitr.caſu 167.Oliba,& alij infiniti allegati in primo memoriali, verumetiam de

13 exceptionibus reſpicientibus proceſſum de quibus prius regulariter eſt cognoſcendum ſi opponantur tempore ferendæ ſententiæ,& videatur Iudici eas non obſtare debent ſimul terminari cum diffinitiua de quo ſunt infinita exemplaria Regiæ Audientiæ, & præſertim ad relationem Oliba in cauſa Baroniæ Caſtrifidelium; & ad relationem Rollan in cauſa contra Vniuerſitatem ſanctæ Felicis Guixolen.per quos fuit declaratum alteratum petitæ reſtitutionis in integrum ad omiſſam probationem ſimul cum diffinitiua illud repellendo, & confirmat per plura iura,& Doctores Farina.dict.quæſt. 100.num.102.& in articulo falſitatis cri-

14 minaliter oppoſita licet criminalis cauſa faciat ceſſare cauſam ciuilem, ſi tamen pars nimium ſe arctauit ad probandum cauſam criminalem veluti ſi proponatur tempore ferendæ ſententiæ non eſt ſupercedendum in cauſa ciuili Farina. dicto num.102.Guazi.ad defenſam lib.1.deffen. 1.cap. 24. num.1.& 2. Marius Antoninus vari. reſol.reſolutione 1.num.1.lib.3.poſt Capicium deciſ.25.num.5. Anto. Fabr.in ſuo C. de ordi. iudi. diffin. 13. Videatur nunc quo tempore fuit oppoſita iſta exceptio falſitatis pro parte don Ioſephi de Cardona, quando iam proceſſus erat concluſus, factis iam informationibus, & auditis Aduocatis, & cum eſſemus in calculo ferendæ ad impediendum litis exitum hanc ſomniatam falſitatem propoſuit cum qua cauſam diſtulit per plures menſes tum ingenti huius partis diſpendio.

## CONCLVSIO Quarta.

15 ATtento ſtatu cauſæ dicta exceptio prætenſæ falſitatis declaranda eſt ſimul cum diffinitiua, nec Regia Audientia debet prouiſionem ſeparatam facere,remittendo ad diffinitiuam exceptionem prædictam.

Clarum eſt, quod ſi hæc exceptio oppoſita fuiſſet eo tẽpore quo productum fuit inſtrumentum capitulorum matrimonialium, aut in initio cauſæ ſupplicationis,& aduerſarius inſiſteret, quod fieret ſuper ea declaratio,neceſſum erat fieri,& ſi non poſſet declarari ſuper meritis exceptionis,erat remittenda ad diffinitiuam, verum ſtante lite in ſtatu præſenti, Regia Audientia non poteſt facere prouiſionem ſeparatam reſeruatoriam ad diffinitiuam,& quamuis hoc ſit pluſquam manifeſtum, & contrarium fundari nequeat,aut lege, aut ratione aliqua, nihilominus tribus principalibus fundamentis,magis confirmabitur.

Primum, quia non eſt dubium quod

ante

ante dictam Constitutionem finalem si opponebatur exceptio falsitatis super ea dicebatur ius cum diffinitiua nulla precedente declaratione ad diffinitiuam reseruatoria maximè si opponebatur in tempore ferendæ sententiæ, vt solitum est fieri, & perpetuo effectũ fuit in ceteris peremptorijs quæ tangunt merita causę. Ergo idem dicendum est post Constitutionem, quia vt probatum est euidenter, in tertia conclusione constitutio nõ obligat Iudicem ad faciendum prouisionem separatam super articulo falsitatis, quia solum loquitur de processu, & non de sententia præterquam in casu spolij lite pendente, & ita respectu prouisionis faciendæ remanet ius antiquum, quia quod non muratur quare stare prohiberur, & quod specialiter non est expressum, id
16 veterum legum Constitutionumque regulis relictum intelligitur l. præcipimus in fine, C. de appellationibus, l. sancimus, C. de testamentis.

17 Secundò, non debet fieri declaratio quod remittatur ad diffinitiuam quando diffinitiua proua potest fieri, hodie enim constat hodie agatur, & sicut dixit Panor. in cap. 1. nu. 11. de ordi. cogni. quando ex-
18 ceptio concernit factum principale de ea non est necesse prius pronuntiare, quia superfluis non est vtendum ex tex. in c. 2. de probatio. minus debet fieri prouisio reseruatoria ad diffinitiuam quando statim potest declarari cum diffinitiua, quia
19 in hoc casu maior esset superfluitas, & Iudex nõ debet facere actum frustatorium, l. si prætor in prin. de iudicijs, & non de-
20 bet quis admitti ad actum iudiciarij qui
21 factus non releuat, l. probationum, C. de probationibus. Hinc descendit quod Iudex lacerat libellum ne faciat acta frustra,
22 glos. in l. 1. de officio Assessorũ, nec est expectandus euentus, cuius effectus nihil operatur, l. aliquando, §. fin. ad Velleyanu, l. cum hæres, §. fin. de acquir. hæred. vnde dicit Hyppoli. Riminal. cons. 178. nu. 29. lib. 2. & Romanus cons. 249. num. eodem,
23 quod non est facienda sententia quæ nihil prodesset, quia vt inquit Curtius iunior cons. 62. nu. 4. ex tex. in cap. 1. §. penul. ibi, accusationem eludat, de restitutione spo-
24 lij. in 6. Elusio dicitur frustratio indirecta ad actum validum, dicens quod ideo dicitur frustratio, quia nihil aliud est, quã deceptio, & quod ideo dicitur indirecta, quia est vnus ex modis exquisitis quibus vtitur pars aduersa ad eludendam sententiam in hac causa ferendam.

25 Tertiò, non potest fieri sententia separata reseruando hunc articulum ad diffinitiuam, quia reseruare prouisionem ad diffinitiuam nihil aliud est, quam differre declarationem in tempus sententiæ, l. Babius in fine, ff. de pac. dota. vbi fit declaratio super dote reseruata petitione fideicommissi in alio iudicio, l. itẽ labeo, §. fin. vbi glos. in verbo purè, ff. familiæ erciscũdæ, l. ille à quo, §. si de testamẽto, vbi Bart. ad Trebellia. l. fin. C. de pcrit. hæreditatis, ibi, non differre hanc petitionem, & ita præsupponitur, quod adhuc sentẽtia fieri non possit, quia si possit fieri sententia,
26 talis reseruatio esset quædam Iudicis cautela, & litis intricatio quæ non mutat naturã causæ, vt eleganter docet Bald. cons. 153. n. 2. lib. 1. Cornesanus decis. 106. n. 11. Petrus Bimi. cons. 281. n. 19. lib. 3. Tuscus cõcl. 400. n. 11. in verbo Iudex, & alij passim, & id est, quod quærit pars alia, vt hac cautela impediat decisionem causæ.

Ex prædictis fundamentis probatum remanet quod non potest fieri prædicta reseruatio.

Restat nunc satisfaciemus his quæ in contrarium adducuntur.

Primò igitur obijcitur quod fit declarãdum super exceptione falsitatis, ne tollatur supplicãti beneficium, ex Menoch. casu 167. n. 7.

Menochius non probat id ad quod
28 adducitur, imò contrariæ est sententiæ, quia referens Bartoli doctrinam, qua docet super incidenti quod respicit processum esse separatim pronũciandum, super eo verò quod tangit iustitiam causæ vna cum diffinitiua posse pronuntiari, sed non cogi, allegat Menochius Rõbert. Aurelian. qui dicit quod imò cogitur cum diffinitiua quandoque pronunciare, quandoque verò separatim, quoad primum casum, quod cogatur cum diffinitiua declarare, dicit Menoch. id probare Auctorem illum ex tex. in l. de qua re, ff. de iudi. vbi dicit tex. quod de qua re cognouit Iudex super ea pronunciare debet, sed respondet Menoch. quod dicta lex solum dicit pronuntiandum esse cum effecta, sed non declarat an ante diffinitiuam, vel cum ea, & ideo textus ille nihil probat: hæc Menoch. doctrina suprà fuit adducta in fine primæ conclusionis pro intelligentia Constitutionum sub titulo de *altercatis*.

Secundò, opinio Roberti Aurelianensis fundatur, ne in vna, & eadem re, quæ vnica pronunciatione terminari potuit

duplicem sententiam ferens lites ex litibus serere, & expensis ac sportulis frustra partes vexare dici possit.

Huic argumento respõdit Menochius, quod non negat Bartolus simul non esse pronuntiandum si æquitas hoc moneat, debet enim arbitrium esse regulatum, sed non esse cogendum semper ita facere.

Secundò, dicit Robertus Aurelianensis
29 quod aliquando cogitur separatim declarare, nec est in arbitrio Iudicis aliud facere ex textu in l. intra vtile, ff. de minoribus, l. 2. C. de ordin. Iudi. l. penul. C. de noxali. cap. 1. de ordi. cogni.

Respondit Menoch. quod lex intra vtile hoc non probat, quia in dicta l. non quærebatur an deberet Iudex separatim de incidenti iudicare; videlicet super ætate, nam ex facto illud euenerat, & quod alij textus per eum adducti loquuntur quando incidit quæstio præiudicialis vtilate
30 probat num. 15.

Aliud argumentum quo vtitur Doctor prædictus est ne hac fraude is contra quem erit pronunciatum appellationis remedium eo casu amittat. Hanc rationem esse lenem dicit Menoch. quoniam succurrum est ei per appellationem à diffinitiua, verum non inde sequitur, ergo Menoch. est opinionis quod in causa supplicationis cogatur Iudex super incidenti separatim pronunciare.

Quia omisso quod ex dicto Doctoris non potest sumi argumentum à contra-
31 rio sensu ex Alexandro cons. 25. num. 6. lib. 3. Ofasco decis. Pedemon. 58. num. 30. Menochius reprobat opinionem Roberti, & concludit contrarium indistinctè, nempè quod super incidenti tangente negotium principale Iudex non cogitur separatim declarare, imò quod Iudex debeat illud declarare cum diffinitiua, dicens hanc opinionem vbique secutum fuisse Accursium, vt ibi num. 3. vers. Tertia fuit opinio, & quod est communis, & in foro seruari solet, & quod à communi non est recedendum num. 9. & num. 28. & verissimam dicit Carrocius excep. 126 num. 45. & quod ita in foro semper seruari vidit, quam sequuntur Doctores in 3. concl. allegati.

Et vltra Menochium, vt apparear, opinionem Roberti nullius esse considerationis perpendendæ sunt rationes ipsius; namque ex prioribus si validæ essent, videlicet quod de qua re cognouit Iudex, &c. & ne de vna, & eadem re fiant duæ sentẽtiæ, semper esset declarandum super incidenti vna cum diffinitiua, quia in omnibus causis militant huiusmodi rationes.

Et ex alijs rationibus per eum adductis semper in causis appellationum, vel supplicationum cogeretur Iudex super incidenti separatim pronunciare, ne scilicet auferatur beneficium supplicandi, vel appellandi contra opinionem Bartoli communiter approbatam, & signanter à Menoch. qui non obstantibus istis rationibus indistinctè concludunt, quod super exceptione peremptoria tangente merita causæ est declarandum cum diffinitiua, & re bene perspecta opinio Aurelianensis concordat cum Bart. & communi.

Et quod nullum sit discrimen inter causam primæ, vel secundæ instantiæ pro-
32 batur expræsse ex textu in cap. cum Ioannes de fide instrumentorũ, vbi Ioannes Eremita petijt à quodam cive Viterbi centum & triginta libras cui oppositæ fuit exceptio compensationis ratione cẽtum & octuaginta librarum quæ erant pretium quarundam domorum, & cum super isto, & alijs articulis fuisset litigatum Iudices primæ instantiæ condemnarunt ciuem, vt relinqueret domos vacuas, & cum ab hac sententia fuisset appellatum ad summum Pontificem fuit deductum in causa appellationis, quod venditio illa erat conditionalis, & cum super hac exceptione nouiter oppositæ, vt constat ex eodem textu, ibi, *cum huiusmodi exceptio coram ipsis nec probata fuerit, nec obiecta*, fuisset larè deductum in causa appellationis prætendendo pro parte actoris quod venditio esset pura, vt ex tenore instrumenti dicebatur constare, & probato ex aduerso quod esset conditionalis summus Pontifex hanc exceptionem simul cum diffinitiua declarauit, pronuntiando venditionem prædictã fuisse conditonalem, ex quibus constat huiusmodi textum esse decisiuum casus nostri, quia sicut in eo textu cum diffinitiua in causa appellationis super exceptione contra instrumentum nouiter oppõsita fuit declaratum nulla habita consideratione si ab isto incidenti potuisset pars appellare si super eo fuisset separatim pronunciatum, ita pariter super exceptione falsitatis contra instrumentum capitulorum matrimonialium nouiter oppositæ simul cum diffinitiua est facienda declaratio, vt expressè probatur in dicto textu.

33 Et idem probat Bal. in d. tex. num. 6.

his

bis verbis. *Alia glossa dicit quod in causa appellationis pronunciatur super incidenti: Ego dico quod hoc non est de necessitate, quia sufficit pronunciare benè, vel malè appellatum*, quibus verbis duo dicit Baldus. Primum quod non est pronunciandum super incidenti causæ appellationis separatim. Secundum quod
34 non est de necessitate declarandum super eo in diffinitiua, & idē dicit glos. in cap. 1. de ordine cognitionum, saluo quod dicit in dicto cap. cum Ioannes fuisse expressè declaratum in diffinitiua super incidenti, quia sententia erat reuocatoria sententiæ primitiuæ super hoc capite, & adhuc dicit Baldus non esse necesse ita pronunciare, & ita praxis obseruat, quia in Regia
35 Audientia non pronuntur motiua in sententijs cõfirmatorijs, licet ex nouitor deductis confirmantur, quia si declararetur expressè super nouis exceptionibus cõfirmando sententiam Iudicis primitiui daretur materia iterum supplicandi tanquam à nouis capitibus, & in una, & eadem causa contingerent plures supplicationes super meritis diffinitiuæ, & esset confundere iustitiam, & lites implicare, & sic ab vrbe condita nunquam fuit visum quod in prima, vel secunda instantia fuerit declaratum super exceptione tangente merita negotij principalis, neq. super exceptione falsitatis, vel attentatis si panderentur merita causæ principalis, vel etiam de exceptionibus respicientibus processum si opponantur in puncto ferendæ sententiæ, & apparent dictas exceptiones non obstare, & licet sæpius exceptio falsitatis fuerit remissa ad diffinitiuam id ideo euenit, aut quia processus adhuc non erat instructus super negotio principali, aut quia partes non contradicebant, nec negatur quod sæpius id non euenerit, sed nihilominus dicitur quod
36 quando nihil superest agendũ potest declarari super articulo falsitatis simul cum sententia diffinitiua, nec oportere quod præcedat prouisio reseruatoria ad diffinitiuã: quis enim tam hebes & insulsus vnquam existimauit declarationẽ incidentis faciendam simul cum diffinitiua pendere à prouisione reseruatoria ad diffinitiuam prius facienda, & quod non potest Iudex super incidenti simul cum diffinitiua declarare, nisi prius faciat talem reseruationem; nam istud affirmare esset absurdum, quia vt dicit Martianus ex sententia Papiniani in l. 1. ad Turpilianũ, facti quidem quæstio in arbitrio est iudicantis, pœnæ verò persecutio non eius voluntati mandatur, sed legis auctoritati reseruatur, & est certum quod lex disponendo quod simul cum diffinitiua incidens possit declarari in necessariam consequentiam facit talem reseruationem.

Secundò, respondetur quod aliàs multis in casibus fuit declaratũ super articulo falsitatis, nulla præcedẽte prouisione reseruatoria ad diffinitiuã, tam ante, quam post cõstitutionem finalem, nec vlla adest differentia, sit ante constitutionẽ, vel post, quia vt dictum fuit constitutio non obstat, nisi respectu processus separati.

Tertio, respondetur quod in alijs exceptionibus respicientibus merita causæ simul fit declaratio cum diffinitiua, absq.
37 eo quod præcedat aliqua prouisio reseruatoria, quis tunc est necessaria quando opponitur exceptio ad processum, Maranta de ordi. iudi. p. 6 nu. 15. Vualdus ad Donel. lib 12. cap. 8. col. 7. tom. 2. Gratianus discep. Foren. c. 173. n. 7. lib. 1. Ondedeus cons. 21. n. 10. lib. 2. Et inter exceptionem falsitatis, &
38 alias exceptiones incidentes nulla adest differẽtia, nisi tantum respectu processus, quia vt suprà extitit probatũ nulla constitutio disponit quod fiat prouisio separata, & quod debeat ante omnia super ea pronuntiari, nisi in spolio lite pendente.

Vnde mirandum est de tali obiectione,
39 nempe prius esse remittendum articulum falsitatis ad diffinitiuam, vt habeãt ansam supplicandi, quã certè obiectionẽ aduocati alterius partis facere nõ possunt sine rubore, quia cũ sit suprà plenè ostensum, quod super exceptione falsitatis est pronuntiandum cum diffinitiua, & quod attento statu causæ nulla debet præcedere prouisio reseruatoria ad diffinitiuam: nihilominus instant contra expressam iuris dispositionẽ quod fiat super hoc articulo prouisio separata qualiscunq. ea sit, vt sic concedatur eis facultas cauillosè supplicandi, & abutendi Ducis Excellentissimi tollerantia, qui tam humaniter processit, vt ne alia quã solita defensionis causæ remedia adhibuerit, vti quilibet priuatus, & ordinarius litigator, ad quã calumniosam repellendam prætensionẽ sufficit referre quædam verba textus in cap. 1. in prin. de
40 restitutio. spoliatorum in 6. huic casui appositissima, vbi dicit: *Quod exceptio spoliationis nonnunquam in iudicijs calumniosè proposita causas Ecclesiasticas impedit, & perturbat, dum enim exceptioni insistitur appellationes interponi contingit, & sic intermittitur, & plerumque perimitur causæ cognitio principalis,*

hoc est, quod punctualiter experimur in hac causa: Quid enim aliud agit aduersarius, nisi calumnioſæ exceptioni falſitatis inſiſtere, quæ omnes alias causas impedit, & turbat, & dum huic exceptioni inſiſtit quærit quomodo ſupplicationes interponat, quod autem ex eo ſequitur idem est, quod textus asserit, & sic causa intermittitur, & plerumque perimitur causæ cognitio principalis: Cum autem hæc omnia ſint notoria, & publica, & ſuis met oculis videant domini Iudices ſperat Dux Excellentiſsimus ipſos ex debito ſui officij facturos iuſtitiam, vt ſolent, non admittendo ſupplicationes fruſtratorias, provt dicit idem textus, ibi, appellationes interponi contingit: Ex quibus verbis apertè confirmatur, quam fragilis, & cauilloſa est ratio petendi, quod hat prouiſio ad partem, vt poſsit ab ea ſupplicari.

41 Quod per Conſtitutionem tertiam, tit. de crimine falſi producens ſcienter falſum inſtrumentum amittit causam, vnde ſupercedendum in causa principali, donec cognito de falſitate inſtrumenti capitulorum matrimonialium ſciatur an hæc pars debet amittere causam ex Capicio deciſ. 25 in fine, qui ſe fundat in quadam pragmatica, quæ idem quod conſtitutio ſtatuit.

Iuſtè poſſet reconueniri pars altera propter inſtrumenta quæ produxit ſuus anteceſſor in hac causa, verū his ommiſſis reſpondetur quod poſt dictam Conſtitutionem tertiam de crimine falſi, fuit edita conſtitutio ſualis, titulo *de altercats*, per quam est diſpoſitum, vt per oppoſitam falſitatem non impediatur curſus causæ principalis, & hic habet locum doctrina Capicij, vt aduertit Petra eius additionator, dicens, quod poſt ſuperuenit Regia pragmatica, per quam fuit diſpoſitum, quod non ſupercedeatur in causa principali propter falſitatem oppoſitam, & hoc iure vtimur, & ita non meruit allegari Capicius ſicuti multa alia multique Doctores allegantur in contrarium ſine delectu in locis, & numeris non facientibus ad caſum: Quinimo Dux non exhibuit capitula matrimonialia, de quibus est controuerſia, & sic non ſumus in caſu Conſtitutionis.

*Super quæſtione propoſita in duobus præcedentibus conſilijs ſcripſit ſubtiliter, et notabiliter excellens Doctor Chriſtophorus Fumaz, et Dezpla nunc Regius Aduocatus Fiſcalis meritiſſimus, vt in ſequēti Reſponſo.*

---

## SVMMARIVM

*Exceptionum quæ in litibus, & cauſis obiici ſolent duo ſunt genera, aliæ enim ſunt dilatoriæ, aliæ verò peremptoriæ, num. 1.*

*Exceptiones dilatoriæ quæ ſint, & quare ita dicantur, num. 2.*

*Exceptiones peremptoriæ, quæ ſint. num. 3.*

*Exceptiones peremptoriæ quandoq. opponuntur vt dilatoriæ ad impediendū proceſſum, quādoq. verò, vt peremptoriæ ad merita cauſæ, num. 4.*

*Exceptiones preremptoriæ in dubio cenſentur oppoſitæ, vt peremptoriæ, num. 5.*

*Exceptiones peremptoriæ, vt poſſint opponi poſt litis conteſtationem ad impediendū proceſſum, oportet quod inceperint competere litæ iam conteſtatæ, num. 16.*

*Exceptiones aliæ dicuntur emergentes, aliæ verò incidentes, num. 7.*

*Exceptio emergēs dicitur, quæ poſt litem motam orta eſt, num. 8.*

*Quæſtio incidens dicitur, quæ habet ortum ante litem motam, num. 9.*

*Quæſtio incidens dicitur etiam, quæ ortum habet ante litem motam, ſed merita cauſæ reſpicit, num. 10.*

*Quæſtio emergens dicitur, quæ reſpicit proceſſum num. 11.*

*Quæſtio incidens dicitur, quæ exceptione iam orta ante litem motam prouenit, num. 12.*

*Quæſtio emergens dicitur, quæ ex exceptione orta poſt litem motam deſcendit, num. 13.*

*Exceptiones incidētes ſunt perēptoriæ, n. 14. & 16.*

*Exceptiones incidētes, quæ dicantur & quæ emergentes, remiſſiue, num. 15.*

*Quæſtio emergens, quæ oritur in ipſo negotio dicitur emergens, num. 17.*

*Exceptio orta ante iudicium dicitur incidens, & quæ oritur in iudicio dicitur emergens, nu. 18.*

*Exceptio omnis concernens factum principale dicitur incidens, & quæ reſpicit proceſſum dicitur emergens, num. 19.*

Quæſtio

*Quæstio principalis dicitur illa quæ mouetur per modum agendi, num. 20.*

*Quæstio incidens dicitur, quæ mouetur per viam exceptionis, vel replicationis, & concernit negotium principale, num. 21.*

*Quæstio emergens est quæ mouetur per modum excipiendi, vel explicandi, & non tangit negotium principale, sed concernit processum, num. 22.*

*Doctores omnes tractantes de materia incidentium, & emergentium non differunt in substantia, sed potius ad maiorem declarationem varia loquuntur, num. 23.*

*Processus separatus fieri debet super exceptione falsitatis de iure Catbaloniæ, num. 24.*

*Index de re de qua cognouit debet pronuntiare, num. 25.*

*Antecedentia, quæ sint necessaria semper præcedere debent, num. 26.*

*Pronunciandum est super incidenti quæstione, num. 27.*

*Constitutionibus disponentibus super tempore, quod iudicibus conceditur prouidendi super altercatis est standum quo ad declarationem quatuor altercatorum de quibus in Constitu. finalitu. de altercats, ex quo in dicta Constitutione nihil disponitur circa eorum declarationem, num. 28.*

*Causa falsitatis est, præiudicialis alijs, & eas sistere facit donec sit diffinita, num. 29.*

*Maximè si totum ius causæ ciuilis consistat in instrumentis de falso impugnatis, ibid.*

*Fallit quando falsitatis causa, vel alia quæuis præiudicialis opponitur non agendo principaliter, sed per modum exceptionis in causa principaliter intentata, num. 98.*

*Exceptio falsitatis licet non faciat supercedere in causa principali vsque ad illius conclusionem inclusiue, tamen differt illius diffinitionẽ, n. 30.*

*Quod maximè procedit quando criminalis causa est præiudicialis ciuili, num. 31.*

*In præiudiciali causa semper est procedendum, & in alia supercedendum, num. 32.*

*Siue ambæ causæ sint criminales, siue ciuiles, siue vna criminalis, & alia ciuilis, num. 33.*

*Accusatio super falsitate instrumenti in causa ciuili producti facit supercedere in ciuili causa, num. 34.*

*Quod procedit etiam circa falsitatem testium, num. 35.*

*In præiudicialibus non attenditur ordo temporis, & sic prior suspenditur à posteriori, numero 36.*

*Causa vna quando est exclusiua alterius, non est disputandum de ista, num. 37.*

*Sententia & omnia procedimenta nulla reddumtur quando causa præiudicialis prius non diffinitur, num. 38.*

*Quæstio falsi, licet incidens sit est prius diffiniẽda ne tollatur parti remedium appellationis, num. 39. & 40.*

*Exceptio incidens differt ab emergenti, quia emergens tanquam dilatoria debet prius terminari, num. 41.*

*Incidens verò tanquam respiciens meritã causæ non est dicenda de necessitate ante diffinitiuam num. 42.*

*Pronunciandum non est super incidenti, licet de eo sit cognoscendum, num. 43. 44. & 93.*

*Sententia duplex non est necessaria super re quæ vnica pronuntiatione terminari potest, nu. 45.*

*Exceptiones peremptoriæ oppositæ, vt peremptoriæ, vel simpliciter censentur oppositæ ad meritã causæ, & de eis cognoscit iudex in diffinitiua, num. 46.*

*Quod procedit etiam si opponantur, vt dilatoriæ si requirunt altiorem inaginem, quia reseruantur ad diffinitiuam, num 47.*

*Nisi tales exceptiones concernerent personas Iudicis, vel actoris, & similes, num. 48.*

*Quod etiã procedit in exceptione desertionis, n. 49.*

*Reseruatio exceptionum ad diffinitiuam quando requirunt altiorem indaginem dupliciter fit, vel expresse quãdo Iudex de hoc interloquitur, vel tacitè procedendo ad vlteriorẽ actũ, n. 50.*

*Iudex non tenetur de necessitate pronuntiare quãdo remissis exceptiones requirentes altiorem indaginem ad diffinitiuam, num. 51.*

*pronunciandum non est expresse super incidenti in diffinitiua, sed sufficit super negotio principali in ea disponere, vt eo ipso censeantur de incidenti pronuntiatum, num. 52.*

*Iudex vna sententia dirimere debet principalem, & incidẽtem quæstionem scilicet principalem expresse, & incidentem tacite, num. 53. & 58.*

*Exceptio non facit causam de per se, sed de ea iudicatur, vt de principali, num. 54.*

*Incidentis, & principalis vnum est iudiciũ, n. 55.*

*Incidens assumit naturam, & qualitatem causæ principalis, num. 56.*

*Nullitas incidenter deducta in causa appellationis assumit naturam appellationis, & secundum eam regulatur, num. 57.*

*Index non tenetur super incidenti declarare de necessitate, bene tamen potest si vult, num. 59.*

*Exceptiones omnes, tam dilatoriæ, quam peremptoriæ, & incidentes, quæ non fuerunt oppositæ in prima instantia opponi possunt in causa appellationis, num. 60.*

*Dilatoriæ exceptiones admittuntur in causa appellationis, quæ reddũt processũ retro nullũ, n 61.*

*Peremptoriæ exceptiones admittuntur in causa appellationis, quæ non sunt omnino nouæ, & separatæ à causa principali, num. 62.*

*Exceptiones incidentes cum admittuntur in causa appellationis nõ præiudicãt causæ principali, n. 63.*



Digitized by Google

*Appellari non poteſt plus quam alias liceret propter exceptiones incidentes,quæ opponuntur in cauſis appellationum,num.64.& 101.*

*Incidens in cauſa appellationis non facit Iudicium de per ſe,ſed facit vnicum Iudicium cum cauſa principali, num.65.*

*Nullitas oppoſita incidenter in cauſa appellationis aſſumit eius naturam licet ſecus ſit ſi principaliter deducatur,num.66.*

*Quæſtio, ſiue ciuilis,ſiue criminalis,ſiue falſitatis libertatis,aut alia quacunq. præiudicialis,propriè dicitur præiudicialis ſi principaliter, & agendo intẽtatur,ſecus tamẽ eſt ſi per modum exceptionis incidentis deducuntur,num.67.*

*Ciuilis quæſtio quando eſt principaliter mota,& criminalis eſt,incidens,& è cõtra,tunc eadem ſententia terminantur, num.68.*

*Iudex declarando ſuper principali cenſetur declaraſſe ſuper incidenti criminali,& competit exceptio rei iudicatæ ſi cõtra ſententiam quis veniat,num.69.*

*Quæſtio criminalis prius eſt terminanda quando ambæ ſunt principales,num.70.*

*Sententia lata ex falſis inſtrumentis impugnari non poteſt, quando de falſitate inſtrumenti fuit oppoſitum, & de ea cognitum licet non pronunciatum,num.71.72.& 73.*

*Excipiens contra inſtrumentum, tam ciuiliter, quam criminaliter,lata ſententia ſuper cõtentis in inſtrumento non poteſt accuſare de falſo producentem ratione vſus dicti inſtrumenti, num.74.*

*Cauſa criminalis poſt ciuilem intentata tanquam præiudicialis, & ratione maioritatis facit ciuilem ſupercedere,num.75.*

*Declara vt intelligatur quando ſecunda cauſa principaliter intentatur,ſecus verò ſi incidenter,& per viam exceptionis,num.76.*

*Exceptio falſitatis contra teſtes facit ſupercedere in negotio principali,num.77.*

*Supercederi ſatis dicitur in principali cauſa, cum Iudex non poſſit illam terminare niſi cognita cauſa incidenti per viam exceptionis oppoſita, num. 78.*

*Cognoſcere aliud eſt, aliud verò pronunciare, ſeu definire.num.79.*

*Exceptiones non ita dicuntur præiudiciales ſicut actiones, & ſi agendo,& principaliter intentantur,num.80.*

*Exceptiones illæ tantum dicuntur præiudiciales, quæ impediunt proceſſum non autem,quæ ſunt peremptoriæ,& incidentes,num.81.*

*Quod procedit etiam in replicationibus, num.82.*

*Quæſtio falſi principaliter oppoſita tunc demum facit ſupercedere in cauſa principali quando tota vis cauſæ conſiſtit in inſtrumentis, vel teſtibus quæ redarguuntur de falſo,ſecus ſi ſolum adminiculantur,num.83.& num.100.*

*Quæſtio falſi, vel quælibet alia, ſiue criminalis, vel ciuilis, non ſuſpendit cauſam principalem quando proponitur concluſo,iam in ea, nu.84. & 99.*

*Attentata licet ante omnia veniant reuocanda, ſecus tamen eſt quando proponuntur poſt concluſionem in cauſa,num 85.*

*Conſtitutio finalis tituli de* productas de actes *prohibet ne poſt concluſionem in cauſa admittantur ſupplicationes.ſcedulæ,vel inſtrumentorum productiones, niſi ſola ſcedula aſſignationis ad ſententiam,num.86.*

*Conſtitu.fin.titu.de* altercats,*non diſponit, quod ante ſententiam ſit pronunciandum ſuper articulo falſitatis, ſed ſolum, quod fiat proceſſus ad partem,num.87.*

*Antecedentia cui ſunt conceſſa, conceſſa etiam ſunt conſequentia quando conſequens eſt neceſſarium ad illud antecedens,num.89.*

*Conſtitu.fin.titu. de altercats, intelligitur quando altercata de quibus in ea diſponitur incidunt ante concluſionem in cauſa,num.90. & 95.*

*Argumentum à rubro optimum eſt in iure, num.91.*

*Materia aliqua cum ponitur ſub aliqua rubrica ex eo inaicatur illius eſſe naturæ cuius eſt rubrum,& ab eo intellectum ſumere num.92.*

*Verbum,* incidens, *in Conſtitutionibus tituli de* altercats, *ſumitur lato ſumpto vocabulo, num.94.*

*Olim celeberrimus Iuriſconſultus ac veteranus Senator Regiæ Audientiæ Catalonie tenet Iudicem cognoſcere poſſe de incidentibus in ſententia diffinitiua,num.97.*

*Intellectus cap.cum Ioannes,de fide inſtrumentorum,num.103.*

*Incidens opponi poteſt in cauſa appellationis, nec de eo cognoſcitur ante ſententiam diffinitiuam, ſed ſimul cum ea,num.104.*

*Super incidenti non pronunciatur expreſſe eã ſententia in cauſa appellationis quando primitiua confirmatur, ſed tunc demum cum ea reuocatur propter dictum incidens,num.105.*

*Prouiſio quod declaratio incidentis reſeruetur ad diffinitiuam, quod non ſit neceſſaria probatur ex cap.cum Ioannes extra de fid. inſtrument. num.106.*

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis conſilij, & de exceptionibus dilatorijs, & peremptorijs.

### In eadem cauſa.

CONSI-

Digitized by Google

# CONSILIVM Septuagesimum Tertium.

**PRO EXCELLENTISSIMO Duce Cardonæ & Sugurbi.**

**CONTRA.**

**EGREGIVM COMITEM de Montagut.**

---

*Jesus Maria Josephus.*

DICTVS Egregius don Iosephus de Cardona in causa principali Ducatus Cardonæ, & aliorũ Statuum in causa supplicationis à Regia diffinitiua sentẽtia lata referente magnifico Hieronymo Torner, anno 1603. Interposita per don Galcerandum de Cardona eius patrem iam multo post denuntiationem processus exceptionem falsitatis opposuit aduersus capitula matrimonialia inita inter don Ioannẽ Raymundum Folch filium alterius don Ioannis Raymundi Folch aliàs Celidonij Armenter tertij Comitis Cardonæ, & egregiæ Goudissalua Ximenis de Arenos Comitissæ de Prades ex vna,& egregiã dominam Ioannam de Arago Comitissam de Foix ex altera 25. Iunij. & 2. Iulij 1444. in posse Petri Perello Not. villæ de Falset,quæ decimaquarta Februarij 1594. & cum alijs scedulis fuerãt exhibita in processu per Procuratorem Excellentissimæ domine Ioannæ Ducissæ Cardonæ contra quam inchoata ac prosequuta fuit dicta causa.

Prætendit siquidem dictus don Iosephus de Cardona continuato animo per multis iam ante procedimentis per eum demonstrato remorandi causam, quod prius ante diffinitiuam sententiam formiter prouidendum ac declarandum sit super dicto articulo falsitatis.

Contrarium verò prætendente dicto Excellentissimo Duce, vt scilicet præcedere non debeat dicta declaratio, & pronunciatio, sed super meritis totius causæ principalis in quibus dictus prætensæ falsitatis articulus cõtinebitur, diffinitiuam sententiam proferendam esse ita vt ante ipsam non est cur aliqua fiat de re quapiam prouisio interlocutio declaratio, seu pronunciatio.

Ad faciliorem doctrinã præmittendum prius duxi: Duo potissimum esse genera exceptionũ,quę in litibus,& causis obijci solẽt aut enim sunt dilatorię,quę opponi solent,vel cõtra personas iudicis,vel partis,vel alias ad impediendũ litis ingressum & progressum ante litis contestationem, quæ declinatoriæ appellantur; vel postea in discursu ad differendum processuum ad vlteriora,quæ ideo dilatoriæ appellantur quia differunt causam non tamen perimunt negotium principale.

Aliæ verò dicuntur peréptoriæ exceptiones cũ non opponuntur ad processum differendum, sed ad merita, & iustitiam causæ ad perimendum ius partis de quo principaliter in causa agitur,vt late de ipsis diserit Maran. de ordi.iudi. p.6.de excep.9.memb. iudicij per totũ, tam de dilatorijs,quam de peremptorijs.

Secundò præmittere oportet peremptorias exceptiones aliquas esse quæ opponuntur ante litis cõtestationem, vt dilatoriæ ad impediendum processum quãdoq. vt peremptoriæ ad merita causæ, vt perimant ius partis provt tradit idem Maran.vbi suprà num.12.& sequent.

Verum in dubio peremptoriæ quando simpliciter opponũtur præcipue post litem contestatam sencentur oppositæ tãtum in vim peremptoriæ, vt optimè tradit,& confirmat Maran. d.n.12. ita etiam eleganter Muscatel.in sua prax.lib.1.p.4. in glos. Vlteriora n.1.& 2.per l.peréptorias C.sent.rescin.nõ pos.& ibi Doctores & c.1.de lit.contesta. in 6. Bart. in l. nam & postea ff.de iu.iur.in prin.Et vnum notabile tradit Muscatel.d.n.1.& 2. Inquiẽs ita particulariter ab alijs non deductum.

Quod,vt exceptiones peréptoriæ possint processum impedire nõ sufficit,quod opponãtur post litis contestationẽ etiam ad processum,sed quod de nouo post litis contestationem tales exceptiones peréptoriæ inciperent competere, & opponerentur ad processum impediendum, vt differrent, seu impedirent reliquam partem processus, vt inquit probari per tex.in l.eleganter §.si quis post.ff.de condic.indeb.& ibi Bal.num.7.idem Bal.Cast

& alij in l.1.C.de conſort.cum ſimil.allegatis per Bart.vbi ſuprà.

7 Tertiò,præmittere valde oportet exceptiones alias dici emergẽtes alias verò incidentes.Et licet iſti termini lato ſumpto vocabulo confundantur, vt omnia quæ in iudicio proponuntur dicantur emergentia, vel incidentia, vt ait Menoch. de arbit.quæſt.45.nu.3. per.Abb. in cap.fraternitatis 3.nota.de teſtib.Rip. in l. quod iuſsit num.13.in fin.ff.de re iudi.

8 Differentia tamen eſt proprie loquendo,quia emergens qnæſtio,vel exceptio illa dicitur quæ poſt litem motam orta eſt, vt puta an teſtis ſit recipiendus, vel non & ſimiles exceptiones Menoch.dicta quæſt.45.num.4.per gloſ.in l.de quare ff. de iudi.& in l.quod iuſsit ff.de re iudi.

9 Incidens verò quæſtio illa dicitur quæ ortum ante litem motam habet Menoch. dicta quæſt.45.num.5. Bar.in l. 1. num.5. C.de ordi.iud.

10 Vel aliter incidens quæſtio eſt,quæ ortum quidem habet ante litem motam,ſed merita cauſæ reſpicit.

11 Emergens verò, quæ reſpicit proceſſum, & ideo vere non poteſt dici ortum habere ante litem motam, ſed tantũ poſt Menoch.dicto num.5.per Bal.in l.1. nu.8. C.de ordi. iudicio, & per alios quos ibi citat.

12 Et iuxta opinionem Abb. in cap. 1.in fin.de ordi.cogni.quam ſequutus eſt Rip. in dicta l.quod iuſsit num.13.ff.de re iudi. incidens quæſtio dicitur quæ ex exceptione iam orta ante litem motam prouenit.

Emergens verò, quæ ex exceptione orta poſt litem motam deſcendit,& ideo ait 13 Menoch.dicto num.5.cum omnes perẽptoriæ exceptiones iam ante litem motam ſaltem ſpe competant, quod deinde ex illis oritur incidens dicitur. Et ita etiam cum omnes exceptiones dilatoriæ poſt litem motam oriantur quæſtio ſuper illis emergens appellabitur.

Et quod ſint exceptiones incidentes 14 ipſæ perẽptoriæ credit Muſcatel. in prax. lib.1.par.5. gloſ.reſeruatis nu.10. & 11. per Bart.& Bal. & particulariter Abba.in dicto cap.1.in fin. de ordi.cogni.

Et de ipſis exceptionibus incidentibus 15 & emergentibus quæ dicantur bene declarat, & Doctores allegat Muſcatel.in dicta prax.lib.1.par.4. gloſ.& ſimilia n.9. & 10.Et ſigoanter iuxta Abb.in dicto.c.1 quæ de eildem bene tractat.

16 Inquit enim, quod omnis peremptoria dicitur incidens quaſi perimens ipſum negotium principale.

17 Dilatoria verò dicitur emergens, quæ oritur in ipſo negotio videlicet an dilatio ſit danda an teſtis ſit recipiendus vnde gloſ.in dicto cap.1.in fin.ponit ad propoſitum huius regulæ verſum hunc *incidens perimit emergens quæſtio differt.*

18 Alia regula adducitur á Muſcatel.quod exceptio orta ante iudicium dicitur incidens quæ autem oritur in iudicio dicitur emergens, quæ probatur optime ex his, quæ tradit Bar.in dicta l.1. C.de ordi.iudi.& Bal.ibidem num.10.

19 Sed clariſsimam ac veriſsimam regulam reffert Muſcatel.ex Abb. dicẽs quod omnis exceptio cõcernens ipſum factum principale, ſeu quæ opponitur ad ipſum factum dicitur incidens ex quo perimit ipſum factum principale *omnis* verò exceptio concernens proceſſum dicitur emergens,quia in veritate tunc competit virtute obiecti Bal.in *dicta* l.1.C.de ordi. iudi. verſ.Et poteſt dari.

20 Nihilominus, vt ait Muſcatel. clarius, & magis propriè ad materiã iudicio ſuo loquitur Pau. Caſt. in dicta l.1. in prin.C. de ordi.iudi. dicẽs quod quæſtio principalis dicitur illa, quæ mouetur per modum agendi.

21 Incidens verò dicatur illa quæ mouetur per viam exceptionis, vel replicationis,& concernit negotium principale.

22 Emergens verò eſt, quæ mouetur per modum excipiendi, vel replicandi non tamen tangit negotium principale, ſed concernit proceſſum,vel perſonas intervenientes in iudicio, vt ſi opponatur defectus iuriſdictionis,vel inhabilitas actoris ad agendum, vel procuratoris, vel ineptitudo libelli.

23 Sed aduertator quæſo, quod omnes ſuperius allegati Doctores circa explicationem incidentium,& emergentium non contrariantur,nec differunt in ſubſtantia, ſed potius ad maiorem declarationem varia loquuntur.

24 Quibus ſic præmiſsis incipiendo á fundamentis quibus forçan nititur aduerſans ſuam probare intẽtionem, & ex deductis per eum colligitur.

Primò,exiſtimat ante diffinitiuam ſen- 25 tentiam de articulo prætenſæ falſitatis de per ſe,ac ſeorſum eſſe pronunciandum ex eo, quia fuit factus proceſſus ad partem iuxta Conſtitutionem Cataloniæ finalem ſub tit.*de altercats.*Ideoq. ſuper dicto proceſſu de dicto articulo falſitatis pronunciandum eſſe,nam de qua re cognouit Iudex

dex pronunciare debet l. de qua re & ibi Doctores ff.de iudi.& in cap. exhibita de
26 iudi Bal.in l.1.C.de ordi.iudi. in fin. semper enim præcedere debent, quæ necessaria sunt antecedentia l.2.ff.de iur.om.iud. & cui concessa sunt antecedentia cencentur etiam concessa sequentia l. 3. §. scio. ff.de mino.l.indebitam ff.de condic. inde.
27 Secundò, quia eadem ratione attenta ex dicta l.de qua re ff. de iudi. super incidenti quæstione pronunciandum est ex Placen.vt refert glos.1. C.de ord. cogni. & ex l. intra vtile ff.de mino.& l. 3. ff. de præuarica.& Bal.vbi suprà Rober. Aurel. lib.1.senten.in.cap.12.ex d. l.de qua re.ff. de iudi.
28 Tertiò, quia per Constitutiones Catha. tit. *de alcercats*, dispositum reperitur circa tempus partibus concessum ad probandum,& iudici ad prouidendum,& declarandum super altercatis in dicta autem Constitutione vltima solum disponitur circa quatuor altercata, & inter illa circa altercatum falsitatis respectu probationum faciendarum intra duos menses,& quod fiat processus non autem dicitur aliquid circa prouisionem in illis fiendam præterquam in altercato spolij, & ob id standum est præcedentibus Constitutionibus in non dispositis in dicta Constitutione fin.Ideoq.pronunciandum est super eis.
29 Quartò, quia causa falsitatis est præiudicialis alijs quas ea pendente silere facit donec diffinita sit, & præcipue si totum ius causæ ciuilis consistit in instrumentis, seu testibus impugnatis de falso, vt colligitur ex traditis per Matth.de Afflict.decis. 229. qui refert opinionem Tancredi in sua compédiosa titu.de iudi.10. quæst. tenentis istam causam falsitatis esse præiudicialem ad causam ciuilem,& ideo debet in ciuili supercederi per l. fin. C. de ordi.iudi.& iuxta tradita per Capi. decis. 35.per tot.& per Cyn. in l.1.colum. pen. l.qui accu.nō pos.Bal.in l. si quis testibus C.de testi.Bart.in l.diuus cū seq. ff.de peti. hæredi. Alois de Leo in l. 2. C. ad leg. Cor.de fal. num.2. de quo est, vt ait glos. in l.2. vers.Falsum C.de ædict. Diui Adr. tol.
30 Et inquit Capici.num.2.quod licet non supercederetur in causa principali vsque ad conclusionem inclusiue tamen differtur interim diffinitio, & sententia causæ principalis late ista confirmantur per Farin.in prax.crimi.3.par.quæst.100.nu.58. 59. & signanter num.60. vbi ait absque dubio pro cedere quando causa crimina-
31 lis est,præiudicialis ciuili,vel vt alij dicunt quando se non compatitur cum ciuili,vel vt alij dicunt quando absorbet ciuilem, vel vt alij dicunt quando est exclusiua iu-
32 ris agentis ciuiliter,semper enim in præiudiciali procedendum esse ait, & in alia supercedendū siue ambæ causæ aut quæs-
33 tiones sint criminales siue ciuiles, siue vna criminalis altera verò ciuilis, & ait dicto num.60.Quod omnia iura omnesq. Doctores admittunt, & plura allegat, & ampliat in pluribus sequentibus numeris.Et signanter num.66. illa tunc ampliat
34 dictam regulam, vt accusatio super falsitate instrumenti per actorem producti in causa ciuili faciat supercedere in eadē ciuili causa vbi plures allegat. Et idem tradit num.67. circa falsitatem testium.
35 Eandem sententiā late confirmat Gratia.discep.Foren.cap.394.num.17.18.19. vbi de præiudicialibus prius agendum est licet postea intentatis in quibus non at-
36 tenditur ordo temporis, & prius potest á posteriori suspendi quia frustra disputatur de alia quando vna causa est exclusiua alterius,& sententia lata in vna face-
37 ret præiudicium alteri,vt ait Gratia.dicto num.17. & 18. & allegat iura, & Aymon cons.180.nu.1.& sequen.vbi multis comprobat, & Vant. de nulli.ex deffect.proces.nu.50. Et idem Gratia.dicto cap.394.
38 nu.10.38.39.& 40.tenet. Quod nisi prius controuersia præiudicialis diiudicetur ita vt tam cognoscendo,quam diffiniendo prænertatur omnia acta simul cum sententia nulla redduntur, adeo, vt nulla alia nullitas viuicat hanc, quæ ex omissione cognitionis causæ nascitur,& allegat Aymon.Cast.Vant.& alios.

Quinto,fundatur aduersans quibusdam prætensis exemplaribus in aliquibus causis in quibus se parate ac ante sententiam diffinitiuam de articulo falsitatis nedum cognitum, sed pronunciatum extitit in hac Regia Audientia.

39 Sexto,quia super dicto articulo falsitatis licet incidenti prius ac separate pronunciandū est, ne appellationis remedio opponens defraudetur,vt inquit ac tenet Rober.Aurel.lib.1.sent.iur.cap.12.quem refert Menoch.de arbit.casu 167.num.7

Septimo,quia licet verum esset, quod
40 in prima instantia posset incidens cū diffinitiua declarari hoc fallit in causa appellationis,& secundæ instantiæ,vt hic sumus,vt tradit glos.Magna in cap.1.de ordi.cogni.circa fin.vers.Argumento cont.

per tex. in cap. cum Ioannes de fid. inſtrumen.

Verumtamen ſupradictis minime refragantibus in contrariũ eſt veritas iuxta iſtius Excellentiſsimæ partis prætenſionem, quæ quam plurimis ſequẽtibus fortiſsimis fundamentis demonſtrabitur, & ex eiſdem facilime in contrarium adducta penitus reijcientur.

41 Primò, quod exceptio incidens in hoc potiſsimum differt ab exceptione emergente, vt iſta tanquam dilatoria ac ad impediendum proceſſum non autem ad negotium principale oppoſita debeat antequam ad viteriora procedatur declarari quamuis eſſet alias peremptoria veluti exceptio litis finitæ, vt dilatoria ad proceſſum oppoſita deffectus iuriſdictionis, vel inhabilitas actoris ad agendum, vel procuratoris, vel ineptitudo libelli, vel teſtimonium aliquẽ dicere non poſſe, vel dilationem non eſſe dandam, & ſimiles l. à procedente C. de dilatio. l. liberis in fin. de libera. cau. l. prævaricationis ff. de prævaricatio. optimè Bar. in l. 1. C. de ord. iudi. nu. 8. gloſ. Magna in cap. 1. de ordi. cogni. vbi Abba. Pan. de Caſtr. in l. 1. C. de ordi. iudi. in prin. bene tradit Muſcatel. in ſua prax. lib. 1. par. 4. in gloſ. & ſimilia numer. 10. Menoch. de arbit. quæſt. 45. Oliban. de actio. par. 2. lib. 1. cap. 43. num. 35. per dicta l. à procedente. Et adeo id procedit, vt talis quæſtio emergẽs ſi nõ decidatur expreſſe non ſentetur tacite decisa per deciſionem negotij principalis cum nihil habeat cõmune cum illo Muſcatel. & Pan. Caſtr. vbi ſuprà.

42 Incidentes autem exceptiones, quæ ſcilicet merita cauſæ, & negotium principale reſpiciunt decidendæ non ſunt ex neceſsitate ſeparate ante diffinitiuam, ſed cum illa: Et licet Placen. & aliqui contra, teneant iam in obiectionibus relati communis tamen & magis recepta opinio eſt vt non ante, ſed cum ſententia diffinitiua declarentur, & hæc eſt mera veritas Bar. in dicta l. 1. C. de ordi. iudi. nu. 8. omnino viden. Pan. Caſtr. ibidem in princi. per l. 1. & 2. C. eod.

43 Et ex cõmuni tenet Muſcatel. in prax. lib. 1. par. 5. in gloſ. Reſeruatis nu. 4. quod licet de ipſis incidentibus, & peremptorijs ſit cognoſcendũ non tamen pronunciandum per tex. & ibi Bar. in l. à procedente C. de dilat. & per Bal. in dicta l. 1. C. de ordi. iudi. & communem etiam dicit Abb. in cap. 1. de ordi. cogni.

44 Et idem Muſcatel. num. 9. & 10. in dicta gloſ. Reſeruatis inquit, quod veritas eſt, quod ſuper incidentibus non ſit pronunciandum, ſed reſeruantur cum diffinitione principalis, vt dixi Bal. in dicta l. de qua re ff. de iudi. Quidquid idem Bal. curioſitatis cauſa dixerit in dicta l. 1. in fin. C. de ordi. iud. Quinimo prius idem Bal. in eadem l. 1. cum communi concluſerat, vt ſuper incidenti regulariter non ſit pronunciandum ex iuris communis diſpoſitione vt in dicta l. 1. & 2. C. de ordi. iudi. cum ſimilibus allegatis per Abb. in dicto cap. 1. de ordi. cogni. idem tenet gloſ. Magna in dicto cap. 1. late Menoch. de arbitr. caſu 167. num. 2. 3. 5. 6. & 8. cum ſequen. vbi confirmat opinionem Bart. in dicta l. 1. C. de ordi. iudi. per ſententiam Ioan. Azon. Abba. Accur. & aliorum cõtra opinionẽ Placentini & Rober. quorum opiniones ait Menoch. num. 2. & 8. iure non probari & ab Accur. Bart. & cæteris refelli & reijci adducitque Mennoch. num. 7. rationem

45 iſtam, ne ſcilicet in eadem re quæ vnica pronunciatione terminari potuit duplicem ferens ſententiam litem ex litibus ſerere dici poſsit ſicq. expenſis ſportuliſq. partes fruſtra atterere dicatur contra l. terminato C. de fruct. & lit. expen. eãdem ſententiam tenet Oliba. de Action. par. 2. cap. 43. num. 35. per nota. in l. 1. C. de ordi. iudi. & in l. intra vtile ff. de mino. Eandem ſententiam tenet, & confirmat Gratis. diſcep. Foren. par. 2. cap. 394. num. 32. 33. 34. & 35. Beroi. conſ. 34. nu. 8. verſ. Sed quando lib. 3. & fere per tot. conſ. Aſin. in prax. iudi. §. 18. cap. 2. in fin. & allegati per Ludouiſ. deciſ. Rot. Roma. 470. n. 8. 9. 10. & ſequent.

46 Secundò adducitur, quia exceptiones peremptoriæ, quæ non opponuntur in vim dilatoriæ ad proceſſum, ſeu in vim declinatoriæ ante litem conteſtatam, ſed opponuntur poſt litem conteſtatam, vt peremptoriæ, vel ſimpliciter ſententur oppoſita ad merita cauſæ, vt perimant ius agentis, & de hoc Iudex cognoſcit in diffinitiua ſententia ita expreſſe Maran. de ordi. iudi. 6. p. de exceptione 9. membro iudi. num. 12. per Bal. in l. poſt quam liti. col. 2. C. de pact. & in l. exceptionem in fin. C. de probat. Bal. Alex. & commun. Doctores in l. nam & poſtea in prin. ff. de iu. iur.

47 Tertiò, prædicta adeo vera ſunt, vt etiã procedant in exceptionibus peremptorijs, quæ non ad merita, ſed vt declinatorię, ſeu dilatorię ad impediendum ingreſſum, vel proceſſum oppoſitæ ſunt nam

adhuc

adhuc isto casu cum ex se sint etiam peremptoriæ si ipsæ non fuerunt claræ & liquidæ, ita vt incontinenti probari nequeant sicque altiorem requirant indaginem declarandæ non sunt, sed ad merita, seu diffinitiuam causæ reseruari debent Maran.de ordi.iud.6.p.de excep.9.membro iudicij num. 15. per tex.in l. nam, & postea,& ibi Bar.& Doctores communiter ff. de iur. iuran. & plures alios citat Muscatel.in prax.lib.1.par.5.glos.Reseruatis num.3. & 11.& num.42. vsq. ad fin. Iacob.Cancer varia.resolu. lib.1. cap.17. numer.22. per Bar. Ias. & alios in dicta l. nam, & postea ff. de iure iurando Vin-
48 cen. de Franchis decisio. 289. Nisi tales exceptiones concernerent personas iudicis, vel actoris,& similes Cancer dicto cap.17.num.22. Bar.in l.fin.ff.pro suo Ias. in l.ait prætor.2.ff.de iur.iuran.num.23.& ita seruat Senatus, vt ait Cancer.

49 Et quod fortius est procedit etiam in exceptione desertionis, quæ opponitur in causa appellationis,quia distinguendo dicitur, quod si est clarum, & indubitatum, quod appellatio sit deserta, & sententia transierit in iudicatum, tum quia clare constat de incompetentia Iudicis ad quem, non debet reseruari ad merita, sed debet statim de ea cognosci, & iudicari Muscatel. lib.2.par.3. glos.Proceditur num.34. Si verò requirit altiorem indaginem poterit reseruari in fine causæ sicut reseruantur aliæ exceptiones præiudiciales de quibus in cap.1. de lit.cont. in 6.& in l.nam & postea §.1. ff.de io.iur. Muscatel.d.n.32.

50 Et est notabiliter aduertendum, quod talis reseruatio exceptionum requirentium altiorem indaginem ad diffinitiuam potest fieri,vel expresse si de hoc interlocutus fuerit Iudex, siue tacite procedendo ad vlteriorem actum, vt tenet Muscatel.in dicta glos.Reseruatis num.42.vsque ad finem inquiens, quod non erit nullitas, nec credit, quod detur aditus appellandi.

51 Nam Iudex non tenetur de necessitate pronunciare in casu prędicto, vt in l.1. C.de ordi.iudi.nisi voluerit,& sic remittitur suæ voluntati Muscatel.vbi suprà per tex. in l. intra vtile. ff. de mino. & per Bart.in dicta l.1.C.de ordi.iudi.in fin.

52 Quartò,notabiliter adducitur,(& venit in ampliationem, & declarationem prædictorum) quod in tantum est verum, vt non sit necesse pronunciare seorsum ante diffinitiuã super exceptione peremptoria,seu incidenti verum etiam, nec in ipsa sententia diffinitiua opus est super dicto incidenti expresse pronunciare, sed sufficit super negotio principali in ea disponere,vt eo ipso in necessariam consequentiam censeatur de incidenti negotium principale tangenti pronunciatum Mascatel.dicta glos.Reseruatis num.40. versic.Si verò per cap.1.de ordi. cogni. & in l.1. C. eod. quia superfluis non est vtendum cap.1.de proba.Menoch. dicto cap. 167.num.3.glos.in dicto l.1.C.de ordi.iudi.& ex l. si quis à liberis §. si vel parens ff.de lib.agnos. & ex dicta l.1. C. de ordi. iudi.& l.2.C.de ordi.cogni.

Probatur etiam per optimum tex. in dicta l. 2. C. de ordi. cogni. & ibi glos.in verbo si de hæreditate, & in verbo pronunciatum,& Salicet. nam in eo tex. si de hæreditate agitur principaliter, & contra agentem excipitur de libertate, quod sit seruus, & sic per incidentem exceptionem libertatis, quæ regulariter præiudicialis est pronunciatur in principali causa de hæreditate non de incidenti,nisi per consequentiam,quia si pronunciatur hæres per consequens pronunciatur liber. Ex quo tex.desumitur per Salicet. quod principalis præualet consecutiuo,& incidenti in pronunciando. Et quod notandum est tenet dicta glos.ibi in verbo pronunciatum, quod si post dictam sententiam suscitatur causa liberalis eidem obstabit exceptio rei iudicatæ eo quod agẽs venit contra id, quod in sententia iudicis continetur per tex.in l.si quis cum totum & l. cum quæritur ff.de excep.rei iudi.

Eandem sententiam, vt non teneatur
53 pronunciare super incidenti, sed quod tacite in consequentiam decisum censeatur per decisionem principalis tenet, & confirmat optimè Farina.in 3. par. prax. & the.crimin. quæst.100. cap.2. num.89. vbi plures allegat ad conclusionem,quod Iudex vna sententia dirimere debet principalem, & incidentem quæstionem scilicet principalem expresse, & incidentem tacite:& not. etiam quod loquitur in exceptione falsitatis, & bene etiam probat Ludouis.decis.470.num.8.& 11.& rationem allegat,quia exceptio non facit cau-
54 sam de per se, sed de ea iudicatur, vt de principali per Bal. in l. 3. in addi. num.6. ff.ad exhib. Gratia. discep. Foren. par. 2. cap.394. num.34.

Et sic vnum est iudicium,vt tenet Pau.
55 de Castr. per Ludouis. relatus in l. filio præterito sub num.6. ff.de iniuf.rup. qui videatur

videatur circa caſum ad propoſitum noſtrum valde conferentem dictæ l.filio præterito,quem tradit, & aliam rationem aſ-
56 ſignat Ludouiſ. num.12. quia incidens aſſumit naturam,& qualitatem cauſæ principalis, vt late per Rim. iun. conſ. 655. num.120. & ſequen.

57 Sicut etiam nullitas incidenter deducta in cauſa appellationis aſſumit naturam appellationis,& ſecundum eam regulatur Ludouiſ.vbi ſuprá num.13. per Anto. de But.in cap.exhibita ſub num.16. de iudicijs,quod eſt valde notandum in caſu noſtro in quo tractatur de incidenti in cauſa ſupplicationis, & ſecundæ inſtantiæ.

58 Videndus etiam Aug. Beroi. conſ. 34. vol.3.nu.4.& late num.8.vbi dicit de incidenti exceptione ſuperfluum eſſe pronunciare,quia tacite per deciſionem principalis cẽſetur pronunciatum ſuper incidenti, & propterea melius eſt, non pronunciare ſuper incidenti.Sed inquit quod ſi pronuncietur ſuper incidenti ſententia tenebit dummodo pronũcietur ad effectũ pronunciandi ſuper ipſo principali,& tradit quibus modis, ſeu verbis fieri debeat in eadem ſententia pronunciato ſuper incidenti,& ſuper principali ſimul.

59 Quintò,traditur & declarantur ex hoc ſuprá adducta,vt Iudex non teneatur declarare ſuper incidenti, quod intelligitur de neceſsitate,vt nõ cogatur bene tamen poteſt ſi vult,& relinquitur ſuæ voluntati,& tenet ſententia,& ita ait Bar. intelligenda eſt materia illa in l.1.C.de ordi.iudi.num.8.per l.intra vtile.ff.de mino.Menoch.de arbitra. d.caſu 167.nu.5. ſecutus ſententiam Bar.in dicta l.1.prope. fin. C. de ordi.iudi.Ludouiſ.deciſ.470. num.16. & deciſ.280.n.8.vbi allegat Azin. in prax. §.18. cap.2. ad fin. Oliba.de actio,par.2. lib.1.cap.43.num.35.per not.in l.1. C. de ordi.iudi.& in l.intra vtile ff.de mino. optimè etiam Farina. in prax. crimi. 3. par. quæſt. 100. cap.2. num. 90. vbi tenet,ac cõfirmat,quod ſi Iudex vult poteſt etiam expreſſe pronunciare in cauſa principali, & etiam in incidenti, ſed nõ neceſsitatur, & ponit modum, & formam quomodo dicendum ſit in ſententia qui videatur vbi allegat Paul. de Caſtr. qui bene hanc materiam declarat in dicta l.cum ciuili C.de ordi.iudi.& ibi etiam Salicet. in 2. oppo. in fin.verſ.Vel dic. Et aduertatur, quod loquuntur de noſtro caſu, ſcilicet de exceptione falſitatis inſtrumenti.

60 Sextò, animaduertatur, quod omnes exceptiones,tam dilatoriæ, quã peremptoriæ,& incidentes, quæ non fuerunt opa poſitæ in prima inſtantia opponi poſſunt in cauſa appellationis iuxta tex. in l. per hanc C.de tempo.appella. ibi, vel exceptionibus,&c. & in cap.fraternitatis. De
61 teſtib.dilatoriæ ſiquidem admittuntur illæ,quæ reddunt proceſſum retro nullum. Peremptoriæ autem illæ, quæ non ſunt
62 omnino nouæ,& ſeparatæ à cauſa principali, vel ad ipſam actionẽ coadi uuandam reſpectu actoris,vel eneruandam reſpectu rei dicta l.per hanc Muſcatel.lib.2.p.3.
63 gloſ.Probandum num.23. Vnde cum incidentes admittantur in cauſa appellationis non debent eſſe alterius naturæ, nec præiudicant cauſæ principali, & non reperitur, quod per dicta l. per hanc, quæ admittit nouas deductiones exceptiones, & probationes,nec alibi,quod ideo poſ-
64 ſit plus appellari,quam alias liceret.Nam ſi hoc fieri poſſet in ferretur magnum abſurdum, quia poſſet quiſpiam cauillare opponendo in qualibet appellationis cauſa ſimiles exceptiones, & ſic per indirectum multiplicare inſtantias,&appellationes:Ideoque potius dicendum eſt, quod
65 talis incidens etiam in cauſa appellationis non faciat iudicium de per ſe, ſed ſit vnicum iudicium cum cauſa principali, & eius naturam, & qualitatem aſſumat iuxta tradita per Ludouiſ.dicta deciſ.470 num.12. ſicut idem num.13. dicit de nullitate oppoſita incidenter in cauſa appel-
66 lationis, vt aſſumat eius naturam, & ſecundum eam reguletur, licet ſecus ſit ſi principaliter deduceretur, & allegat ſuper primo dicto num. 12. Rim. iun. late conſ. 655. nu.120. & ſequent. & pro ſecundo dicto num.13.allegat Anto.de Butrio in cap. exhibita ſub num.16. de iudi.

67 Septimò, fortiſsimè adducitur magis arctando ad terminos caſus noſtri circa exceptionem falſitatis, quod licet cauſa, ſeu queſtio,ſiue ciuilis,ſiue criminalis puta falſitatis, libertatis, & aliæ quæcunque præiuciciales, ſi principaliter ac agendo intentantur præiudiciales tunc propriè dicantur ac alijs in ordine iudicij præferantur.Secus tamen eſt, quando per modum exceptionis incidentis deducuntur, quia tunc exceptio declaratur vna cum principali in conſequentiam in diffiniti-na ſententia cauſæ principalis, vt tenet Ludouiſ.dicta deciſ.470.nu.5.& ſequent. ſuper quadã cauſa vicinitatis de qua,ibi, quæ ad cauſam retractus præiudicialis erat ſi principaliter moueretur ſecus ſi incidenter, & per modum exceptionis,

quia

quia tunc præiudicialitas non operabatur iuxta nota.in l.1. C. de ordi.iudi. & in l.2. C.de ordi.cogni.& in cap.1.eod.& sic respõdet quibusdam decis.Pisten.50.& 200. lib.2. sic eas sub dicta distinctione intelligendo. sic etiam circa idem tener Gratia. discep.Foren.p.2.cap.394.n.32.33.34.35. & 36.

68 Et in casu exceptionis falsitatis optime probatur, quod quando ciuilis quæstio est principaliter mota,& incidens criminalis est, & è contra eadem sententia terminantur tex.expressus in l.cum ciuili C.de ordi.iudi.& ibi Bal. & glos.in verbo incidit, vbi Bar. & alij exẽplificant si quis agit ex instrumento,quod alius excipiendo falsum dicit, vel si agit ex testamento, & excipiendo opponatur actorem compulisse testatorem ad illud faciendum, vt in l.1.C.si quis aliquem testari prohibũ.

69 Et vt glos.fin.in fin.in dicta l.cum ciuili,inquit declarando super principali censetur declarasse super incidenti criminali, & cõperit exceptio rei iudicatæ si contra sententiã quis veniat per tex.in l.fi. in fin. C.de fid. instr. quam allegat vna cum l.1. C.de ordi.cogni.Et respondet eadẽ glos. ad tex.in l.fin.immeditate sequen.C.eodẽ titu.de ord.iud.quæ disponit, quod prius sit finienda quæstio criminalis, quod ea procedit recusando,& sic ambę quæstiones erant principales in dicta verò l. cum ciuili,secunda in modũ exceptionis proponitur:quæ solutio,& opinio dictaglos. approbatur per Bar. Bal.Pau. & alios.

71 Et quod si de falsitate instrumenti opposita in iudicio quæsitum,vel cognitum sit licet non pronunciatum sententia lata ex falsis instrumentis impugnari nõ possit tradit notabilis glos. in l. 1. super verbo quæsitum C. si ex fal. inst. & ibi Bart. Bal.& Sali. & facit dicta l.1. in fin. à contrario sensu concordat cum dicta glos. vt ibi apostil.alia glos.in cap.licet de proba. in verbo oppoñi,vel post sententiam oppoñi in prin.

72 Facit etiam notabilis doctrina in exceptione falsitatis per Albericũ de Gand. in tract. de malefi. qui est in volum. post aliũ tractã.de malefi. Ange. Areti. in rub. quomodo cognoscatur de maleficio, vel crimine per exceptionem.Qui nu.5.quærit si excipiens de falso cõtra instrumentum per quod conueniebatur in centum super quo falso petijt inquiri per Iudicẽ, vt condemnetur de falso, & Iudex inquirat non tamen pronunciat immo excipientem in dictis centum virtute instrumenti impugnati condemnet, an dictus excipiens poterit iterato cõtra exequutionem dictæ sententiæ de falsitate dicti instrumenti excipere, & resoluit Alber. quod non secundum Dyn.per tex.in l.fin. C.de fid.instru.& l.qui agnatis ff.de exceptio.& l.1.C.si ex fal.inst.

73 Et eodem themate retẽto idem Alber. de Gand.num.6.quærit,quid si conuentus tantum excipiat de falso ciuiliter non petens producentem puniri ab lata sententia contra excipientem in centum potsit accipiens dictum instrumentum de falso accusare. Et dicit, quod licet videatur, quod possit per l.vnicam C.quando ciui. actio.crimi. præiud. & l.2.ff. de vi bonor. rap.& l.locum §.si quis dolo ff.de tab.exhib.resoluit tamen contrarium,quod scilicet non possit per l.1.in fin. C. si ex fal. inst á contrario sensu illius legis, & illius glos. & apostil. hoc clare dicunt scilicet non admitti si sententia sit lata in causa ciuili principali.Et quæsitum, seu cognitum fuerit de exceptione falsi licet non pronunciatum.

74 Et idem Alber.num.7. eodem themate tetento resoluit, quod excipiens contra instrumẽtum de falso,tam ciuiliter,quam criminaliter lata,vel non lata sententia super centum contentis in instrumento non potest accusare de falso producentem instrumentum ratione vsus dicti instrumenti.

Rursus confirmantur prædicta fortissime ex adductis per Farin.in 3. par. prax. Et theo. crim. quæst.100. cap.20. limi.3. per tot.à nu.86.ad 90. vbi ac ante, & post ponit varias limitationes,& declarationes regulæ, quam posuerat in initio dicto 2.
75 cap.num.59. cum sequen. Quæ regula habet, quod causa criminalis post ciuilem intentata tanquam præiudicialis, nec non ratione maioritatis facit ciuilem supercedere vbi num.66. & sequen. tractauerat de causa falsitatis instrumenti, & falsitatis testium. Declarat siquidem Farina. & li-
76 mitat dictam regulam in dicta limitatione 3.num.86.cum sequent.vt intelligatur quando secunda causa principaliter intẽtatur secus verò si incidenter,& per viam exceptionis, quia tunc in prima ciuili intentata nõ supercedetur per tex.expres. in l.cum ciuili C.de ordi.iudi. & ibi glos. 2.& 3.ponit exemplum quando actor ciuiliter agit ex instrumento reus autem excipit de eius falsitate, vel quando quis agit ad hæreditatem ex testamento conuentus autem excipit,quod testamentum

fuit

fuit meta confectum. Et allegat Farina. dicto num.86. pro commu. opin. Accur. Iacob.Butr,Bar.Bal.Angel,Pau.de Castr. Salic.Sin.Sicar.Afflic.& Plat.

77 Et quamuis contra prædicta facere videatur,q̃ communiter tradunt Doctores de testium falsitate oppositа per viam exceptionis in causa criminali dum dicunt, quod sic excipiendo contra testes de falsitate facit supercedere in negotio principali,vt scripserunt Doctores per Farin. allegati num.87 scilicet Sin. Bal. Alberi. Salic. Bar. Ange. Ruin. Barba. Aimon.& Pau. tamen idem Farin.num.88. eos conciliãdo,omisso quod proximi citati Doctores tantũ loquuntur quando vna causa criminalis incidit in alia criminali, tenet,quod inter prædicta nulla est contra-
78 rietas,quia satis in proposita limitatione tertia dicitur supercederi in causa cum Iudex principalis causæ non possit illam terminare; nisi cognita causa incidẽti per viam exceptionis oppolita, sic si accusatus excipit de falsitate testium non potest Iudex ipsum condemnare, nisi prius de ipsa falsitate cognouerit, & isto respectu satis dicitur tuam condemnationem differre ideoque Doctores in contrarium allegati dicto num. 87. intelliguntur necessario, vt supercedeatur in causa principali criminali donec sic cognitum super exceptione falsitatis non autem dicunt, quod supercedeatur donec sit in exceptione pronunciatum, quia imò super ea non ante pronunciatur, nec expresse si Iudex non vult licet cognoscatur aliter enim si ita non conciliarentur sequeretur maxima correctio, & contrarietas inter quam plures Doctores, & legum dispositiones expressas, & in ò inter ipsasmet essent sibi ipsis contrarij cum fere omnes citati per Farina. num.86. sunt idemmet citati pro contrario num.87. & ideo non dicuntur contrarij attenta dicta conciliatione,quæ verissima,& iuri consona est.

79 Pro cuius conciliationis, & responsionis corroboratione adducitur,quod aliud est cognoscere,& aliud diffinire, seu pronunciare, vt colligitur ex addictis per omnes superius allegatos Doctores in fundamẽtis huius partis,& tradit Accũr. in glos.in l.vbi in verbo relationis C.ad l. Corne.de fal.& in glos.fin.in l.1.C.de ord. iud.& tenet optimè glos.Magna per eum tex.in cap.1.de ordi. cogni. & glos. in l.2. C.de ordi.cogni.in verbo,si de hæreditate & in verbo pronunciatum.

80 Additur in corroborationem prædic-
torum,quod exceptiones non ita dicun-
81 tur præiudiciales sicut actiones, & si agẽdo ac principaliter intentantur: quia exceptiones, & replicationes præiudiciales non dicuntur illæ,quæ sunt peremptoriæ & incidẽtes,sed imò illæ exceptiones præiudiciales dicuntur, quæ impediunt processum, & in quibus reus admittitur ad probandum antequam actor,vt C.ad legem Iulia.de plag.l.præses.

Et eodem modo replicationes præju-
82 diciales in quibus replicans priusquam excipiens admittitur, vt in l. quoniam C. de adult. & sic dicuntur emergentes, siue dilatoriæ exceptiones præiudiciales, & adhuc non dicitur,quod de eis prius pronuncietur ita optimè declarat Muscatel. in sua prax.lib. 1.p.4.in glos.vlteriora nu. 11.& 12.ex Bal.in l.peremptorias C. senten.rescin.non posse num.10. Idem tenet Ias.in lli.de actio.in §.præiudiciales n.17. & 18.vbi inquit,quod superius loquutus fuerat de actionibus præiudicialibus,postea verò de exceptionibus & replicationibus præiudicialibus tractare incipit d. num.17.& 18. eas esse declarando prout supra.Ideoque infertur,quod incidentes & peremptoriæ non ad processum, sed ad merita oppositæ non dicuntur præiudiciales,& sic valde diuersas esse ab actionibus principaliter intentatis.

Octauo, à fortiori etiam in quæstione
83 falsitatis adducitur, quod etiamsi principaliter proponatur accusatio falsitatis testium,seu instrumenti tunc demum supercedere facit in causa principali quando scilicet tota vis ipsius causæ consistit in ipsis testibus,& in ipso instrumento,& necessariam faciebant probationem in causa principali secus si solum adminiculantur. Nam si præter eos testes qui redargununtur de falso, seu præter illud instrumentum impugnatum remanerent in numero sufficienti non suspenditur etiam decisio causæ ita optimè declarat Capici. in decis.25.num.3. per Cin. & Bal. in l.1. C.qui accu. non pos.Math. de Afflict.decis.229.num.3.Gram.decis.60. pol.n.24. Farinac. in prax. crimi. 3. par. quæst.100. num.101.vbi quam plures allegat.

Et sic applicando ad casum nostrum dicta capitula matrimonialia anni 1444. solum adminiculatinè fuerant exhibita ab Excellentissima domna Ioanna, & adminiculatinè etiam, & non quod ius causæ consisteret potissimum in eis fuit de illis factum motiuum in dicta Regia sententia primitiua,tam quo ad Ducatum Cardonæ

donæ, quam quo ad Comitatum de Prades ponderando, quod circa finem conclusionis respectu Ducatus Cardonæ solum fit ex superabundanti, & quasi obiter, & per transennam vltimũ motiuum de illis ponderando in sententia verba illa. (Accedit his effectus postea subsecutus quia D. D. Ioan. donatarius, &c.) & finitur motiuum (quibus standũ est quicquid in testamento eiusdem donatoris dispositum reperiatur.) & in conclusione Comitatus de Prades nedum fundatur iustitia dicta Ducissæ ex motiuo dictorum capitulorum matrimonialium, sed potissimum ex alijs motiuis, & ex alijs instrumentis, vt colligitur ex illo motiuo quod incipit. (Et quamuis donationi prædictæ per D. D. Galcerandum exhibitæ, & dicta die 9. Iulij anni 1444. factæ standum foret, &c.) Vbi sequuntur optima motiua diuersa quibus fundatur dicta Regia sententia præter motiuum dictorum capitulorum matrimonialium, & vt appareat in processu, & ex visis, & motiuis eiusdem Regiæ sententiæ sunt innumera instrumenta exhibita ab vtraque parte, & multiplices rationes, & causæ quibus vnaqueq. pars respectiuè suam instruebat prætensionem vltra propositum cui applicari possent dicta capitula matrimonialia quo casu ex supradictis doctrinis quamuis, quod fortius est alias dici posset causa falsitatis præiudicialis, non tamen esset in nostro casu, nec faceret supercedere in decisione causæ principalis.

84 Nono, etiam fortissime attento statu causæ in qua iam diu est denunciatus processus, & est in puncto ferendæ sententiæ ita vt non remaneat cursus illius, sed quod proferatur diffinitiua sententia adducitur, quod etiam quando accusatio falsitatis, vel alia quælibet causa criminalis, vel ciuilis diceretur præiudicialis ad causam ciuilem non tamen ita esset, nec in pronunciatione causæ ciuilis supercederetur si accusatio esset proposita post conclusionem in causa ciuili Capici. dicta decis. 25. num. 5. Aloys de Leo. in l. 21 C. ad leg. Cor. de fal. nu. 2. per Bal. in l. 1. col. vltima C. qui accu. non pos. & per Capici. dicta decis. 25. Farin. in prax. crimi. par. 3. quæst. 100. num. 105. Afflict. decis. 103. in prin. & decis. 129. num. 1. vers. Dicebant alij.

85 Decimò, optimè facit, & venit ad propositum præcedentis fundamenti, quod licet reuocatio attentatorum via priuilegiata ante omnia fieri debeat non tamen peti potest, nec fieri post conclusionem in causa, sed ante eam. And. Gail lib. 1 prac. obseruat. obser. 146. num. 8. & 10. decis. Rotæ 4. alias 57. attentata, vt lite penden. in nou. & decis. 6. alias 518. nota quod attentata, vt lit. penden. in antiq. & decis. 26. alias 307. nota quod Audientia, de appellat. in antiq. vital. in trac. de clau. in clau. nihil nouar. lit. pend. sub num. 15. vers. In quantum dixit Ioannes de Imol. in cap. 1. ad mediũ, vt lit. penden. Mandos. in tracta. commis. in 14. formu. commis. attenta. in verbo imprimis. & ante omnia quæst. 2. ad medium [illegible]. in sua prax. iud. §. 23. c. 12. per tot. Vant. in tracta. de nullita. tit. quibusmod. nullitas propos. post num. 23.

86 Quibus additur Constitutio Cathaloniæ fin. sub tit. de *productis de actis*. Qua disponitur, quod post denuntiationem processus non admittantur supplicationes, scedulæ, nec instrumentorum productiones, sed sola scedula assignationis ad sententiam, nisi cum iuramento ad nouam notitiam vna sola vice, & cum præfinitione temporis.

Additur etiam plura exemplaria extare in hac Regia Audientia iuxta opinionem istius partis.

Vndecimo, post quam tot iurium, & Doctorũ sententijs fulsita fuit huius partis prætensio sequitur aliud optimũ fundamentum resultans ex consensu expresso ac sæpius geminato partis aduersæ, nã dicta prætensa falsitas non fuit de recenti opposita in mense Iunij proxime lapso currentis anni 1626. Sed solum prætextu iuramenti de noua notitia probationum petijt dilationem ad probandum, & ideo articulauit, & aliquos testes ministrauit, & instrumenta quædam produxit licet minimè probant, seu releuant, intra duos menses per Constitutionem concessos. Oppositio siquidem prætensæ falsitatis contra dicta capitula matrimonialia anni 1444. iam diu ab aduersante facta fuerat cum longa scedula oblata 3. Iulij 1619. Et iterum cum longa supplicatione oblata 13. Septemb. 1623. ex quibus manifeste apparet voluisse, quod dictus articulus falsitatis non ante sententiam diffinitiuam declaretur separate ab ea, sed quod in eadem sententia diffinitiua attenderetur, & ratio haberetur quo ad merita ipsius causæ principalis, & sic ad perimendum ius istius partis. Quoniam in dictis duabus scedula, & supplicatione plura alia simul cum prætẽsa falsitate

fitate allegat, quæ iuxta illius prætensionem declaranda veniebant cum diffinitiua, & eius merita respiciebant, & super eis simul petit in sui fauorem sententiam proferri, & signanter cum dicta supplicatione anni 1623. simul allegat plura motiua, & prætensiones quarum vltima in fine est dicta prætensio falsitatis. Et statim concludit in fine dictæ supplicationis his verbis *(que dedueix de totas las preditas cosas supplicant esser renocada la Real sententia adjudicantli dits estats ab fruits,* á die litis motæ. Vnde manifeste apparet, quod dictam prætensam falsitatem immiscuit cum alijs articulis merita diffinitiuæ respiciētibus, & eius omnibus attentis sententiam reuocari petijt, & status sibi adiudicari. Vnde etiam infertur, quod nedum consentijt & voluit, vt non ante declaretur falsitatis articulus, sed nec in sententia petijt expresse declarari, sed in consequentiam, & tacite ex eo quod prouunciari petijt caput principale. Et non solum dictum caput principale reuocationis sententiæ, & adiudicationis statuum declarari petijt attenta solū dicta prætensa falsitate quasi totum ius suum in ea cōsisteret, sed etiam ex pluribus alijs in dicta supplicatione allegatis. Ex quibus visa, fuit pars aduersa se voluisse conformare cum supradictis iuris dispositionibus pro ista parte adductis, quæ huic facto bene applicantur.

In qua voluntate, & consensu postea perseuerauit vsque ad annum 1626 Quia non curando, quod dictus articulus prius declaretur, cum scedulis oblatis 11. Iulij, & 25. August. 1625. petis expresse, quòd cōtinuetur in Regia Audiētia lectura processus absque inteructione magnifici Michaelis Carreras qui obtinuerat officium Senatoris in Aula ciuili magnifici Regentis Regiam Cancellariam, postquam à multo tempore continuabatur dicta lectura processus, & sic eo animo deducebat ne diutius causæ decisio differretur.

Tum etiam, quia iam facta lectura processus ambæ partes informarunt, & obtulerunt memorialia impressa super meritis totius causæ principalis magnificis Iudicibus.

Igitur, quia iam cognitio, seu indagatio prætensæ falsitatis cum probationibus oblatis pro parte aduersa, & cum relatione notariorū Barcinone, & cū varijs informationibus, & memorialibus, tum Notarijs, tum, & magnificis Senatoribus traditis solum restat declaratio sententiæ diffinitiuæ in qua iam continebitur in consequentiam pronunciatio articuli falsitatis sicut est de iure, & ex cōsensu etiam alterius partis imò expressa geminata ac multo tēpore continuata voluntate eiusdem.

Quibus omnibus pro hac parte fundamentis attentis deueniendo ad solutiones, & responsiones contrarijs fundamentis partis aduersæ.

Non obstat primum contrariū de processu facto ad partem iuxta Constitutionem vltimam sub tit. de *altercat.* Et ideo de qua re cognouit Iudex pronunciare tenetur nam cui sunt concessa antecedentia sic, & sequentia.

87 Quia respondetur, quod in dicta constitutione vltima nulla fit mentio, quod declarandum ac pronunciandum sit ante sententiam de articulo falsitatis; sed solum, quod fiat processus ad partē, & hoc est in fauorem causæ principalis, ne cursus eius impediretur per processum falsitatis quo ad instructionē, & probationes in eo faciendas ex quibus resultat cognitio exceptionis falsitatis pronūtiatio autem, nō dicitur quod fiat in eo processu
88 ad partem, & ideo in diffinitiua faciendæ erit cum multum differat processus, & cognitio à pronunciatione, & diffinitione vt per glos. Magistra. per eum tex. in c. 1. de ordi. cogni. Et suprà latius dictum fuit in 7. fundamēto huius partis vers. Pro cuius, & tex. in l. de quare. ff. de iudi. in cont. adducta nihil probat cum solum affirmet esse pronunciandum cum effectu, sed non dicit quo tempore an ante diffinitiuam, vel cum ea, & an vnica pronuntiatione, vel quomodo. Et sic respondet Menoch. de arbit. casu 167. nu. 7.

89 Et quod dicitur in contrario cui sunt concessa antecedentia sic, & consequentia & tex. ibi allegat procedunt quando consequens est, necessarium ad illud antecedens per Iacob. Butr. & Bal. in l. qui Procuratorem col. vltim. ff. de procur. Quod non conuenit casui nostro cum ex antecedenti processu, & cognitione non consequatur necessario, quod pronuncietur ante sententiam, nec quicquam de hoc dicitur in dicta const. fin.

90 Vlterius etiam respondetur, & valde animaduertitur, quod dicta Constitutio finalis non propriè intelligitur, nec aplicari potest post denunciatum processum, sed ante cū dicat fieri processum ad partē in fauorem causæ principalis ne retardetur cursus, & processus illius, & sic nō loquitur de altercatis quæ eueniunt quādo

superfuot, & currunt tempora causæ principalis, vt ibi: *No retarde, ni impedesca lo proces de la causa principal, los temps de la qual corregan y se passe auant en cada proces, &c.* & in fine, ibi: *En los altres, empero qualsevol altercats corregan los temps probatoris è instructoris de la causa principal en prejudici de aquella part que subcumbirà en dits altercats.*

Quibus accedit, quia post rubricam de *altercats*, & dictam Constitutionem finalem ante rubricam denunciationis processus immediate sequantur rubricæ *de dilacions y terminis probatoris, è instructoris, de prouas, de testimonis, de productas de actes, de intimas*, & postea *de denunciations de*
91 *processos*. Bonum siquidem est, argumen-
92 tum à rubrica, ex quo enim aliqua materia ponitur sub aliquo rubro, ex eo iudicatur illius esse naturæ cuius est rubrica, & ab eo intellectum sumere debet. Fontanella de pactis nuptialibus part. 1. clausul. 4 glos. 1. nu. 2. per textum in l. 1. & ibi, not. Bart. Angel. Salicet. Alex. & Iaf. ff. de reb. cred. glos. not. in cap. 1. verbo *Conseruatores*, & c. super *gratiosa*, verbo *principalis*, de offic. & potest. iud. de leg. in sexto late fuerat. in topi. lega. loco à rubr.

Quibus attentis iuxta dictam Constitu. fin. de *productas de actes*, non erat opus facere in vim Constitutionis processum articuli falsitatis ad partem, quia denuncia-
to processu non remanebat cursus processus probationum, & dilationum causæ principalis, sed diffinitiue sententiare, & sic processui, & cursui causæ principalis nullum præiudicium fiebat quamuis de falsitate non fieret processus separatus.

Quanto magis, & hoc est, bene animadvertendum, quia non fuit separatus cum effectu, & in totum vnus processus ab alio, quia pars alia cum supplicationibus scedulis, & articulis sæpius se fundauit in quam plurimis actis, & instrumentis, quæ sunt in processu magno causæ principalis, & de eis haberetur ratio ad dictum propositum. Et signanter per Collegium Notariorum Barcinone fieret inspectio, & relatio, & quod ideo eis traderetur dictus magnus processus causæ principalis prout cum effectu magno tempore vsque ad relationem eum habuerunt, & dicta pars alia non exhibuit dicta acta, & instrumenta, vt transcriberentur in processu falsitatis. Et consequenter dicitur pars processus magni, & causæ principalis merita, & diffinitiuæ sententiæ respi-
ciens, & pro vno, & eodem processu habentur, & reputantur nec potest de vno absque alio iudicari. Sicque non est cur expectetur, quod fiat exhibitio, & productio procedimentorum falsitatis, & vnico cum veteri processu, quia omnia tenetur Notarius saltem ad mandatum, & ordinem verbotenus magnifici relatoris vnum processum consuere cum alio, vel ambo simul eidem adferre.

93 Secundum fundamentum contrarium partis aduersæ, quod super incidenti exceptione prius iudicandum sit ex Placen. & Ruber. Aurel. non obstat neque in eo quicquam probatur imò communis fere omnium Doctorum opinio est in contrarium quam plurimis iurium dispositionibus, & fundamentis roborata prout latius habetur in primo, & omnibus sequentibus fundamentis superius pro Duce adductis.

94 Neq. etiam obstat tertium fundamentũ cõtrarium dicti don Iosephi ex Constitutionibus tituli de *altercats incidents en la causa*, vt declarari habeant. Quia respondetur primo, quod illud verbum incidents accipitur late, & non proprie, & stricte in quantum differt ab emergentibus, sed de altercatis, quæ fiunt, & mouentur per partes, vt infertur ex Constitutione prima dict. titul. ibi, in principio: *Com per los altercats que molt souint voluntariament las pars fan*, & ibi: *Si en lo progres de la causa seran fets altercats per raho de las personas, ò sobre admissio, ò repulsio de articles, ò respostas de aquells, ò sobre los terminis, ò per altra qualsevol causa, ò exceptio incident, ò emergent.*

Secundò respondetur, quod loquun-
95 tur dictæ Constitutiones de altercatis quæ fiunt ante denũciationem processus, & non post illam in quo statu denunciato processu non restat, nisi diffinitiuam sententiam proferre, vt late dixi suprà in solutione ad primum contrarium vers. Vlterius iuncto vers. Sequenti.

Tertiò respondetur, non imponi præ-
96 cisam necessitatem pronunciandi super incidentibus peremptorijs actionibus ante diffinitiuam, nec tolluntur expressè, nec tacite reseruationes ad diffinitiuam prout sæpius ac innumeris causis obseruatum fuit in Regia Audientia, prout de iure licitum est, signanter in his, quæ requirunt altiorem tractatum, & principale factum diffinitiuæ tangunt, vt latissimè in fundamentis huius partis de iure probatum fuit. Et valde ad stipulatur

ac confert doctrina Olibani celeberrimi IurisConsulti ac veterani Senatoris
97 causarum ciuilium Regiæ Audientiæ Cathaloniæ quando in lucem edidit duo volumina tractatus de actio. ad dictum tit. instit. vbi volum. 2. lib. 1. cap. 43. num. 35. tenet Iudicem cognoscere posse de dictis incidentibus in sententia diffinitiua. Id enim non ita simpliciter dixisset si esset contra Constitutiones Cathaloniæ, sed limitasset iuxta illas in Cathalonia cum esset doctor eximius, veteranus, & practicus valde in iudicando, & magnæ authoritatis. Et differentiam, ibi, adfert inter incidentes, seu peremptorias, & emergentes, seu dilatorias.

Ad quartum fundamentum contra-
98 rium de prætensis causis, & quæstionibus præiudicialibus inter quas, vt valde præiudicialis connumeratur falsitatis causa ex pluribus, ibi, de iure adductis. Respondetur, quod non procedunt, ibi adducta quando falsitatis, vel alia, quæuis præiudicialis causa opponitur non agendo, seu accusando principaliter, sed per modum exceptionis in causa principaliter intētata, quia tunc non supercedendum est, in
99 decisione causæ principalis. Imò quod fortius est, etiam in casu quo dicta quæstio falsitatis, seu alia præiudicialis intentaretur principaliter, & de per se post iam conclusum in causa prima, non super-
100 sederetur in illius decisione. Et idem est, quando instrumentum impugnatum de falso, etiam principaliter agendo non respicit totum ius causæ ciuilis, sed adminiculatiue prout de istis fusius dictum fuit in fundamentis huius partis 7. 8 9. & 10. ad quæ omnino videnda recurrendum est.

Ad quintum fundamentum contra-
101 rium de prætensis exemplaribus Regiæ Audientiæ. Respondetur, quod nullibi reperitur decisum, quod hoc non sit in facultate Iudicis si voluerit, & sic in dictis prætensis exemplaribus Iudices illi vsi fuerunt dicta facultate, & ita voluerunt, sed in his non imposita est lex alijs. Videatur omnino quintum fundamentum huius partis. Quod iudex non necessitatur, nec cogitur, sed positum sit in eius voluntate vbi inter plures alios Doctores allegatur Olibanus Doctor practicus Cathaloniæ idem tenens in loco citato.

Et præcipue in nostro casu expedit ac iustius est, declarare non ante, sed cum diffinitiua propter adducta quia sumus denunciato processu, & vt lites non differantur ob manifesta ac iam diu cognita diffugia partis aduersæ, vt illa vitentur. Et præmaximè, quia multum protelaretur causa si prius de articulo falsitatis pronunciaretur, & expectaretur exitus causæ supplicationis ad aliam Aulam propter impedimenta Senatorum illius, & adhuc non impeditos, vt suspectos quomodolibet recusaret aduersans diffugij causa, vt fecit in hac Aula, & quo ad plures Notarios Collegij Barcinone.

Ad sextum fundamentum aduersan-
102 tis ne fraudetur remedio appellationis. Respondetur istud de iure inter Doctores non attendi, vt ideo non possit cum diffinitiua declarari, nec procedit doctrina Robert. vt tenet Menoch. dicto casu 167. num. 8. nec in quacunque instantia causæ incidés excepcio potest illam mutare, sed eiusdem efficitur naturæ, & qualitatis cum illa. Et ad hoc videantur omnino adducta in quarto fundamento huius partis versiculo. Eandem sententiam, & versi. Sicut etiam nullitas. Et in sexto fundamento huius partis.

Ad septimum, & vltimum funda-
103 mentum contrarium, quod quidquid sit in causa primæ instantiæ, at in causa appellationis, vt hic sumus debet super incidenti pronunciari ex glos. ibi, adducta in cap. 1. circa finem de ordin. cogni. quæ allegat cap. cum Ioannes de fid. instrum. vbi Papa pronunciat super incidenti exceptione in causa appellationis. Respondetur, quod nedum hoc non est, contrarium, sed imò quod dicunt & dicta glos. & cap. cum Ioannes, & ibi, glos. in verbo, pronunciamus, est fauorabile siquidem nullibi ex dictis locis habetur. Quod in causa appellationis debeat de incidenti pronunciari ante sententiam. Quinimo, vt ait dicta glos. super dicto verbo pronunciauimus de dicta exceptione de qua non fuerat cognitum in prima instantia fuit cognitum in causa appellationis, sed non pronunciatum, nisi cum sententia diffinitiua, vt in texto, ibi, in fine (pronunciauimus) nec reperitur, quod ibi, fuissent factæ duæ separatæ pronunciationes, sed imò post oppositam exceptionem, & probationes factas fuerat cōclusum in causa, vt dicitur, ibi, circa fin. (à partibus extitit in causa conclusum.) Et per dictam glos. solum dubitabatur an pronunciandum esset directe ac expresse

de

de exceptione cum eadem sententia an verò tacite, & in consequentiam, seu indirecte, sed ideo expresse in eadem sententia pronunciatum fuit per Papam de exceptione peremptoria, & incidenti expressè, quia in eo reuocauit primitiuam sententiam, vt in fin. ibi, (quo ad dictum capitulum infirmamus.) Et idcirco, vt ait, ibi, dicta glos. erat necesse, vt scireetur quaenam sententia reuocetur: Nam si fuisset cõfirmanda non oportuisset super incidenti in eadem sententia expressè pronunciare, quia id ipsum tacite, & in consequentiam sequeretur pronunciando sententiam fore confirmandam. Videantur etiam pro solutione dicti cõtrarij adducta in sexto fundamento huius partis.

Et etiam notabiliter infertur dicti capi 104 cum Ioannes, de fide instrumen. cum ibi, glos. in dicto verbo pronuntiauimus, esse potius ex notabilioribus fundamentis huius partis, vt scilicet in causa appellationis opponi possit incidens, & licet ante conclusionem in causa, quod fortius est, de ea non cognoscitur ante sen- 105 tentiam, sed cum eadem sententia videlicet expressè si declaretur in fauorem incidentis reuocando primitiuam sententiam, tacite verò, & in consequentiam si declarandum esset non obstante incidenti confirmando primitiuam sententiam, id ipsum enim de plano, & à fortiori sequendum est, in hac causa, vt de exceptione falsitatis incidenti ad merita sententiæ opposita post denunciatum processum pronunciandum sit in eadem sententia diffinitiua proferenda, scilicet expressè casu quo (quod nõ creditur) procedere appareret, & eà de causa commutanda veniret sententia primitiua, tacite autem, & in consequentiam vbi non obstante dicta exceptione, vt constetur, apparebit Regiæ Audientiæ primitiuam sententiam confirmare.

Mitto etiam ex dicto cap. cum Ioannes, in ferri non esse necessarium prius 106 prouidere expressè, quod reseruetur articulus ad diffinitiuam cum ibi, talis interlocutio non præcesserit, multo igitur magis hic facienda non est, talis interlocutio cum simus denunciato processu, & in puncto ferendæ sententiæ, & nihil aliud restat, nisi illius prolatio. Esset enim omnino superflua talis prouisio, & non deseruiret, nisi ad multiplicandas lites, & videatur ad hoc in primo fundamento Ducis in fine, & in secundo fundamento, in versi. Et est notabiliter, & in versi. Nam Iudex. Et faciunt omnia in omnibus fundamentis adducta, vt non pronuncietur seorsum super incidenti, sed vnica sententia, vt videtur superfluitas prouisionum, & litium. Et attendantur etiam omnia superius diuersis in locis adducta quando concluſum est in causa, & sic denunciatus est processus, & signanter vndecimum fundamentum Ducis.

Ex quibus omnibus concluditur pro intentione dicti Excellentissimi Ducis, vt solum diffinitiua sententia proferatur in qua iam continebitur declaratio super prætensa falsitate.

Domini erant discordes, vt ex informationibus poteramus cõijcere, sed postea conuenerunt quod declaratio dictæ prætensæ falsitatis remitteretur ad diffinitiuam.

---

## SVMMARIVM.

FVNDAMENTA duo huius partis proponuntur, num. 1.

*Donatio prior tempore, alijs præualet, num. 2.*

*Perito cuique in sua arte credendum, num. 3.*

*Furore semel probato, qui allegat sanam mentem eam probare tenetur, num. 4.*

*Testes singulares probant insaniam, num. 5.*

*Testibus de insania potius creditur, quam de sana mente deponentibus. num. 6.*

*Filij positi in conditione ex vi vocationis succedere non possunt, num. 7.*

*Fideicommissum conditionale ad præmorientis substituti hæredes non transmittitur, num. 8.*

*Filij positi in conditione ex duabus coniecturis vocati censentur, num. 9.*

*Transmissio facilius conceditur, quam indicatus vocatio, num. 10.*

*Fideicommissum conditionale regulariter non transmittitur, nisi adsint coniectura, num. 11.*

*Transmissionis coniectura præcipua est, quando extraneus anteponeretur descendentibus testatoris, nisi fideicommissum transmissum esset, num. 12.*

*Testator credendus non est suis posteris extraneum præferri voluisse, num. 13.*

*Cancerij opinio refutatur, asserentis hanc coniecturam non procedere, nisi quando reipsa extraneus deberet admitti, num. 14.*

*Rolandi à Valle hac de re sententia refertur, num. 15.*

*Filij positi in conditione absolutè vocati sunt, siue filij vlterioris substituti superstites sint, siue non num.16.*

*Regia Audientia in Cathalonia sæpius pro hac sententia declarauit, num.17.*

*Mantica opinio declaratur, qui ait transmitti fideicommissum conditionale, si est purificata conditio, sub qua extraneus est substitutus, num.18.*

*Patre superuiuente hæredi gratiato sine liberis, cessat transmissio, & filijs eius positis in conditione nullum ius competit, num 19.*

*Alciatus explanatur, num.20.*

*Verba Doctorum secundum doctrinas quas allegant intelliguntur, num.21.*

*Attendendum non est, quod casus eueniat, aut sequatur absurdum ex dispositione testatoris, sed quod sequi, vel euenire possit, num.22.*

*Voluntas testatoris non ex post facto, & actibus qui post mortem eius eueniunt, sed ex dispositis ab ipso intelligenda est num.23.*

*Transmissio fit, quoties extraneus est substitutus, num. 24.*

*Codicis Fabriani verba referuntur, num.25.*

*Absurdum est meliorem esse conditionem eius qui minus dilectus fuit, num.26.*

*Alia coniectura transmissionis, est confessio ipsius hæredis gratiati, ita testatorem voluisse, num.27.*

*Tertia coniectura est, non agi de hæreditate agnati, & collateralis, sed aui, & ascendentis quo casu magis locum habet transmissio, num.28.*

## ARGVMENTVM.

Filij positi in conditione an censeantur vocati.

Fideicommissum conditionale ex quibus coniecturis transmittatur.

# CONSILIVM Septuagesimum quartum.

PRO PETRO PASQVAL Legum Doctore, & alijs.

CONTRA.

ELISABETEM PONS, & Alenam Colell.

*Jesus Maria Josephus.*

QVAMQVAM non perlegerim acta processus causæ vertentis in Regia Audientia referente magnifico Francisco Mitjauila, & Franquesa inter Petrum Paulum Pasquã, Hieronymam Clariana, aliosq. litis consortes ex vna parte, & Elisabetẽ Pons atq. Helenã Colell sorores ex altera; opere pretium tamen existimaui pauca scribere, vt morem geram poltulantibus, iuxta relationem facti mihi propositam, veniam erroris si quem forte commisero mihi facile concessum iri confidens.

1 Duobus præcipuis fundamentis, seu titulis prætendit hæc pars Petri Pasqual & aliorum litis consortium, suas esse domos de quibus in hac causa contenditur.

Primò, vigore donationis domorum de quibus in hac causa agitur huic parti factæ ab Anticha Pineda, earum vltima possessore: Secundò, vi Testamenti Genesij Garau aui istius partis, idq. duplici ex capite, aut vocationis, aut transmissionis.

2 Primus titulus quo innititur hæc pars, resultat ex instrumento donationis particularis dictarum domum sibi factę ab Anticha Pineda: Neque obstat ab eadem Anticha earundem domorum donationem parti alteri antea fuisse factam, quam tanquam priorem tempore oporter prævalere ex text. in l. quoties cum vulgatis C. de rei vindi. quia respondetur Anticham ea tempestate qua dicitur esse receptum id prætensæ donationis instrumentũ graui infirmitate à mente alienatam, & ex superueniente morbi symptomate iudicij atq. intellectus fecisse iacturam; deponũt testes pro hac parte ministrati, & præsertim medici, quibus tanquam peritis in arte standum est l. 1. ff. de vētre inspi. l. semel

3 C. de re mil. lib. 12. & in terminis Cin. in l. senium 1. notab. C. qui testa. fa. pos. Bar. in l. 2. nu. 3. ff. de testa. Alexand. cons. 141. nu. 11. vol. 1. Pacia. de proba. cap. 47. nu. 8. & seq.

4 Neque obstat, quod dicuntur testes non deponere de eodem actu, seu tempore confectionis illius, quia sufficit an-

te &

ce & post probari dementiam, vt perseueraſſe præſumatur: ſemel enim probato furore, qui allegat ſanam mentem, illam probandi onere grauatur. Ruinus conſil. 67. num. 9. Alexand. conſil. 147. num. 7. volum. 7. Eleganter Magonius deciſ. Lucenſi. 97. num. 10. & num. 11. Vinius deciſ. 377. num. 3. Caualcanus deciſio 20. num. 36. par. 3. Mantica de coniectur. lib. 2. titul. 5. Menoch. de præſumptio lib. 6. præſumptione 44. & 45. num. 59.

Non repugnat, quod ſingulares teſtes eſſe videantur, quia ſunt in omnibus ſaltem ſubſtantialibus, & quæ negotium faciunt conteſtes, & quamquam eſſent in aliquo ſingulares, tamen teſtes ſingulares probant inſaniam. Maſcard. concluſ. 503. num. 26. de probat. Pacianus cap. 43. n. 49. Marcus Anto. Eugenius conſ. 79. num. 35. & optimè Riminal. iunior conſ. 7. nu. 57. lib. 1.

Neque etiam aduerſatur, quod alij ſint teſtes ex aduerſo miniſtrati, qui de ſana mente teſtantur, quia eorum dicta non concludunt, quinimo ſecundum aliquos magis ſtandum eſt de inſania, quam de ſana mente deponentibus, vt plures allegans tradit Rodericus Suarez allegatione 24. per totam.

Secundus titulus cui meo quidem iudicio huius partis indubitata iuſtitia innititur, eſt teſtamentum Geneſij Garau, qui relicto vſufructu bonorum ſuorum Benedictæ vxori ſuæ hæredem ex aſſe inſtituit Anticham Pineda cum pacto & conditione, ſi abſque filijs legitimis & naturalibus, ac legitimo carnalique matrimonio procreatis moreretur, ſuccederent Paula & Eliſabet filiæ teſtatoris, inſtituendo eas ex æquis partibus ac portionibus, & ſi dictæ Paula atque Eliſabet, ſine legitimis & naturalibus filijs excederent, ſubſtituit præmorienti ſuperuiuentem ex eis, & ſi ambæ eo modo decederent, ſubſtituit dictis filiabus ſuis, & vltimæ earum ita morienti Eliſabethem Aſtorga ſororem ſuam.

Etú enim affirmandum videretur filios Paulæ ad ſucceſſionem hæreditatis, & bonorum teſtatoris non poſſe peruenire, quia aut volunt venire ex vi vocationis, aut ex vi tranſmiſſionis; ex vi vocationis non poſſunt, quia ſunt filij poſiti in conditione ex gloſ. communiter recepta in l. Lucius. ff. de hæred. inſt. neque ex vi tranſmiſſionis, quia fideicommiſſum conditionale ad præmorientis ſubſtituti hæredes non tranſmittitur l. vnica §. ſin autem ſub conditione C. de cadu. tollen. l. hæredes mei §. cum ita ff. ad Trebell. cum alijs vulgatis. Mantica de coniecturis lib. 11. titul. 20. num. 1. Menoch. lib. 4. præſumpt. 11. numer. 49. & num. 76.

Nihilominus tamen vtroque iure ad dictam ſucceſſionem venire dicendum eſt. Primo, ex vi vocationis, quia ſunt nepotes atque ita ex deſcendentibus ipſius teſtatoris, & poſiti in conditione ſub qualitate legitimi & carnalis matrimonij, ex quibus duabus coniecturis, iuxta multorũ Doctorum opinionem filij poſiti in conditione vocati cenſentur, vt tradũt poſt antiquos, & recẽtiores dom. Reg. Seſſe deciſio 65. Maſtrilli deciſio 121. num. 12. Barbius deciſ. 7. num. 3. & deciſ. 8. num. eodem Pedrocha conſil. 39. ànum. 9. & num. 318. Hondedeus conſil. 54. fere per totum lib. 2. Menoch. conſil. 393. lib. 4. Caballus pleno conſil. 104. qui omnes referunt, ita in ſupremis Tribunalibus fuiſſe iudicatum. 9

Quod ſi filij Paulæ ad ſucceſſionem iure vocationis non veniunt propterea, quod hæ coniecturæ in hac Regia Audientia non videntur receptæ ſaltem indubium eſt venire iure tranſmiſſionis, quia facilius multo conceditur tranſmiſſio, quam quod inducatur vocatio, aut facta præſumatur. Crauetta conſil. 62. in fine Bertazolus conſil. 83. lib. 1. in ciuilibus. Et licet regulariter fideicommiſſum conditionale non tranſmittatur, verum limitatur hęc regula, ſi adſint coniecturę, ex quibus appareat teſtatorem ad hæredes fideicommiſſum tranſmitti voluiſſe. Peguera deciſ. 102. num. 11. Cancer, qui plures refert 3. par. cap. 21. num. 89. & adde duo optima conſilia Bertaſoli 83. & Hyppoliti Riminaldi 13. inter conſilia Rugerij. Inter coniecturas tranſmiſſionis illa præcipuè traditur, quando extraneus anteponeretur deſcendentibus teſtatoris, niſi fideicommiſſum tranſmiſſum intelligeretur, vt ſi poſt filios, vel filias ſubſtitutus eſſet extraneus, quia credendus minime eſt teſtator ſuis poſteris ac deſcendentibus extraneum voluiſſe præferri, hanc coniecturam vniuerſi ſcribentes communi calculo approbant, ex quibus plures recenſet Cancer dicto cap. 21. num. 89. & præterea videndi ſunt Bertaſolus dicto conſil. 83. nu. 8. & 9. Riminal. dicto conſ. 13. num. 3. 10 11 12 13

Et quamuis Cancer vbi suprà num.89.
14 hanc coniecturam existimet esse intelligendam vbi casus eueniret, quod, nisi, facta dicta transmissione, reipsa extraneus deberet admitti.

Tamen dominus Cancerius per summatoriè loquitur, & non discutit articulum, aliorum relatione contentus, qui id
15 non videntur affirmare, nam Roland. à Valle consil. 51. num. 10. volum. 3. simpliciter dicit filios positos in conditione esse vocatos, si extraneus sit vltimo loco substitutus, sed nequaquam asserit oportere extraneum viuere in casu in quo filij positi in conditione, se vocatos esse prætendunt, quia hoc abhorret ab omni discursu rationis, & à communi sententia recepta in Senatu, in casu quo filij vlterioris substituti vocati sunt; nam colligit filios in conditione positos esse vocatos indistinctè, & absolutè; siue filij vlterioris substituti superstites sint, vel non,
16 vt pluries est à nostra Regia Audientia declaratum, & prætertim referentibus
17 magnificis Dalmau, Senjust, & Puigmitja, estque receptissima opinio, vt constat ex Reguera decisio 18. par. 2. Sesse decisio 68. num. 9. Menoch. consil. 393. num. 28. neque etiam Mantica tale quidquam affirmat, solum enim ait fideicommissum
18 conditionale transmitti, si est purificata conditio, sub qua extraneus est substitutus, quorum verborum hic est sensus, nempe, vt filij positi in conditione veniant iure transmissionis, conditionem necessario esse purificandam, id est, quod pater positorum in conditione præmortuus fuerit ante conditionis euentum, *si sine liberis*, sub qua fuit vocatus, & postea grauatus moriatur sine liberis, atque ita verificetur conditio sub qua extraneus vocatus est: Alioquin si pater superuiueret hæredi grauato sine liberis,
19 cessaret transmissio, & filij eius positi in conditione nullum ius possent prætendere, cum tantum illis ius legitimarum successionum reseruatum sit, iuxta glossam in l. Lucius ff. de hæred. inst. cæterum eam esse mentem Manticæ probatur ex eo quod Alciatus ab eo adductus nihil tale dicit, sed simpliciter refert limitationem nostram ex Socino,
20 nempe fideicommissum conditionale præmortuo patre substituto ante euentum conditionis transmitti ad filios positos in conditione, si extraneus vltimo substitutus sit. Oportere autem superuiuere extraneum, & reipsa succedere, nihil de hoc Socinus, vel Alciatus, & vtrobique tum est, verba Doctorum secundum
21 doctrinas quas allegant intelliguntur iuxta Bart. dictum in l. non solum, §. liberationis verba. ff. de lib. legata pariter. Codex Fabrianus lib. 6. titul. 20. de fideicommiss. diffinitione prima in fine de hoc ne verbum quidem. Atque ita patet eius quod dominus Cancerius asserit de hoc articulo contrarium in iure receptum esse.

Quo cauetur non esse attendendum,
22 quod casus eueniat, aut sequatur absurdum ex dispositione testatoris, sed quod sequi, aut euenire possit, vt in proprijs terminis tradunt Doctores, & prætertim Alexand. consil. 38. lib. 6. Ruinus consil. 158. num. 13. volum. 2. Corneus consil. 74. lib. 2. Deciatus consil. 84. num. 24. lib. 3. & plures allegans Paul. Leonius consil. 27. inter consilia Zileti lib. 2. numer. 64. Raudensis consil. 36. num. 85. lib. 1. quos adducit recenset Casanate consil. 15. num. 26. Hinc ad effectum prælationis, & exclusionis non est necessarium, q filij in conditione positi succedant, sed quod possint succedere ex tex. in l. filiusfamil. §. cum quis ff. de lega. 2. Et ideo prælatio illorum, & exclusio substituti ex sola illorum superexistentia absque actuali successione producitur, & causatur, vt per glos. in l. Lucios, ff. de hæred. inst. Casanate cons. 45. num. 183.

23 Estque manifestum; nam cum hic agamus de coniecturanda voluntate testatoris, an scilicet ipse fideicommissum conditionale voluerit transmitti ad filios filiorum suorum positorum in conditione. Hæc illius voluntas non ex post facto, & actibus qui post mortem eius euenerunt, sed ex dispositis declaratisque ab ipso colligenda est, ideoque Doctores vniuersi indistinctè tenent, transmissionem fieri, quoties extraneus est
24 substitutus, propterea quod minimè est præsumendum, testatorem voluisse extraneum proprijs nepotibus ac descendentibus suis anteferre ex l. cum acutissimi C. de fideicommiss. cuius legis decisio simpliciter locum obtinet, nulla habita consideratione, an euenerit casus, vel euenire potuerit, & sine hac distinctione loquuntur Ludouic. à Peguer. decis. 102. Rota Romana in nouissimis decis. 782. 1. par. Paris. consil. 91. nu. 44. & sequentibus vol. 2. & cons. 77. num. 19. qui ponit exemplum in patruo substituto post filios: Michael Crassus receptarum sententiarum §. fideicommissum

sani quæst.68.nu.1.Viuius decis.398.Bertasol.cons.83.n.6.Riminal.d.cons.13.n.3. inter consilia Rugerij Codex Fabrianus de fideicommissis diffinitione 38. in fine, qui ita simpliciter loquitur: *Illa etiam,* inquit, *transmittendi fideicommissi probabilis coniectura esse creditur, si ad fideicommissum expresse inuitati sint alij minus à testatore dilecti, quam si fuerint qui fideicommissum in se transmissum volunt:* Non dicit fideicommissum transmitti si debet succedere minus dilectus, sed si à testatore fuerit inuitatus: semper enim ait absurdum visum est, meliorē esse conditionem eius qui minus dilectus fuit l. publius ff. de cond. & demonst.

Quare cum in casu nostro filij filiarum fuerint positi in conditione, & post filias fuerit datus substitutos extraneus, nemini dubium esse debet, dictum fideicommissum esse transmissum ad filios filiarum dicti testatoris ex ea cōiectura, quod cum testator post filias voluit succedere extraneum, multo magis voluisse credendum sit succedere nepotes suos ac descendentes, & cum ex duabus filiabus testatoris substitutis, altera ex eis videlicet Elisabet fuerit prædefūcta sine filijs, & ad eius portionem fuerit vocata Paula, quæ superuixit; fuerunt enim inter se reciprocè substitutæ, quia fuit facta substitutio vltimo morienti, consequenter, tam portio Paulæ, quam Elisabetis ad filios dictæ Paulæ, ex iure transmisionis pertinet.

Præter hanc solidissimam coniecturam adsunt aliæ ad transmisionem inducendam, & præsertim confessio, ac declaratio Antichæ Pineda hæredis grauatæ, quæ semper professa fuit volūtatem dicti testatoris, & Patris sui fuisse, vt dictum fideicommissum transiret ad filios filiarum suarum, haud enim exigui est momenti factum hæredis ad voluntatem testatoris circa fideicommissum declarandum, vt pluribus comprobat Casanate consil.10. num.208.

Tertia etiam reperitur cōiectura, quia hic non agimus de hæreditate agnati, & collateralis, sed aui, & ascendentis, quo casu tanto magis locum habet transmissio Socinus iunior cons.117. col.1. Cur. iunior cons.96. num.5. Bertasolus dicto cons.83.num.6

## SVMMARIVM.

RESPONDETVR Ad nouam obiectionem Aduocati aduersarij Iacobi Cancerijs, num.1.

Fideicommissum per præmorientiam omnium substitutorum censetur extinctum, num.eod.

Decisio Maynardi contra opinionem Cancerij adducitur, num.2.

Transmissio locum obtinet aduersus hæredem grauatum, & nullo existente substituto, numero 3.

Regula est generalis ex coniecturis fideicommissa transmitti, num.4.

Nec interest an vnus, an plures sint substituti, num.eod.

Liberum est testatori efficere, vt transmittatur fideicommissum conditionale, & è contra, vt transmissibile non transmittatur. num.5.

Declaratur locus Peregrini, num.6.

Cephalus in nostram discedit sententiam, numero 7.

Transmissio fideicommissi præsuponit eius existentiam, num.8.

Cum adsint filij substitutorum in eis iure transmissionis fideicommissum conseruatur, numero 9.

Testator magis præsumendum est voluisse bona delabi ad filios descendentes vel filiorum præmortuorum exclusō eo quem hæres grauatus instituit quam exclusis substitutis, expresseq. à se vocatis, num.10.

Respondetur ad decisionem Manticæ, num.11.

Voluntas coniecturis sicut verbis expressis probatur num.12.

Fideicommissum conditionale transmittitur ad liberos, & descendentes quando est vocatus extraneus, num.13.

Hæc coniectura est canonizata in Senatu Cathaloniæ, num.eod.

Nec refert quod aduersus hæredem grauatum, aut substitutum agatur, quia quomodocumque fideicommissum ex hac coniectura transmittitur, num.14.

## ARGVMENTVM.

De eadem materia transmissionis fideicommissi conditionalis.

In eadem causa.

# CONSILIVM Septuagesimum quintum.

PRO PETRO PASQVAL & alijs litis consortibus.

CONTRA.

ELISABETEM PONS & Elenam Colell.

---

*Jesus Maria Josephus.*

1 SI Recte à me animo percepta est, noua difficultas, à magnifico causæ Relatore domino Francisco Mijauila & Franqueza viua voce proposita, existimat Doctissimus aduersæ partis Aduocatus Iacobus Cancer in casu nostro de transmissione minime esse agendum, propterea, quod transmissio, vt ipse asserit, aduersus grauatum hæredem locum obtinere non potest, & sic cum præmortui sunt omnes substituti, quia cum fideicommissum per præmorientiam omnium substitutorum, penitus extinctum sit, libera penes grauatum hæredem bona remanent, tantum ait de transmissione esse agendum cum de substituti alicuius exclusione tractatur.

2 Sed, vt luce meridiana clarius istius partis iustitia appareat, in primis aduertitur aduersus eum esse decisionem Maynardi 33. lib. 5. non quod difficultas ab eo proposita disputetur, sed quia decidit casum, in quo de vllius substituti exclusione non agebatur, sed tantum an hæres grauatus libera bona possederit, an vero filij substituti præmortui iure transmissionis venirent, & resoluit pro transmissione aduersus hæredem grauati, seu eum quem ipse elegerat: hic enim est casus à Maynardo propositus.

Geraldus anno 1554. Gabrielē filium hęredem instituit, & si Gabriel sine liberis decederet, substituit Gasparem alterum filium, qui relicto filio Gabriele, & eo hærede instituto, ante fratrem Gabrielem decessit, & tandem Gabriel filius dicti Geraldi, & hæres grauatus obijt sine filijs, & testamento suo instituit hæredem Octauianum nepotem suum ex sorore.

Agit Gabriel filius Gasparis aduersus dictum Octauianum hæredem Gabrielis grauati, & non contra aliquem substitutum. Declarat Curia Tholosana iure trāsmissionis ad dictum Gabrielem filium Gasparis hæreditatem pertinere, neutiquam vero ad Octauianum hæredem Gabrielis hæredis grauati, vt testatur Maynardus, qui plures alias haud absimiles eiusdem supremę Curię Tholosanæ decisiones adducit.

3 Ecce quæ nadmodum in casu in quo agitur aduersus hęredem grauatum nullo existente substituto, de cuius exclusione tractaretur, transmissio locum obtinuit, quod etiam confirmat Cephalus cons. 37. lib. 1. Peregr. cōs. 69. in fin. lib. 3. & posset innumeri fere allegari.

4 Secundò, dato vno tantum substituto, & præcedentibus coniecturis, nonne eo præmortuo cum liberis, dubitaretur, an fideicommissum transmitteretur ad liberos, an vero liberè disponendi facultatem hæres obtineret? Inficias profecto ire non possumus; quia vt de transmissione tractetur, nihil in eo momenti ponderisq. constituunt Doctores num vnus pluresue substituti sint? sed in genere definiunt ex coniecturis fideicommissum conditionale transmitti.

5 Tertiò, ipse (prout ab eo accepti) Doctorum quorundam, ac præsertim Baldi doctrinę innititur in l. si pater C. de inst. & substit. Peregrin. cons. 63. vol. 2. Cephal. cons. 16. & 283. quorum neminem video quidquam asserere, quod ad propositionis eius confirmationem applicetur. Nam Bald. in dicta l. si pater num. 19. C. de inst. quærit an suus impletionem conditionis transmittat ad hæredem? & respondet negando, nisi filij, hæredumq. eius testator meminisset: Nam, inquit, liberum est testatori efficere, vt transmittatur fideicommissum conditionale, & è contra, vt transmittibile non transmittatur. Peregr. dicto cons. 63. vol. 2. nihil dicit ad propositum: disputat enim an transmissio in fauorem filiorum substituti locum haberet, resoluitque in suo casu non dari transmissionem, tum quia de excludendo substituto, qui pariter erat ex descendentibus testatoris agebatur, tum etiam quia filij transmissionem

missionem flagitantes, vi nominis collectiui, *descendentium & liberorum*, erant vocati, porro materia transmissionis, vbi quis vocatus est, cessat.

6 Et Peregr. num. 31. in fine cum ait penes hæredem grauatum mansurum fuisse velut extinctum fideicommissum, nisi hæredum mentio facta esset, nequaquã asserit aduersus grauatum hæredem nũquam transmissionem locum habere, sed ex eo quod ipse respondet contra eos, qui ex rationibus ab ipso adductis transmissionem postulabant, & quia de descendentis substituti exclusione tractabatur aderatque sub nomine collectiuo vocatio, atque ideo interpretando Bald. dicit fideicommissum in casu Baldi remansurum fuisse extinctum, & penes hæredem grauatum, nisi mentio hæredum facta fuisset.

7 Deinde Cæphalus in cons. 253. in nostram discedit sententiam, neque in alijs loquentibus de trãsmissione reperij eum vnquam asserentem transmissioni quoad hęredem grauatum locum esse non posse.

8 Rursus si ait Cancerius per substitutorum omnium præmorientiam fideicommissum in vita hæredis grauati tanquam caducatum extingui, porro transmissio fideicommissi præsupponit eius existentiam, quia non entis nullæ sunt qualitates.

9 Respondeo verum id esse in eo casu in quo transmissio locum habere nequit, alias minime extinctum esse iudicatur, quia cum adsint filij substitutorum, in eis iure transmissionis fideicommissum conseruatur, non iure quidem proprio, sed transmisso à parentibus ipsorũ, & quemadmodũ viuis parentibus substitutis non censetur extinctum, ita nec superstitibus liberis eorum in hoc enim effectus transmissionis operatioque consistit, vt per eundem Cancerium cap. 21. in princ. p. 3. Cæphal. cons. 183. nu. 25.

10 Tandem potiori ratione respectu hæredis grauati, quam ad exclusionem substitutorum fideicommissum conditionale transmittitur, propterea quod expresè vocati sunt à testatore substituti, ab eoq. dilecti: At hęres grauatus instituere potest extraneum si libera haberet bona, & testatori incognitum. Porro magis præsumendum est voluisse testatorem bona delabi ad filios descendentesue filiorum suorum præmorruorũ exclusis eo quem hęres grauatus instituit, quam exclusis substitutis, expresèque à se vocatis, ex regula textus in l. Publius de condi. & demonstra. Codex Fabria, decis. 38. de fideicommissis.

11 Circa decis. Mant. 125. quæ ab alijs Aduocatis ex aduerso allegatur, omissis plurimis quæ adferri possunt, volui animaduersum, eam de alterius quam parentis proprij portionis transmissione loqui, vt constat ex num. 8. in princ. & eodem casu idem Mant. lib. 11. tit. 20. num. 21. nos verò de transmittenda solum matris, & non alterius transmissione tractamus.

12 Secundò, aduerto in dicta decisione, aut esse decisum ex nullis omnino coniecturis transmitti conditionale fideicommissum, quod in primis a veritate deflectit, nec vllo iuris autoritatisvè fundamento potest initi, imò certissimis in iure principijs manifestum est testatorẽ transmissibile posse efficere, quod non est, quæ volũtas coniecturis sicut verbis probatur, & est amplectenda.

13 Si autem in dicta decisione coniecturæ admittuntur, res extrà difficultatem est posita, quia versamur in terminis eius coniecturæ, quod sit vocatus extraneus, de qua nemo vnquam dubitauit. Imò ex ea sola fideicõmissum conditionale transmitti ad liberos, & descendentes tenent omnes, & secundum hanc fuit iudicatum in supremis Senatibus, de Neapo. Viui. decis. 398. de Sena. Sabau. Codex. Fabria. lib. 6. tit. de fideicommis. diffi. 38. & in Rota ad sunt decis. innumeræ. in nouissimis præsertim illa 782. par. 1. & in nostro Senatu plures relatę per Cancer. par. 2. cap. 21. num 89. & Peguera decis. 102.

14 Quare cum hęc coniectura (vt ita loquar) canonizata sit, & vbiq. vti & in Senatu nostro recepta, quidquid in decis. Mantiçę fuerit iudicatũ, licet reuera non fuerit, haud tamen ideo à dicta coniectura deflectendum est.

Nec refert quod aduersus hęredem grauatum, vel substitutorum agamus, quia hic articulus suprà plenè discussus est, additurq. nouissimè Peregr. cons. 69. nu. 20. tom. 3. cuius sequentia sunt verba. Considerabam dici posse ex eo quod filij sint positi in conditione, non posse sumi coniecturam transmissionis ad excludendum substitutum, & sic prouisionem testatoris, in quibus terminis stat textus in dicto §. cum ita, secus si sumatur coniectura, vt transmittat in filios in conditione positos, non ad excludẽdum substitutum vocatum à testatore, sed ne res remaneat penes hæredem grauatum, & hanc coniecturã admittunt Socin. iun. cõs. 92. vol. 1.

Cardin. Albeng. conſ. 16. num. 26. & conſ. 31. num. 4. Hæc pro temporis angustia dicta ſufficiant.

## SVMMARIVM.

FACTI ſpecies nouiter recenſetur, num. 1.

Tranſmiſſionis materia eſt difficilis, num. 2.

Fideicommiſſum conditionale an ad liberos tranſmittatur ſunt duæ contrariæ Accurſij opiniones, num. 3.

Prima opinio negatiua videtur falſa, num. 4.

Conciliatio opinionum Accurſij, num. 5.

Teſtator quam habet affectionem ad filios eandem videtur habere ad nepotes, num. 6.

Teſtator cum voluit tranſire fideicommiſſum ad filios ſubſtitutos decedente grauato ſine filijs eadem ratione ad eius liberos, num. 7.

Teſtator maiorem affectionem videtur habere ad ſubſtitutos extraneos quos vocauit, quam ad hæredes grauati quos non vocauit, nec nominauit, num. 8.

Si vinco vincentem te à fortiori vincam te numero 9.

Quod fideicommiſſum conditionale tranſmittatur ad liberos pro regula ſumendum eſt, num. 10.

Reſpondetur ad deciſ. Mantica, num. 11.

Fideicommiſſum conditionale ex coniecturis abſq; dubio tranſmittitur num. 12.

Caſus noſter differt à caſu deciſionis Maynardi, num. 13.

Et differt etiam à caſu tradito per Lud. à Peguera num. 14.

Fideicommiſſum conditionale tranſmittitur ex quo filij ſint in conditione poſiti, num. 15.

Cum quid vna via prohibetur altera concedi non debet, num. 16.

Diuerſum eſt ius vocationis, & diuerſum ius tranſmiſſionis num. 17.

Coniectura poſitionis filiorum in conditione nihil operatur ſi agatur contra ſubſtitutos deſcendentes, num. 18.

In caſu noſtro non agitur contra deſcendentes, ſed contra hæredes, hæredis grauati, num. 19.

Contra Vnium eſt communis opinio, num. 20.

Aliis concurrentibus coniecturis ſine dubio eſt locus tranſmiſſioni, num. 21.

Coniectura vocationis extranei, num. 22. & num. 23.

Declaratur Iacobus Cancer, num. 24.

Reſpondetur ad Doctores allegatos à Iacobo Cancer, num. 25. & 26.

Abſurdum ſufficit quod ſequi poſſit licet non in effectu ſequatur, num. 28.

Ius tranſmiſſibile non poteſt eſſe in pendenti poſt mortem teſtatoris qui illud tranſmittere debet, num. 29.

Coniectura tranſmiſſionis ſumitur ab ſcripto, num. 30.

Vbi concurrit eadem ratio, eadem eſſe debet diſpoſitio, num. 31. & 32.

Coniectura vocationis extranei ſumitur ex caſuali contingentia, & non ab ipſamet extranei vocatione, num. 33.

Proximior in gradu eſt teſtatori magis dilectus, num. 34.

## ARGVMENTVM.

De eadem materia tranſmiſſionis & deicommiſſi conditionalis.

In eadem cauſa.

# CONSILIVM Septuageſimum ſextum.

PRO PETRO PAVLO Paſqual Hieronyma Clariana & alijs.

CONTRA.

ELISABETEM PONS viduam, & Elenam Coleſi.

---

*Jeſus Maria Joſephus.*

GENESIVS Garau teſtamento acto de Anno 1559. heredem vniuerſalem inſtituit Anticham Pineda, illius filiam, cui vulgariter, & quandocunque ſine filijs legitimis & naturalibus decedenti, ſubſtituit Paulam & Eliſabetem eius etiam filias, æquis partibus, & portionibus. Quibus eadē forma ſubſtituit Eliſabetē Aſtorga ſororem d. teſtatoris ad ſuas volūtates.

Defuncto

Defuncto testatore decessit primo Elisabet Astorga soror,& postea decesserũt Paula & Elisabet, hæc vltima sine filijs, Paula verò relictis quatuor filijs, scilicet D.Petro Paulo Pasqual, Hieronyma Clariana, Maria Puig, & Paula, quæ ab intestato successerunt d. Paulæ matri, æquis partibus: decessit postmodũ d. Anticha Pineda primo loco vocata sine liberis,superuinentibus dictis Petro Paulo Pasqual, Hieronyma Clariana, & ex d.Maria prædefuncta Elisabete Pons,& Elena Colell.

Lata fuit circa istud factum sententia Regia ad relationé eruditissimi Francisci Mijauila & Franquesa, post multas Aduocatorum auditiones,iuriumque,& decisionum Senatuum allegationes, qua ex iure transmissionis fuit adiudicata hæreditas fideicommissaria d.Pasqual & Clariana, pro duabus partibus factibus 3. æqualibus,& tertia adiudicata d.Elisabeti Pons, & Elenæ Colell ex persona Mariæ Puig earum matris,retenta tamẽ per eas legitima, & quarta trebellianica, in vim donationis eisdem factæ per dictam Anticham Pineda.

Instãte modo ad relationem magnifici Ioannis Gallego Doctoris Regiæ Audiẽtiæ Elisabet,& Elena reuocationem dictæ sententiæ dicentes non posse succedere ex iure transmissionis, sed ipsis totam hæreditatem Genesij Garau spectare, vt donatarijs vniuersalibus dictæ Anthicæ Pineda.

2 Tractandum est de transmissione, in qua videtur esse magna difficultas, propter varias Doctores opiniones quorum aliqui non bene materiam digerentes,nec discernentes lepram à lepra, id sequuntur,quod nec iustum,nec æquum cẽsetur. Nos verò omni postposita affectione, id sequemur,quod enucleata,& bene digesta disputatione,iuri,& rationi consonum videbitur.

Et pro clariori intelligẽtia,prius quærendum est,an fideicommissum conditionale ad liberos hæredes transmittatur si fideicommissarius pendente conditione fideicommissi moriatur, vt discernatur, quæ nam pars pro se regulam habeat?

3 In hac articulo,sunt duæ contrariæ Accursij opiniones, vna est l.1. C. de ijs qui ante apert. tabu.quæ dicit fideicõmissum conditionale non transferri ad liberos.

Altera verò l. is cui ff. de act. & oblig. directo contraria,cui est altera cõcordans in l.in personam C.de fideicommissis.

4 Prima opinio licet dicatur communis, non videtur tuta,& hoc dictum non caret authoritate,nam in ea sententia est Senatus Tholosan.teste Maynard.decis.33.lib. 5.& etiam Socin. sen. in l. hæredes mei §. cum ita ff. ad trebel. Estq. iuribus, & rationibus validissimis confirmata vt apud Maynardum, qui controuersiam ad partes, seclusis coniecturis disputat, & nostræ hæret sententiæ, quæ alijs multis arrestis,Senat.Tholos.confirmata est,vt habetur in decis. 73. lib.5. & in fortioribus terminis,in quibus contra filios substitutos agebatur.Sed mihi in ijs terminis non potest arridere hæc decisio propter dispositionem tex. in l. hæredes mei, §.cum ita ff.ad trebel.

Ad demonstrandum ergo regulam esse quod fideicommissum conditionale ad liberos transmittatur, vltra rationes, quibus dicta decisio 33. fundatur hoc vtor medio.

5 Nam vel agitur contra substitutos, vel contra hæredes, hæredis grauati. Primo casu,vel sunt descendentes testatoris, vel extranei. Si contra descendentes potest procedere opinio glos.in l.1.C.de ijs qui ante aper. tabu. non obstante decis. 73. Maynardi ex auth. tex.in l.hæredes mei,§. cum ita ad trebel.si cõtra extraneos non, ex tex.in l. cũ accutissimi C.de fideicommiss. & ita communiter sequuntur Doctores Peguer.decis.102. num.11.Cancer. de transmis.cap.21.num.89.lib.3. Secundo verò casu,etiam militat ratio l.cum accutissimi,potest enim hæres grauatos instituere eum,quem testator non diligat,& sic alienam sobolem suæ propriæ soboli anteponere, quæ ratio facit, vt sit locus transmissioni fideicommissi conditionalis ad liberos fideicommissarij; vt suprà allegati Doctores tradunt. Plures ergo casus comprehendit opinio affirmatiua, quam negatiua, & sic pro regula habenda est affirmatiua, iuxta not. in l. 1. ff. de reg.iur.

6 Præterea est, & alia ratio, tam quam affectionem testator habet ad filios suos eandem videtur habere ad nepotes.

7 Sed testator voluit transire fideicommissum ad filios substitutos decedente grauato fine filijs ergo eadem ratione ad eius liberos.

8 Tandem testator maiorem affectionem habere videtur ad substitutos extraneos, quos vocauit, quam ad hæredes, hæredis grauati, quos non vocauit, nec nominauit.

Sed

9 Sed liberi fideicommissarij excludunt substitutum extraneum, ergo multo magis debent excludere hæredes, hæredis grauati, eo decedente sine liberis, ex regula si vinco vincentem te à fortiori vinco te.

10 Ex quibus constat veriorem esse in puncto iuris opinionem glos. in l. is cui ff. de act. & oblig. & eam esse nobis pro regula, cum comprehendat duos casus, at verò l. 1. C. de ijs qui ante aper. tab. vnum scilicet quando agitur contra descendentes substitutos. Vnde Ferdinan. Tholos. in explicatione Rub. C. de de cadu. Tollen. dicere solebat, nullam legem, nullumque I. Cons. responsum afferri posse, quod talē hyppothesim tractet, & ita regulam constituebat, quod fideicommissum conditionale transferatur ad liberos, quam limitare solebat, cum ageretur contra descendentes substitutos, vel si pater eorum hereditatem, vel fideicommissum repudiaret, hæc traduntur à Maynard. d. decis. 33. lib. 5. in fine.

11 Non obstat decis. 120. & 125. Cardin. Manti. Quia respondetur d. decisionem non quærere de veritate dictarum opinionum, nec soluere argumenta. quæ pro nostra opinione pugnant. Tantum enim præsupponit opinionem esse in contrarium, & respondet ad coniecturas illius casus. At verò Maynard. ex professo de veritate d. opinionum disputat.

12 Secundò, inquirendum est an saltem fideicommissum conditionale transmittatur ad liberos concurrentibus coniecturis, in quo puncto est affirmatiua responsio, & in ea omnes Doctores concordant, & sic sufficit aliquos resolutiue allegare. Gabriel. de hæred. institu. conclus. 2. num. 15. Manti. de coniect. lib. 11. tit. 20. num. 8. Simon de Pret. de interpret. vltim. volunt. lib. 3. interp. 1. dub. 5. fol. 4. nu. 34. Gail. obserua. 132. num. 7. lib. 2. Viui. decis. 301. n. 4. & 5. Ludo. à Pague. decis. 102. n. 7. & 8. Cancer vbi suprà n. 87. Menoch. cons. 290. n. 81.

13 Tandem agendum est, de coniecturis ex facti serie resultantibus num illæ sint legitimæ, & concludentes pro quo primò aduertendum est casum nostrum differre in hoc, à casu decisionis Maynardi 33. quod hic sint aliæ coniecturæ, quæ non sunt in casu d. decisionis, sed in hoc conueniunt, quod in ambobus casibus agitur cōtra hęredē, hęredis grauati. Similē differentiā & cōuenientiā reperietis inter casum decisionis Mātiçę, & casum nostrum,

14 Secundò, aduertatur hunc casum nostrum etiam differre à casu decisionis Ludoui. à Paguera 102. quia ibi agebatur contra Bertam substitutam, quæ erat filia testatoris.

His positis, affirmandum censeo in casu nostro adesse coniecturas legitimas, & concludentes ad inducendum transmissionem dicti fideicommissi conditionalis ad liberos hæredes dictæ Paulæ filiæ testatoris.

15 Prima est, quod filij substitutarum sint in conditione positi. Hæc enim conditio licet non operetur vocationem, operatur tamen, quod fideicommissum conditionale transmittatur ad liberos, vt tradit Rusti. tract. an & quando liberi lib. 6. c. 4. Manti. de coniect. lib. 11. tit. 20. num. 15. vbi ex Cæphalo appellat potentissimam coniecturam Gabr. concl. 2. nu. 35. Gerar. dicta decis. 33. Menoch. cons. 333. num. 26. qui 22. Doctores allegat, & quamuis ex sententia Socin. iuni. dicat non sufficere ad transmissionem quod habita sit mentio filiorum ponendo eos in conditione, eius opinio est communiter improbata, & contraria, communiter recepta, vt tradit etiam Menoch. vbi suprà num. 27. dicens eundem Socin. iun. alijs in locis illam probare. Viui. decis. 398. num. 5. qui innumeros citat Doctores id tenentes.

16 Hanc coniecturam destruere conantur aliqui signanter allegati per Manti. decisio 125. num. 2. Ludou. à Pague. decis. 102. num. 2. hac ratione attenta, quod si hæc coniectura admitteretur fustra quæreretur an filij positi in conditione sint vocati, esset que inquit Pegue. imponere legem verbis. Etenim regula est, cum quid vna via prohibetur, altera concedi non debet l. scire oportet §. 1. ff. de excusat. tuto. cum simul.

Sed decipiuntur. Nam diuersum est ius 17 vocationis, diuersum verò ius transmissionis fideicommissi conditionalis, & diuersos effectus quodlibet parit. Nam ex iure vocationis, quis succedit iure proprio. Ex iure verò transmissionis ex persona patris. Item, ex iure vocationis filius succedit etiamsi pater successerit, & reuocat alienata per patrem. Menoch. lib. 4. præsumptio. 74. Non autem ex iure transmissionis, quod est extinctum. Item, ex iure vocationis si pater repudiet hæreditatem filius vocatus succedit, & intrat in locum illius per vulgarem in fideicommisso Peregrin. artic. 15. num. 5. Surd. consil. 236. nu. 17. & cons. 347. num. 16. Sena.

Dolan.

Dolan.decis.135. num.61. Seraph. decis. 145. num. 3. secus autem ex iure transmissionis, quia illud ius extinguitur, repudiatione, vt tradit Ferdinan. Tholos. in explicat. Rub. C. de cadu. tollen. allegatus à Mayard. vbi sup.num.9. Tandem ius transmissionis facilius inducitur, quã vocatio. Cancer. d.cap.21.nu.171.& tangit Cæphal. consil.383. num. 24. & 25. & tradit Peregr. consil.63.num.25.lib.3.nihil ergo mirum si filij positi in conditione conjecturã transmissionis induunt,quãuis per hoc nõ censeãtur ex propria persona vocati. Ratio autem quare filij positi in conditione veniant iure transmissionis non vocationis ex præsumpta mẽte testatoris est, quia quãdo excluduntur à iure vocationis, quia pater eorum successit habent remedium ex testamento, vel ab intestato iuxta glos. in l. Lutius 2. ff. de hered. inst. sed quando pater eorum non successit, quia morte præuentus est non habent hoc remedium, si ius fideicommissi conditionalis, quod patri competebat non sit ad eos translatum: non enim sunt positi sine iuris misterio, & nominati à testatore, vt probant illi 22. DD. à Menoch. allegati consil.333.nu. 26. & per Peregr. d. consil. 63. num. 25. lib. 3.

18 Vnum tamen non omnino ommittam quod si agatur contra substitutos descẽdentes, hæc coniectura nihil operabitur, vt est de mente Viuij decis. 368. num. 6. & 13. & ideo non hæc sola, nec aliæ visæ fuerunt sufficientes in casu Ludo. à Paguer. quia agebatur contra Bertam filiam testatoris. Licet d. decisio hoc iuris misterium non tetigerit, nec ad id tex. in l. hæredes mei §. cum ita ff. ad trebel. allegauerit.

19 Sed quia in casu nostro nõ contra substitutos descendentes agitur, sed contra hæredes, vel donatarias hæredis grauati dicendum est istam coniecturam sufficere, ex qua iudicatum fuit in Senatu Tholos. & seq. Peregr.consil.69.num.20.vers. *Considerabam* lib. 3.& sufficit eorum authoritas, quia pugnat ratio legis.

20 Non obstat refutatio, huius coniecturæ factæ per Viui. d. decis. 398. num. 7. nam dico in contrarium esse communem opinionem melioribus rationibus suffultam maxime in hoc casu ne hæreditas maneat penes grauatum, vt eum posset instituere quem testator ipse non diligat.

21 Præterea d. refutatio procedit vbi est sola ista coniectura, sed vbi aliæ concurrunt sine dubio erit locus transmissioni vt idem Viui.d.decis. 398.num.9.

22 Secunda coniectura sumitur ex vocatione Elisabetis Astorga, quæ sola per se sufficiens est, & ideo relinquuntur aliæ, quæ in sententia regia sunt expressæ. Hãc coniecturam seminauit Bald. in l. vni. in fin. C. de is qui ante aper.tab. Socin.sen. in l. hæredes mei §. cum ita ff. ad treb. & consil.6. vol. 3. hæc coniectura est fundata in sensu communi Pegue. decis. 102. nu. 11. Cancer cap.21.num.89. Manti. lib.11. tit.20. num. 21. Gabr. consil. 2. num. 21. de hæred. Alex. Trentasinq. de substit. par. 4. num. 7. Simon. de Præt. interpret. vlt. vol.lib.3. inter.1. dub. 5. Oddo. de subst. par.4.art.2.limit. 9.

23 Hæc coniectura nullam haberet controuersiam, quia est recepta communiter & approbata à Regia Audientia, vt testantur Peguera & Cancer, si essemus in casu quo si non fieret ista transmissio extranea persona substituta deberet succedere, nam Cancer, illam ita procedere affirmat num.89. vers. *Hæc autem* allegans Manti. Rolan. à Valle. Socin. & Cod. Fabri.

24 Sed pareat dominus Cancer, & cum eius venia (quem patrem & magistrum agnosco) dictum sit. Nullus est ex Doctoribus ab eo allegatis, qui hanc assertionem suam probet, imo nec vllus est qui eam adducat. Primo namque Rolan. à Valle.in consil.51. n. 10. vol. 3. quidquam de transmissione loquitur, sed solum de vocatione in conditione positorum quo extraneus, nec affirmat eam vocationem solum induci, eo casu, quo voluit Cancer, sed tãtum declarat, quod opinio Anchar. casu quo vera esset non obstabat in casu, de quo agebatur, quia illa procedebat causa euitandi absurdi considerati in l. cũ auus ff. de condit.& demonst. & exempli gratia refert casum contingentem minus dubitabilẽ à suo diuersum videlicet quãdo testator plures filios instituit & eos inuicem substituit si sine liberis, & post mortem omnium sine liberis alterũ substituit & contingat aliquos decedere cũ liberis, & vltimum sine liberis, quia tunc inquit verum est quod positi in conditione cẽsetur vocati, alias sequeretur absurdum quod substitutus admitteretur exclusis filijs testatoris contra l. cum acutissimi C. de fideicom.

25 Socin. quoque in d. l. cum auus, qui per 72. columnas eam interpretatus est, nec in principio, nec in fine, nec in medio, quo

quo loci eum citat Cancer quidquam reperiri potuit ex ijsque ipse asseuerat, solum enim ait quod quando substitutus non est extraneus sed de descendentibus cessat coniectura pietatis l. hæredes mei §. cum ita ff. ad Trebel. At nullum verbum quando vltra substitutum descendẽtem est extraneus sub conditione sine liberis.

26 Itidem Codex Fabria. in loco per eum allegato nihil de transmissione loquitur, sed solum de vocatione filiorum in conditione positorum illam definitionem instituit, in qua pro vera resolutione cẽset quod fauor conseruandæ voluntatis interdum facere potest vt deficiẽtibus verbis fideicommissum inducatur pro liberis in conditione positis, vno nimirum illo casu, quo defuncti voluntas exitum aliter sortiri non potest, & exempli gratia casum ponit, dum in hæc verba prosequitur, quod euenit, quoties qui in cõditione positi sunt substitutos tales excludunt, quibus ab intestato, tamen, præferri nequeant. Cum enim testatoris voluntas haud dubie illa sit, vt liberi in cõditione positi substituto præferãtur prorsus consequens est, vt si ab intestato præferri non possint ex fideicommisso præferendi sint. Ex quibus verbis si argumẽtum pro quæstione nostra sumendum sit, potius nostram quam Cancerij opinionẽ adiuuabit. Si enim à vocatione ad transmissionem arguamus concludi oportet ex supradictis, quod toties debet fieri transmissio in filios in cõditione positos, quoties ipsi ab intestato succedendo non possunt excludere substitutum talem qui eos ab intestato non excluderet hoc est

27 extraneum. Mantica vero licet videatur affirmare idem quod dictus Cãcer tenuit a damusim autem verba illius perpendendo & cuncta rimando, quæ ab ipso allegantur clare concipietur non in eum casum limitare voluisse cõclusionem prædictam, vt solum fiat transmissio in descendentes per substitutionem extranei, quando iam conditio sub qua extraneus vocatus est adimpleta fuit, quasi dum nõ euenerit, & in pendenti sit, fieri nõ possit, sed solum asserit, quod si defecta est conditio, sub qua extraneus erat vocatus, tunc non est facienda trãsmissio, quia filij in conditione positi, succedere possunt ab intestato, cum caducata sit substitutio extranei ex defectu conditionis, & quia iam adest remedium ordinarium, ad extraordinarium non est recurrendum.

28 Fulcitur autẽ hæc opinio quatuor fundamentis. Primum est, namque verum non est quod cesset transmissio quando vltimo loco substitutus est extraneus, dũmodo pẽdet conditio sub qua vocatus est. Dato enim pro cõstanti, & indubitato, quod vocatio extranei post mortem filiorum sine filijs præbeat coniecturam, vt intelligatur eam fuisse mẽtem defuncti, vt fieret transmissio in filios, & descendentes positos in condione, ea solum ratione, vt vitetur absurdum, quod sequeretur, si extraneus præferretur descendentibus in successione, prout tenet omnis Doctorũ schola, necessario fatendum est, eam coniecturam sumendam esse omni casu, quo nisi fieret transmissio sequi posset absurdum, & non expectãdum esse casum, quo de facto sequatur. Quoties namque defuncti voluntas aliquid operari debet cõtra iuris regulas ne absurdum sequatur, prout est quod fideicommissum conditionale transmittatur, non expectandum est, quod sequatur absurdum, ad hoc vt operetur, sed sufficit quod post cum effectu sequi possit, nisi in eo modo operaretur voluntas; sicuti ex plurimis resoluũt Alex. cons. 38. vol 6. & cons. 17. lib. 7. Corne. cons. 74. lib. 2. & alijs plures quos allegat & sequit. Cassa. cons. 15. num. 26. ergo falsum est quod ad hoc vt fiat transmissio propter exclusionem extranei expectãdus sit euentus conditionis, sub qua ille vocatus est, & quod interim dum pendet fieri non debeat.

29 Secundum est, nam ius transmissibile non potest esse in pendenti post mortem testatoris, qui illud transmittere debet, aut enim moriente testatore ius quod sibi competit ex causa de præsenti transmittere debet ad hæredem, si transmissibile est, aut extingui debet, si tunc illud ius transmittere non potest, vt plene notatur in l. apud hostes C. de suis & legit. hæred. & in l. cum antiquioribus C. de iur. delib. & in l. vlt. C. de ijs qui ante aper. tabu. Atqui si tempore mortis extingui tur ius illius, ex quo transmittere non potuit; postea non potest reuiuiscere ex causa de futuro, vt de nouo transmittatur, vt ex pluribus rectè probant Bart. in l. fin. ff. ad Tertul. Socin. iun. cons. 92. vol. 1. & cons. 50. num. 3. Albert. Brun. de stat. exclud. art. 10. quæst. 5. Deci. cons. 309. Paris. cons. 22. nu. 16. vol. 1. ergo ad hoc vt operetur voluntas defuncti circa trãsmissionem fideicommissi conditionalis, non debet expectari euentus cõditionis,

sub.

sub qua vocatus est extraneus, sed tempus quo, moritur ille ex substitutis, qui transmittere debet ad descendentes alioquin si post mortem illius purificaretur dicta conditio, & non facta esset transmissio, fieri non posset, & extraneus admitteretur exclusis descendentibus.

30 Tertium est. Coniectura transmissionis sumitur ab scripto, Gabriel. d. concl. 2. nu. 19. Ergo sufficit quod sit scriptum, ex quo talis cõiectura resultet, quidquid postea acciderit dummodo non agatur contra descendentes: hanc conclusionem deduco ex Bald. in l. precibus num. 6. C. de impuberum, & etiam probant allegata in prima ratione.

31 Quarto, & finaliter posito, quod doctrina Cancerij posset procedere. Limitãda tamen erit hoc nostro casu, vbi concurrit eadem ratio dispositionis per l. illud ff. ad l. aquil. nam ratio quare dispositio d. coniecturæ vocationis extranei locum habet, est propter euitandum absurdum l. cũ accutissimi C. de fideicom. & ne magis dilectus præferatur à minus dilecto l. publius §. fin. ff. de cond. Vnde quotiescunque adesttita ratio, quod magis dilectus præfertur à minus dilecto, est inducenda transmissio Manti. decis. 198. nu. 5. per d. l. publius §. fin. ff. de cond. l. si vna matre C. de bon. mat. per quas leges consideratur absurdum, quod præferatur magis dilectus à minus dilecto, ita Grat. cons. 32. num. 10. & 11. cons. 101. num. 19. Gabr. conclu. 4. num. 25. de fideicom. & ita est euitandũ vt dixit Crau. cons. 103. num. 6. & 8. Decia. consil. 41. num. 58. lib. 1. & cons. 103. num. 34. lib. 2. & in omni materia id est speciale ad euitandum absurdum l. nam absurdum. ff. de bon. liber. & ita validum esse argumentũ ab absurdo vitando tradit Bald. cons. 2. verba num. 5. lib. 1. vers. *Item hoc probatur.*

32 Sed quando succedit casus quod fideicommissarius decedit ante grauatum relictis post se liberis resultat absurdũ supradictum, cum veniat ad hæreditatem extraneus testatori, non ex sua dispositione, ergo in hoc casu est facienda transmissio fideicommissi conditionalis.

33 Quod si dicas hanc coniecturam non sumi ex vocatione extranei, sed ex casus contingentia. Respondebo contrarium, nam sumitur ex d. vocatione, quæ in se includit illam tacitam conditionem, si casus eueniat, quod ille extraneus admitteretur ad fideicommissum. Ita quoque ex eadem vocatione & casus contingentia sumetur hæc coniectura, ne magis dilectus præferatur à minus dilecto.

34 Et quod in isto casu nostro militet d. ratio, patet quia d. Antichа Pineda donationẽ fecit pronepotibus testatoris. At vero Petrus P. Pasqual, & Hieronyma Clariana sunt nepotes. Proximior enim in gradu est testatori magis dilectus, pluribus tradit Decia. respons. 61. num. 18. & respon. 79. num. 42. lib. 2. ex respons. 1. num. 362. ib. 1. pulcr. Ruin. cons. 114. num. 8. lib. 3.

Ex ijs omnibus constat d. Elenam Cosell, & Elisabetem Pons, non iure instare reuocationem sententiæ pro tollenda d. transmissione.

## SVMMARIVM.

FIDEICOMMISSVM conditionale ex cõiecturis transmitti de iure est inducitatum, num. 1.

Etiam si duæ tantum coniecturæ concurrant sufficit ad transmissionem fideicommissi conditionalis, num. 2.

Vehemens est coniectura ad transmittendũ quando substitutio fideicommissaria est vnita iuri accrescendi, num. 3.

Hæc coniectura procedit etiam si substitutus de cuius exclusione agitur esset de descendẽtibus, num. 4.

Dispositio vnita naturam assumit principalis cui annectitur. num. 5.

Ius accrescendi non habet locum inter succedentes diuerso iure, num. 6.

Sufficit quod ius accrescendi habuerit locum, & communicauerit naturam suam substitutioni ab initio ante à dictam hæreditatem, vt operetur transmissionem substitutionis fideicõmissariæ etiam post à dictam, num. 7.

Ius accrescendi iam vnitum substitutioni in separabile est, num. 8.

Vbi duo fideicommissarij sunt substituti primo hæredi ius accrescendi nõ cessat ob additionem hæreditatis primi hæredis, neque fideicommissarij tunc possunt diuerso iure succedere, numer. 9.

Ius accrescendi locum habet vbi plures eadem oratione & circa eadem bona fuerunt vocati, num. 10.

Et dicuntur non solum verbis, sed etiam re coniuncti, num. cod.

Ius accrescendi locum habet inter saltem verbis coniunctos si repentius disiuncti non sunt, num. eodem.

Coniuncti re-

*Coniectura vocationis extranei est potentissima ad inducendam transmissionem fideicommissi conditionalis, num. 11.*

*Iacobus Cancer declaratur num. 12.*

*Hæc coniectura locum habet etiam si ageretur de excludendo substituto. num. 13.*

*Multo magis debet procedere ad exclusionem extranei instituti ab hærede grauato à testatore incogniti, num. eod.*

*Respondetur ad doctrinam Marescoti remissiue, num. 14.*

*Contra Marescotum sunt Cancer & Peguera, numer. 15.*

*Casus Rotæ Rom. apud dominum Ludouisium est magis dubitabilis quam sit casus noster, numer. 16.*

*Conclusio responsi, num. 17.*

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis consilij.

In eadem causa.

# CONSILIVM Septuagesimum septimum.

PRO PETRO PAVLO Pasqual, Hieronyma Clariana & alijs.

CONTRA.

ELENAM COLELL, ET viduam Pons.

---

*Jesus Maria Josephus.*

AVT fideicômissum conditionale pendente conditione ex nullis cõiecturis & nullomodo nulloue casu potest trãsmitti, quod est cõtra leges expressas, & contra cõmunem & receptissimam omnium Doctorum sententiam à qua nemo discrepat, aut nullo pacto affirmari valet hoc de quo agimus fideicommissum aut transmissum fuisse ad filios Paulæ Pasqual vocatæ per fideicommissum post mortem sine liberis Antichæ Pineda hæredis grauatæ in testamẽto paterno, nam nullæ possunt excogitari probabiles cõiecturæ quæ hic non reperiantur etenim sumus in descendentibus, fuerunt filij positi in conditione, & sub qualitate legitimi matrimonij, adest digressio ad plures gradus substitutionis, legitur facta reciproca substitutio, ius accrescendi inter sorores substitutas nõ defecit, vltimo loco fuit vocatus extraneus Antichæ ipsa in vita professa fuit & cognouit hoc ius trasmissionis minus dilectus imo nullomodo dilectus præferretur magis dilecto nisi transmissio fieret, & aliæ plures quæ nedum simul iunctæ sufficiunt ad transmissionem verum etiam ad vocationem, cum tamen facilius inducatur transmissio quam vocatio.

Sed de per se solæ sufficiunt aliquæ ex his coniecturis adeo, vt eis existentibus nemo vnquam dubitauerit de transmissione.

Vna & istis coniecturis illaque vehemens & potens ad transmittendum est quando substitutio fideicommissaria est vnita cum iure accrescẽdi sicut enim trãsmittitur ius accrescendi, ita etiam substitutio fideicommissaria Bart. in l. vnica §. sin autem aliquid sub conditione C. de cadu. toll. Paris. cons. 50. num. 30. lib. 3. Cæpha. qui plures allegat & de communi testatur cons. 16. num. 45. Bursa. cons. 71. num. 15. Rimini. cons. 476. num. 38. Menoch. cons. 95. num. 111. Honde. cons. 70. num. 40. & seq. lib. 1. Trentasinq. de substit. par. 4. cap. 14. nu. 8. quos & alios refert & sequitur dominus Ludouisius decis. 551. num. 8. & hanc opinionem receptissimam esse profitentur etiã Manti. de coniec. lib. 11. tit. 20. num. 12. Oddus cons. 54. num. 11. Riminal. iun. cons. 502. & cons. 681. num. 12. Viuius decis. 334. alias 398. nu. 15. & 20. Intriglio. de substit. quæst. 47. nu. 26. Crassus §. fideicommissum q. 68. n. 4. quos & alios adducit additio ad Ludouisium d. decis. 551. nu. 26. & quamuis asserat Rotam decis. 100. nu. 6. par. 1. in recen. noluisse pro certo approbare dictam coniecturam, sed dixisse esse multum controuersam & solum procedere quando substitutus de cuius exclusione agitur esset extraneus secus autem si esset descendens verum in contrarium

iunc

sunt omnes Doctores supracitati qui dicunt receptam communemque esse hanc opinionem & alij infra allegandi.

4 Et nos etiam sumus in casu in quo dixit Rota procedere hanc coniecturam non enim agimus de excludendo substituto descendente, sed ne bona libera remaneant penes hæredem grauatum in exclusionem descendentium, & nepotum ipsius testatoris. Et tandem Rota simpliciter ex hac coniectura pro transmissione iudicauit, vt per Manticam & Farinacium infra allegandos supradictam opinionem in confirmationem hujus coniecturæ simpliciter tenent quoque Socinus in l. hæredes mei §. cum ita numer. 13. ff. ad treb. consil. 6. numer. 14. lib. 3. Paris. consil. 76. & consil. 77. numer. 23. lib. 2. Cur. iunior consil. 16. numer. 6. Ruin. consil. 178. numer. 2. & consil. 181. numer. 8. volu. 2. Ias. consil. 154. num. 13. lib. 4. quos & alios innu-
5 meros recenset, & sequitur nouissime Nicola. Nosis in tractat. de transmissione casu primo numer. 170. fol. 23. vbi sine difficultate pertransit, & mouetur iure & ratione iure scilicet per tex. in l. qui patri & in l. ex duabus ff. de adqui. hæred. Ratione quia ius accrescendi est transmissibile ad hæredes, cum accretio fiat rei l. si ex pluribus ff. de suis & leg. hæred. Ideo etiam substitutio vnita eidem iuri accrescendi pariter transmissibilis est, quia dispositio vnionis assumit naturam principalis cui annectitur l. etiam C. de iure dotium ob id vigore istius vnionis transmittitur quoque ius substitutionis vulgaris pupillaris exemplaris & reciprocæ quod alias non transmitteretur, vt latè tradit Nicola. Nosis in eo tractat. casu 7. per totum eiosdem opinionis fuit Rota, vt per Manticam decis. 319. numer. 11. & per Farina. decis. 380. num. 6. tom. 2. in nouissimis.

6 Et si aliqui sunt qui contrariam amplectantur sententiam loquuntur in casu (quod est summe aduertendum) in quo ius accrescendi locum habet inter hæredem grauatum & substitutum, vtpote quando duo sunt simul pro æquis portionibus hæredes instituti, & inuicem substituti, nam tunc post aditam hæreditatem per primum hæredem cessat ius accrescendi l. 2. §. interdum ff. de vsufruct. accresc. neque ius accrescendi habet locum inter succedentes diuerso iure l. sed cum patrono ff. de bon. possess. secundum tab. & in supradicto casu succederent diuerso iure nempe grauatus iure directæ institutionis hæredes vero substituti iure substitutionis obliquæ cum igitur in hoc casu cesset ius accrescendi idcirco in eo existimant Doctores non posse transmitti substitutionem fideicommissariam vnitam iuri accrescendi quod foit extinctum, & sic in hoc casu particulari tenentes contrariam opi-
7 nionem intelliguntur qui eam defendunt, moti ex dictis duabus rationibus licet contra eos etiam in dicto particulari casu inuehunt plures alij Doctores nõ obstantibus dictis rationibus ad quarum primam respondent sufficere quod ius accrescendi habuerit locum, & communicauerit naturam suam substitutioni ab initio ante aditam hæreditatem, nã operatur transmissionem substitutionis fideicommissariæ etiam post aditam, vt aduertit Socinus in §. cum ita numer. 31. in l. hæredes mei ff. ad trebel. & tenet Zanchus, ibi, num. 284. Mantica de con-
8 iectura lib. 11. ti. 20. n. 12. Ius enim ipsum accrescendi, iam vnitũ substitutioni inseparabile est Bald. in l. vnica §. fin autẽ aliquid sub conditione in fine C. de cad. toll. Secundæ rationi satisfaciunt dicendo illam procedere quando extarent alij eodem iure succedentes secus quando non extant, vt explicat Cagnol. in l. vnica numer. 62. C. quan. non pet. par. post Bart & Rip. quos recenset, & sic respondet quoque Zanchus in d. §. cum ita num. 285.

9 Cæterum (ne in his immoremur) non versamur nos in hoc casu de quo dubitant Doctores, sed in alio longe diuerso videlicet, vbi duo fideicommissarij sunt substituti primo hæredi vti hic fuerunt substitutæ Paula, & Elisabet dictæ Antichæ Pineda primo institutæ & grauatę quo casu neque ius accrescendi cessauit ob additionem hæreditatis dicti primi hæredis, neque dictæ fideicommissariæ poterãt diuerso iure succedere quæ sunt fundamenta ob quæ aliqui Doctores ab hac communi opinione defflectunt quibus cessantibus in casu nostro nulla contra hanc coniecturam reperietur alicuius Doctoris cõtradictio vel repugnãtia.

Quod autem inter dictas sorores Pau-
10 lam, & Elisabetam habuerit locum ius accrescendi est plusquam manifestum, quia eadem oratione, & circa eadẽ bona

 sue-

fuerunt vocatæ, & ſic non ſolum verbis, ſed etiam & re coniuncti exiſtimantur l. re coniuncti ff. de legat. 3. l. vnica §. his ita C. de cadu. tollen. inter autem inſtitutos vel ſubſtitutos verbis ſaltim coniunctos dubium non eſt eſſe locum iuri accreſcendi ſi re pœnitus diſiuncti non ſint Bar. & cæteri in d. l. reconiuncti Peregr. de fideicom. art. 9. num. 8.

11 Alia & potentiſsima coniectura eſt vocationis extranei quam omnes quot quot ſunt ſcribentes amplectuntur in alijs memorialibus latè adducti & plures recenſet & ſequitur Cancer. de tranſmiſsio cap. 21. num. 89. par. 3. & Pegue. deciſ. 102. num. 11.

12 Et quamois Cancerius exiſtimet hanc coniecturam intelligendam vel limitandam eſſe voi caſus euenerit quod extraneus eſſ: ctualiter deberet admitti niſi fieret trantmiſsio verum hæc intelligentia vel limitatio de iure non procedit neque Rolan. à Valle Socinus Mantica & Codex Fabrianus qui ab eo allegantur ſuam aſſertionem probant, vt in alijs allegationibus fuit latè oſtenſum.

13 Et tandem in terminis noſtris ita fuit deciſum in Rota Romana, vt per dominum Ludouiſium dict. deciſ. 551. num. 7. ibi. *Nec facit quod Doctòres prædicti loquantur, vbi agitur de excludendo ſubſtituto, quia multo magis procedere debet quando agitur de excluſione extranei non vocati imo teſtatori incogniti.*

14 Neque obſtat doctrina Mareſcoti variar. reſolut. lib. 1. cap. 27. quia ipſe impugnat ſimpliciter hanc coniecturam vocationis extranei. Hæc autem Canonizata eſt in Cathalonia neque de ea fas eſt dubitare contra Mareſcotum ſunt
15 Cancer Peguera & tota ſchola, & quemadmodum intelligatur Mareſcotus docet additio ad Ludouiſium d. deciſ. 551. num. 14.

16 Nec tandem obeſt quod diciſio Ludouiſij loquatur in caſu quo teſtator duas filias hæredes inſtituerat & inuicem ſubſtituerat, quia magis dubitabilis eſt quam caſus noſter, quia deficiunt plures coniecturæ quæ in noſtro caſu concurrunt.

17 Quare ex his duabus coniecturis maximè alijs pluribus ſimul iunctis neminí dubium eſſe poteſt tranſmiſsioni locum eſſe provt in Regia ſententia in prima inſtantia prolata fuit pronunciatum quæ venit confirmanda.

In hac cauſa tres fuerunt ſentẽtiæ pronunciatæ prima pro tranſmiſsione referente magnifico Franciſco Mijavila & Franqueza 13. Iulij 1619. Secunda contra tranſmiſsionẽ referente magnifico Ioãne Gallego 30. Iunij 1622. Tertia huius confirmatoria refferente magnifico Ioãne Magarola 20. Iunij 1626.

### Tenor primæ ſententiæ.

*ATTENTO ex vltimo teſtamento Geneſij Garau Caligarij præſentis ciuitatis Barcinone condito die 30. menſis Ianuarij anni 1559. in poſſe Franciſci Vidal Not. publici dictæ Ciuitatis conſtat dicto Garau ſibi hæredem vniuerſalem primo loco inſtituiſſe Antheam illius & Benedictæ Garau eius vxoris filiam cõmunem ſi tempore mortis dicti teſtatoris viueret, ſi autem non viueret & illius hæres nõ eſſet vel hæres eſſet & poſtea quandocunque decederet ſine filijs legitimis & naturalibus & de legitimo & carnali matrimonio procreatis tali caſu. & quolibet illorum ſubſtituiſſe & ſibi hæredes vniuerſales inſtituiſſe pro æqualibus partibus, & portionibus Paulam & Eliſabetem, etiam ipſius, & dictæ Benedictæ filias communes qua ſi illius hæredes non eſſent, ex eo quia nollent vel non poſſent, vel illius hæredes eſſent & poſtea quandocunque decederent ſine filijs legitimis & naturalibus tali caſu præmorienti ex eis ſuperuiuentem ſubſtituiſſe, & ſibi hæredem vniuerſalem inſtituiſſe, deficientibus autem dictis Eliſabeta, & Paula ſub forma prædicta eiſdem, & ſuperuiuenti ex eis ſubſtituiſſe, & ſibi hæredem vniuerſalem inſtituiſſe Eliſabetam dicti teſtatoris ſororem vxorem Michaelis Aſtorga ad ſuas omnimodas voluntates, provt in ſupra chalendato teſtamento ad quod ſit & habetur relatio continetur conſtat dictam Eliſabetam Aſtorga deceſſiſſe ſuperſtitibus ſibi dictis Anthita, Paula, & Eliſabeta. conſtat dictam Paulam nuptui traditam fuiſſe Petro Paſqual Notario Regio Barcinone, & ex eis procreatos fuiſſe inter alios Petrum Paulum Paſqual, Hieronymam (qua nupſit Ioanni Clariana Notario Regio) & Mariam quæ matrimonium contraxit cum Sebaſtiano Puig negociatore & ex dictis coniugibus Puigs procreatas fuiſſe Eliſabetem, & Elenam, quas conſtat nupſiſſe videlicet Eliſabetem Benedicto Pons Medicinæ Doctori, & Elenam Ludouico Colell ſcriptori, conſtat dictas Eliſabetam, & Paulam ſenieres vitam, cum morte com-*

mutaſſe

mutasse eis superstite iam dicta Anthica illarum sorore, constat dictam Anthicam viduam Laurentij Pineda negociatoris Barcinone instrumento recepto die 3. mensis Aprilis anni 1612. in posse Antonij Stalella Not. publici Barcinone donatione pura & irrenocabili qua dicitur inter vivos cum retentionibus in dicto instrumento expressis post tamen obitum suum donasse dictis Elisabetæ Pons, & Elenæ Colell filiabus dicta Maria dicta Paula Garau filia sororis dictæ donatricis dictorum cõiugum Puigt filiabus præsentibus & acceptantibus & dicto Puig, vt illarum patri & legitimo administratori & quibus vellent omnia illius bona præsentia & futura cum instrumẽto, clausulis constituti & precarij & alijs translationis dominij & possessionis in dicto instrumẽto expressis quã constat die decima octaua Iunij dicti anni 1612. fuisse insinuatam in Curia Regentis Vicariam Barcinone cõstat Praterea eandem Anthicã Pineda instrumento recepto die 20. mẽsis Iunij eiusdem anni 1612. apud Antoniũ Ioannẽ Fita Not. publicum Barcinone donatione pura & irrenocabili qua dicitur inter vivos cum instrumẽto, & cum eisdem clausulis & obligationibus de quibus in precedenti alio donationis instrumento donasse pro equalibus partibus & portionibus supra nominatis Petro Paulo Pasqual Legũ Doctori Hieronymæ Clariana, & Paulæ Pasqual iuniori ex sorore dicta donatricis filijs quasdam domos sitas in presenti ciuitate Barcinone in vico antiquitus vocato de la Fustaria, nunc vero de la Vidriaria, de quibus in hoc iudicio agitur latè in dicto instrumento designatas quas ex partium confessionibus & aliàs constat fuisse dicti quondam Genesij Garau testatoris tẽpore eius mortis constat dictam Paulã iuniorem decessisse nullo per eam condito testamento de quo saltem appareat & denique constat dictam Anthicam Pineda ab hac luce migrasse nullis relictis liberis, superstitibus sibi dictis Petro Paulo Pasqual L. Doctore Hieronyma Clariana, Elisabeta Pons, & Elena Colell, constat post mortem dicta Anthica Pineda dictos Petrum Paulum Pasqual & Hieronymam Clariana, & seu dictum quondam Ioannem Clariana eius procuratorem adepti fuisse realem & actualem possessionem domus predicta & hodie per eosdem possideri, constat, per dictos Petrum Paulum Pasqual & Hieronymam Clariana in discursu presenti causa deductum & pretensum fuisse ius fideicommissi conditionalis in fauorem dicta Paula eorum matris positi per dictum quondam Genesiũ Garau in suo vltimo testamento extantibus coniecturis ex eo & aliàs ex meritis processus resultantibus in ipsos vt successores dictæ Paulæ ab intestato deffuncta fuisse transmissum & consequenter domos predictas & demũ vniuersam hereditatẽ, & bona quæ fuerunt dicti quondã Genesij Garau testatoris ad eos pertinere & spectare sibique adiudicari petitum fuerit.

Et licet pro parte dictorũ Elenæ Colell & Elisabetæ Pons pretendatur propter premorientiã dictarũ Paulæ & Elisabetæ Garaus ac Elisabetæ Astorga dicti quondam Genesij Garau testatoris filiarum & respective sororis dictũ fideicõmissum de quo in testamento dicti Garau testatoris in vita dictæ Pineda heredis primo loco instituta quo dictis omnibus substitutis supernixit caducatum & omnino extinctũ fuisse & consequenter transmissioni locũ non fuisse, nec esse in fauorem dictorum Petri Pauli Pasqual, & Hieronymæ Clariana, quinimo dictam Anthicam de dictis domibus & de alijs dicti testatoris bonis libere disponere potuisse & non licuisse dictæ Anthicæ post factã dictam primã donationem vniuersalem omnium bonorũ suorũ dictis Elisabetæ Pons & Elenæ Colell in præiudiciũ dictæ donationis domos predictas in illa cõprehensas donare dictis Petro Paulo Pasqual L. Doctori & Hieronymæ Clariana.

Tamen attento constat dictos Petrum Paulum Pasqual & Hieronymam Clariana, vtpote filios dictæ Paulæ senioris per dictum quondam Genesium Garau in dicto suo vltimo testamento casu quo dicta Anthica Pineda primo loco hæres instituta decederet sine filijs positos fuisse in vocatione & inter dictas Elisabetem Garau, & Paulam dicti testatoris filias fuisse factam reciprocam substitutionem superuenientẽ videlicet premorienti sub eadẽ conditione, substituẽdo, & tandem vltimo loco vocasse Elisabetã Astorga dicti testatoris sororem, & sic extraneam & constat eandem Anthicam Pineda suprahalendatam secũdam donationem dictis Petro Paulo Pasqual, & Hieronyma Clariana fecisse eo sumpto motiuo videlicet quia sæpius à dicto Genesio Garau testatore intellexerat quod defficiente dicta Anthica sine filijs dicta domus peruenirent ad dictam Paulam Garau, & illius morte secuta ad eius filios & constat ex depositionibus testium pro parte dicta Clariana ministratorum dictis & depositionibus dictam Anthicam Pineda sæpe sæpius dictam voluntatem paternam declarasse, & publicasse. Quibus omnibus iunctis & alijs meritis processus attentis constat transmissioni in fauorem filiorum, descendentium ac heredum dicta Paula senioris ab intestato prædefuncta locum fuisse & esse, donationemque predictam vniuersalem factam dictis Elisabetæ, & Elenæ verificari dumtaxat in bonis liberis dicta donatricis videlicet in iuribus legitimæ & trebellianicæ respectu partis dictarum domorum eidem Anthicæ Pineda hæredi primo loco instituta competentis. His & alijs meritis processus attentis & aliàs dicta sua dominatio insequendo conclusionem in Reg. Aud. factam pronunciat, sententiat, & declarat, vniuersam hereditatem

*realitatem & bona quæ fuerunt dicti quondam Geneſij Garau teſtatoris, & ſignanter domos prædictas de quibus contenditur factis tribus æqualibus portionibus adiudicandæ fore, & eſſe provt cum præſenti adiudicat cum iurium plenitudine, ſcilicet dicto Petro Paulo Paſqual legum Doctori vnam, ex dictis tribus partibus, Hieronymæ Clariana alteram partem, & reliquam tertiam partē dictis Elenæ Colell, & Eliſabetæ Pons filiabus dictæ Mariæ & eā eodē nomine repreſentantibus & eaſdem Elenam Colell, & Eliſabetem Pons immittendas fore & eſſe, provt cū præſenti immitti mandat in realem & actualem poſſeſſionem ſeu quaſi dictorum iurium legitima & trebellianica & tertiæ partis hæreditatis dicti Geneſij Garau illis competentibus & adiudicatis ſignanter reſpectu dictarum domorum & dictos Petrum Paulum Paſqual, & Hieronimam Clariana dictarum domorum poſſeſſores condempnandos fore, & eſſe provt cum præſenti condēpnat ad deſerendam dictis Eliſabeta Pons, & Elena Colell vacuam & expeditam poſſeſſionem partium domorum prædictarum reſpectu legitima & trebellianica & dictæ tertiæ partis ſuperius illis adiudicatæ vna cum fructibus ſiue logerijs reſpectu iurium prædictorum perceptis, & quæ percipi potuerunt à die per eos dictarum domorum adeptæ poſſeſſionis poſt mortem dictæ Pineda liquidandorum omnium liquidatione reſeruata & neutrā partem in expenſis condempnat ſed pro biſtrattus dicta ſua dominatio ſolitā fieri mandat executionem.*

## Tenor ſecundæ ſententiæ.

ATTENTO ex meritis præſentis proceſſus conſtat Geneſium Garau Caligarium ciuem Barcinone in teſtamento per eum condito 30. Ianuarij 1559. in poſſe Franciſci Vidal Not. publici Barcinone inſtituiſſe ſibi hæredem vniuerſalem Anthicam filiam ſuam, & caſu quo ſine filijs decederet eidem ſubſtituiſſe, & ſibi hæredes vniuerſales inſtituiſſe Paulam & Eliſabetem filias ſuas pro æquis partibus & portionibus & illis decedentibus ſine filijs ſubſtituiſſe Eliſabetam ſororem ſuam vxorem Michaelis Aſtorga provt hæc & alia latius in præhalendato teſtamento ad quod fit & habetur relatio continentur conſtat præterea mortuo dicto Garau teſtatore dictam Anticham illius filiam & hæredem primo loco inſtitutam hæreditatem & bona dicti Garau patris ſui toto tempore vitæ ſuæ poſſediſſe, & conſtat dictas Paulam & Eliſabetam filias dicti teſtatoris, nec non Eliſabetam Aſtorga vocatos & ſubſtitutos ſuo caſu poſt mortem dictæ Anthicæ ſine filijs mortuos fuiſſe dictamque Anthicam omnibus ſuis ſubſtitutis ſuperuixiſſe conſtat præterea dictam Paulam vnam, ex dictis ſubſtitutis deceſſiſſe cum filijs Petro Paulo Paſqual Legum Doctore Maria, Hieronyma, & Paula, & conſtat Mariam filiam dictæ Paulæ matrimonium contraxiſſe cū Sebaſtiano Puig mercatore ciue Barcinone, & ex dicto matrimonio fuerunt procreata Eliſabet quæ matrimonium contraxit cum Benedicto Pons artiū & medicinæ Doctore, & Elena quæ matrimonium contraxit cum Ludouico Colell Notario Regio ciue Barcinone, ex quibus conſtat prædictas ſubſtitutiones defeciſſe & caducatas fuiſſe, & licet fuerit prætenſum per dictos Paulum Paſqual, Hieronymam Clariana, filias dictæ Paulæ ſenioris neptesque dicti Garau teſtatoris & nobilem Matronam Marti vxori Iacobi Marti L. D. ciuiſque honorati Barcinone filiæ Paulæ iunioris abneptis dicti teſtatoris, quod licet dicta Paula Garau, & Paſqual filia dicti teſtatoris fuerit præmortua cum dictis filijs dicta Anthica ſorori ſuæ primæ hæredi gravata ad filias dictæ Paulæ fuiſſe tranſmiſſam hæreditatem & bona dicti Geneſij Garau, cæterum quia ex teſtamento dicti Garau non reſultant coniecturæ ſufficientes, ex quibus illa ſpes fideicōmiſſi conditionalis potuerit tranſmitti ad filios dictæ Paulæ ſenioris, maximè in præiudicium filiæ teſtatoris primo loco inſtitutæ, & ſic magis dictæ contra quam regulariter non datur tranſmiſſio niſi exiſtentibus legitimis coniecturis quæ hic deficiunt præſertim cum fuerit prædefuncta dicta Aſtorga extranea vltimo loco ſubſtituta quæ ſi ſuperuixiſſet ſuperſtitibus etiam Paula, & Eliſabeta filiabus dicti Garau, vt ipſe diſpoſuit non haberet locū tranſmiſſio, ex quibus conſtat bona dicti Garau libera penes dictā Anthicam remaniſſe conſtat præterea dictam Pineda tertia Aprilis 1612 in poſſe Anthonij Stalella Notarij publici Barcinone donationem feciſſe inter vivos Eliſabetæ & Elenæ Puig filiabus legitimis & naturalibus Sebaſtiani Puig, & Paulæ nepotibus ſuis ſiue nebodas, de bonis ſuis mobilibus & immobilibus, cum reſeruationis vſusfructus de vita ſua naturali tantum & cum clauſulis conſtituti & alijs translationem dominij & poſſeſſionis ex tunc importantibus & dictam donationem fuiſſe acceptatam, & licet 20. iunij 1612. dicta Pineda poſtea fecerit ſecundam donationem in poſſe Ioannis Fua Not. publici Barcinone in favorem dictorum Paſqual, & Clariana nepotum dicti teſtatoris de quibuſdam domibus ſitis in præſenti Ciuitate in vico de la Sparteria, quæ erāt de hæreditate & bonis dicti Geneſij Garau, & per dictos donatarios fuiſſe acceptam poſſeſſionem dictorum bonorum, attamen attento conſtat dictā Pineda per dictas clauſulas & reſeruationē vſuſ-*

vſuſ-

vſusfructus in dicta prima donatione contentus transtuliſſe poſſeſsionem rerum donatarum in dictas primas donatarias, & ita in ſecunda donatione ſolum cenſeri donata per illam reſeruata in dicta prima donatione praterea conſtat dictam primam donationem per dictam Anticham factam dictis Eliſabeta & Elena fuiſſe per eam approbatam & ratificatam 16. Februarij 161-, inſtrumento firmato in poſſe Iacobi Colomer Not. publici Barcinone & in capitulis matrimonialibus initis & firmatis inter Eliſabetem Puig, & Benedictum Pons artiũ & medecina Doctorẽ 18. Februarij 1613. in poſſe Petri Lunell Not. publici Barcinone, & in cenſuali per eam vendita Eleonori Bru 6. Aprilis in poſſe Michaelis Axadà Not. publici Barcinone pretij centum librarum, & totidem ſolidorum in annua penſione volendo quod dicta donataria pertuitione & ſecuritate dicti cenſualis firmarent (provt firmarunt in illo) 11. Maij 1612 in poſſe dicti Axada, & idem confirmauit dicta Anthica in ſupplicatione per eam oblata coram Relatore primitiuo 23. Februarij 1612. & ſic conſtat dictam donationem primam per dictam Pineda factam validam fuiſſe, & eſſe & plures, & poſt illam fuiſſe approbatam & ratificatam. His igitur & alijs meritis præſentis proceſſus, attentis & aliàs ſua Excelentia dictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam pronunciat, ſententiat, & declarat, quod hereditas & bona dicta Anthica Pineda, & etiam illa que fuerunt dicti Geneſij Garau que ad illam vigore dicti teſtamenti deuenerunt adiudicentur dictis Eliſabeti Pons, & Elena Collells vigore dicta donationis per dictam Anthicam illis facta ſicuti cum præſenti ille eis adiudicat, & conſequenter quod dicti Petrus Paſqual V.I.D. Hieronyma Clariana. & nobilis Marianna Marti condempnentur ſicuti, cum præſenti illas condempnat ad dandum, & reſtituendum dictis Pons, & Colell dictas domos & alia bona que fuerunt dicti Geneſij Garau, & Anthica Pineda per eos reſpective poſſeſſa vna cum fructibus dictarum domorum & bonorum & ſuo caſu intereſſe à die litis mota vſque ad realem illarum reſtitutionem deductis tamen ex dictis bonis & fructibus, & ſuo caſu valore illarum de iure deducendis dictorum bonorum fructuum ſeu valoris eorundem, ac intereſſe ſuo caſu, & deducendorum & liquidendorum omnia liquidatione reſeruata non obſtantibus in contrarium deductis & allegatis & modo predicto ſententiam per magnificum Franciſcum Mijanilla & Franqueſa 13. Iulij 1619. latam à qua ſupplicatum extuit commutando, & quod neutra pars ex cauſa in expenſis cõdempnetur & pro biſtractis ſolitam exequtionem fieri mandat.

## SVMMARIVM.

LIBER. A facultate vxori conceſſa à teſtatore quem vellet ex communibus liberis inſtituendi, an poſſit reuocare vnius filij inſtitutionem factam à patre? num. 1.

Clauſula teſtamenti refertur, num. 2.

Teſtator poteſt vxori facultatem de bonis ſuis diſponendi concedere, quando incerti de certis vocantur, num. 3.

Voluntas & poteſtas ſi cõcurrit, actus perfectus efficitur, num. 4.

Corrigere ſe incontinenti teſtatorem velle non præſumitur, num. 5.

Procedit hec regula in caſu dubio, non autem vbi claré conſtat ſe teſtatorem corrigere velle n. 6.

Hec procedunt imprimis, ſi in eodem teſtamento & eadem clauſula factum ſit, num. 7.

In teſtamentis non datur prius & poſterius, numer. 8.

Si contraria fiant diſpoſitiones, ſiue in diuerſa, ſiue in eadem ſcriptura, ſemper vltima priori derogat, num. 9.

Dubitari de voluntate nequit, ſi verba ambigua non ſunt, num. 10.

Teſtator legem quam vult poteſt rebus ſuis imponere, num. 11.

Vltima voluntatis actus purè & ſub conditione fieri poſſunt, modo non ſit à legibus reprobata, num. 12.

Teſtator poteſt grauare heredem, vt obſequatur matri ſub pena amittenda hereditatis, numer. 13.

Precepta omnia teſtatoris ſeruanda ſunt, vti lex, num. 14.

Teſtator poteſt facere quidquid vult, in his que à ſua voluntate dependent, num. 15.

Omnia cenſentur permiſſa teſtatori, que expreſſe ſe interdicta non ſunt, num. 16.

Conuentione partium induci poteſt, vt inſtrumentum alicuius fidem obtineat, num. 17.

Idem poteſt à teſtatore in teſtamento diſponi, num. 18.

Obiectioni aduerſarij reſpondetur, num. 19.

Verba enunciatiua aliquando diſponunt, num. 20.

Verba enunciatiua non propter ſe, ſed propter aliud prolata regulariter non diſponunt, numer. 21.

Procedit id maximè inter alias perſonas, quo caſu diſpoſitionem inducere nullo modo poſſunt, num. 22.

Præſertim ſi per modum demonſtrationis prolata ſint, num. 23.

Fortius procedit hec theorica in contractibus num. 24.

*Enunciatiua verba dicuntur quæ proferuntur per tempus præteritum, num. 25.*
*Verba enunciatiua nominationem inducunt, n. 26.*
*Verba in inſtrumentis appoſita. ſi ſint ipſius Notarij, non poſſunt in aliquo afluere. num. 27.*
*Confeſsio erronea pro non facta habetur, num. 28.*
*Error detegitur ex eo quod conſtat rem aliter ſe habere, num. 29.*
*Plus in referente, quam in relato eſſe nequit, numer. 30.*
*Verba enunciatiua an diſponant nec ne, ex coniecturis elicitur, num 31.*
*Coniecturæ alijs coniecturis contrarijs eliduntur. num. 32.*
*Mater non tenetur nominare hæredem quem mente deſtinarat, ſi cauſa non nominandi interuenerint, num. 33.*
*Electori, cui competit ex vltima voluntate electio, ſi inter viuos elegerit, an permiſſum ſit variare? num. 34.*
*Quod teſtator ipſe fecit, magis credendum eſt ab vxore fieri voluiſſe. num. 35.*
*Teſtator quod facturus erat viuus ab hæredibus ſuis fieri iuſſiſſe intelligitur, num. 36.*
*Ius quæſitum est alijs filijs ad hæreditatem, ſtatim ac Franciſcus capit matri non obedire, num. 37.*

## ARGVMENTVM.

Libera facultate vxori conceſſa à teſtatore quem vellet ex communibus liberis inſtituendi an poſsit reuocare vnius filij inſtitutionem factam à patre.

Ex verbis enunciatiuis an colligatur electio aut hæredis nominatio.

Electori cui competit ex vltima volũtate electio ſi inter viuos elegerit an permiſſum ſit variare.

# CONSILIVM Septuageſimum octauum.

## PRO EVFRAYNA OSONA vidua Ciuitatis Vicenſis.

## CONTRA.

## FRANCISCVM OSONA.

*Jeſus Maria Joſephus.*

IN hac cauſa quæ relatore doctiſsimo Senatore Ioſepho Roca diſputatur, Eufrayna Oſona vidua relicta Petri Oſona Vicenſis vrbis Notarij liberã ſibi aſſerit eſſe facultatem, nominandi vnum ex filijs ſuis, eligendique pro libito ad hæreditatem & bona viri ſui, eiuſdem teſtamẽto conceſſam. Et ſi forte hæc ampla ac libera facultas ſibi non competit, quod minime credi, ſaltem ex cauſis in proceſſu allegatis licere ſibi Franciſci Oſona communis filij inſtitutionem reuocare, & vni ex alijs communibus liberis eiuſdem teſtamentariæ diſpoſitionis vigore gratificari.

Quoad primum caput, liquido patet dictæ viduæ Oſona liberam ampliſsimãq; facultatem de dictis bonis, in fauorem cuiuſcunq; ex filijs diſponendi à viro ſuo eſſe permiſſam, illis verbis clauſulæ hereditariæ præfati teſtamenti.

1 *Y finalment aliargant la facultat y llibertat a la dita ſenyora Eufrayna cariſsima muller mia per la molta confiança q̃ della tinch, reduesch tota la preſent mia diſpoſitiõ de ma vniuerſal berencia, y bens, y a ſon arbitre, judici, y diſcretio de fer corregir, y eſmenar, y altrament cõmutar tota eſta mia vltima volentat, axi) de tal manera com ſa mateix puch, no abſtrahent, ni lleuant mon penſament de mos fills a ella, y a mi comuns, y deſprez dells a perſones de ma ſanch: car es mon intent que la tal diſpoſitio per ella faedora la faſſa entre mos fills, y gent de ma ſanch.*

2 Ex quibus verbis, de teſtatoris liberam amplamq; facultatem de bonis ſuis prout libuerit diſponẽdi concedentis voluntate manifeſtũ eſt, & cum de poteſtate pariter dubitari non poſsit; quia fuere vocati incerti de certis, vt poſt Bart. & alios not. Peregr. art. 43. nu. 57. Cancer. plures referens tom. 3. variar. cap. de legatis nu. 99. voluntate poteſtateque concurrentibus perfectionem ſuam actus fortitur, ex vulgata regula tex. in cap. cum ſuper Abbatia de offi. iud. delegati.

Et non obſtat ſi obijciatur ex aduerſo Franciſcũ Oſona expreſſe à patre in d. teſtamẽto hęredẽ eſſe inſtitutũ, pindeq; clauſulã in qua libera bonorũ diſpoſitio vxori conce-

conceditur, non ita amplè ac liberè esse intelligéda, vt in eius arbitrio sit dimittere Franciscum Osona, aliumque vt sibi placitum fuerit hæredem instituere: nam sequeretur incontinenti correctio voluntatis dicti testatoris, quæ nõ præsumitur, ex regula l. nam ad ea ff. de cond. & demonst. cum vulgatis. Quia respondetur, illam regulam quod non præsumitur velle se testatorem incontinenti corrigere, procedere in casu dubio, minime verò in casu quo clarè cõstat de testatoris, dispositionem à se antea factã immutare, corrigere, vel emendare in toto aut parte sapientis voluntate, de qua in præsentiarum dubitari nullo modo potest, quia clara sunt verba, ibi.

*Y finalment alargant la facultat, y libertat &c.* & ibi, *Reuocant tota la present mia dispositio, de ma vniuersal herencia, y bens à son arbitre, iudici, y discretio, de fer corregir, y esmenar, y altrament conmutar tota esta mia voluntat axi, y de tal manera com jo mateix puch, &c.* Meminit enim testator prioris suæ dispositionis, & expresè voluit dispositionẽ vniuersam in qua Franciscũ instituebat ad arbitrium voluntatemq; vxoris suæ reducere: ita vt posset eam emendare, & de illis bonis liberè inter filios disponere. Cũ igitur voluntas testatoris sese corrigendi manifesta sit, præsumptio suprædicta locũ obtinere non potest, ex vulg. l. cõtinuus §. cũ ita de verb. oblig. Hæc procedunt in primis cum in eodem testamento, eademq; clausula factũ sit; porro dici nequit prius institutũ fuisse Frãciscũ, & postea adiectã clausulam liberæ dispositionis; quia in testamẽtis nõ datur prius & posterius Bart. in l. lecta. nu. 9. & 18. ff. si cert. pet. & in l. contractus nu. 4. C. de fide instrumentorũ Rota decis. 756. n. fin. par. 1. in nouissimis Surdus decis. 157. num. 6.

Imo indubium est, si cõtrariæ fiant dispositiones, siue in eadem siue in diuersa scriptura, semper vltimã priori derogare l. si ita scriptũ 47. ff. de hæred. instituen. l. stichus ff. de manumiss. test. l. diui, §. licet ff. in. codicil. l. si mihi & tibi §. in legatis l. talis de scriptura ff. de leg. 1. l. si quis in principio ff. de leg. 3.

Quoad secundũ caput dubiũ etiam non est voluisse & potuisse testatorẽ, Frãciscũ filiũ suũ scribere hæredem, sub conditione, modo, & grauamine, si matri suæ obediens esset, & bene legaliterq; se gereret, sin vero, fas esse matri, vni ex aliis filijs suis gratificari; nam frustra de volũtate dubitaretur, vbi in verbis nulla est ambiguitas nec. l. ille aut ille §. cũ in verbis ff. de leg. 2. Minus potest de potestate dubitari, quia liberũ est testatori, quam vult rebus suis legem imponere, & vltimarum voluntatũ actus pure & sub conditione fieri possunt dummodo non sit à legibus reprobata l. obtinuit ff. de cond. & demonst. l. reprehenda. C. de institu. & consequenter licuit testatori grauare Franciscũ hæredẽ, vt obsequeretur matri, eique morem gereret, & in casu non seruati grauaminis, aut non adimpletæ conditionis, eum hæreditate sua spoliare, & applicare cã vxori, facultatemque ipsi gratificandi vni ex filijs permittere, prout est clara decisio Bart. in l. paterfamilias ff. de hæred. instituen. in l. vxorẽ §. hæres ff. de legat. 3. Alex. in consil. 138. nu. 14. vol. 1. Decia. cons. 2. n. 93. vol. 2. Præcepta enim omnia testatoris seruanda sunt, sicut lex §. disponat in auth. de nupt. eamq; posse imponere pœnam priuationis, Socin. in l. pœnam ff. de his quæ pœnæ nomine Paris. in cons. 91. n. 59. vol. 2. Cephalus in consil. 58. per totum Surdus in tractatu de alimentis tit. 9. quæstio. 25. num. 3. & latè decis. 194. num. 11.

Quod autem de illatis matri molestijs, & sæuitia erga illam appareat in processu, in dubium reuocari nulla ratione potest postquã eadem ipsamet id asseuerat, & professa fuit in iudicio & extra iudicium, atque ipsius assertioni fidem adhiberi testator iussit, quod potuit facere, quia id pendet à voluntate ipsius, qui habet liberam rerum suarũ dispositionem, & licebat ei Franciscũ hæredem non scribere, & sub conditione scribere, propterea quod in his quæ à testatoris volũtate dependent, potest testator facere quidquid vult. Bar. in l. quoties §. si duo ff. de hæred. instituendis Simon de Prætis lib. 2. interpretatione 2. dub. 2. vol. 1. n. 19. Vbi ait omnia censeri permissa testatori, quæ expresè interdicta non reperiuntur, & est tex. in §. ijs igitur. in auth. de hæred. & Falcidia, & facit, quod videmus partium conuentione posse induci, vt fidem atque autoritatem iuramentum alicuius obtineat, vt per Alex. cons. 130. in fine vol. 1. Ofascus decis. 8. num. 3. Porro si licitum est in contractu, cur in testamento & vltima voluntate denegetur? in qua videtur textus clarus in l. Theopompus, ff. de dote præleg. Plotus in tracta. de in litem iurando §. 48. num. 1. Natta consil. 115. num. 8. & 9. & videndus Surdus d. decis. 194. num. 16.

19 Nequè huius partis intentioni refragatur quod ex aduerſo obijcitur ex duobus tribuſuè inſtrumẽtis in proceſſu productis, in quorum vno Eufrayna Oſona, tam nomine ſuo proprio, quam procuratorio Franciſci filij ſui impoſuit ac vendidit quoddam cenſuale penſionis annuæ 100. ſolid. Adminiſtratoribus anniuerſariorũ Sedis Vicenſis, in quo inſtrumento leguntur hæc verba. *Et pertinet, & ſpectat dictũ cẽſuale ad me dictam Eufraynam Oſona dictis nominibus hypothecario videlicet, & vſufructuario, & ad dictum Franciſcum Oſona filium, & principalem meum, tanquam heredem vniuerſalem dicti quõdam Petri Oſona patris ſui, de qua vniuerſali hæreditate conſtat eiuſdem Petri Oſona vltimo teſtamento, &c.*

In altero autem, eodem nomine ſtabilitit Cypriano & Antonio Carreras domos quaſdam, & ſunt continuata eadem verba. In tertio vero inſtrumento, fuit quædã facta concordia, inter dictã Eufraynam & Franciſcum Oſona ex vna parte, & coniuges Illas, atq; Annam Salita ex altera, in quo Franciſcus patris ſui hæres appellatur; ex quibus inferre nititur Franciſcus Oſona ſe iam fuiſſe nominatum & electum à matre, ideoque ipſi alterius eligendi non competere facultatem: nam pluribus modis reſpondetur.

20 Primò, licet verba enunciatiua aliquãdo diſponunt, vt cõmuniter tradunt Doctores in l. publia §. Titius ff. depoſiti, &. in l. ex hac ſcriptura ff. de donatio. Verum in noſtro caſu (quamquam eſſent verba enunciatiua, provt nõ ſunt, vt inferius de-
21 monſtrabitur) diſponere nequeunt, quia eſſent verba enunciatiua, non propter ſe, ſed propter aliud prolata, quæ regulariter non diſponunt, vt in l. non nudis l. nõ epiſtolis de probatio. l. ex his verbis l. epiſtola, de præſt. cap. ſi Papa de priuileg. in 6. Vincentius de Franchis deciſ. 357. num. 1. Pedrocha conſ. 32. num. 115. Bardelonus conſ. 49. n. 11. Pinciro. conſil. 85.
22 nu. 8. Præſertim inter alias perſonas, quia eo caſu diſpoſitionem inducere vllo modo non poſſunt, ita poſt alios Angelus
23 Aretin. conſ. 24. nu. 4. vol. 1. Et maximè ſi per modum demõſtrationis prolata ſint, provt hic, Pedrocha vbi ſupra num. 16. Simon de Pratis conſil. 42. num. 37. vol. 1.
24 Beroius conſil. 67. num. 35. vol. 1. & fortius procedit hæc theorica in contractibus, ex text. in d. l. publia §. Titius ff. de poſiti, probant Bart. & alij, in l. optimam C. de contrahen. ſtipe, Petrus & Cinus in l. 1. C. de falſa cauſa, & in l. cum falſa, C. de iur. & fact. ignor.

25 Secundò, reſpondetur, in dictis inſtrumentis Franciſcum Oſona, non eſſe à matre, nec per diſpoſitiua, nec per enunciatiua verba electum: de diſpoſitiuis eſt manifeſtum de enunciatiuis probatur, quia enunciatiua verba appellantur, quæ proferuntur per tempus præteritum, velut *donaui, legaui, elegi, nominaui, heredem inſtitui, &c.* vt latè tradit Surdus deciſ. 250. num. 9. & ſequentibus, & eo non citato Sotomajor, quotidianarum controuerſiarum iuris lib. 2. cap. 26. num. 73. Qui
26 idcirco in ſuo caſu docuit verba enunciatiua nominationem inducere, quia fuerant per præteritum tempus prolata, ibi, *haya de ſuceder, y ſucceda en el mayoraſgo en que eſtà inſtituydo, &c.* Quinimo & pluribus alijs rationibus fundamentiſque ad probandam dictam electionem inducitur. At in noſtro caſu nulla ſunt verba prolata à matre quæ dicant ipſam nominaſſe, elegiſſe, vel hæredẽ inſtituiſſe Franciſcum, aliamve æquipollentia, vtpote ſi dixiſſet, *nos Eufrayna vſufructuaria, &c. & Franciſcus proprietarius & hæres à me nominatus, vel electus, &c.* Tunc enim in dubium vocari poſſet, ecquidnam verba enunciatiua, ſi de alia nominatione aut electione non cõſtaret, tacitè eam inducerent; cum igitur haud appareat diſpoſitiuè aut enũciatiuè in dictis inſtrumentis ab Eufrayna Franciſcum hæredem eſſe nominatũ, cum electum non fuiſſe certiſsimum eſt.

Tertio reſpondetur, verba poſita in *ijs* inſtrumentis, nequaquam eſſe ab ipſa matre prolata, ſed poſita à Notario qui tradito ſibi inſtrumento, provt tradi ſolent acta Notarijs vt continuent ſpectantias, vt vidit in dicto teſtamento Franciſcum hæredem fuiſſe inſtitutum, ideo in ſpectãtijs poſuit, *& pertinet ad me, & ad dictum Franciſcum Oſona tanquam heredem, &c.* Hinc eſt quod in principio inſtrumẽtorum, vbi non Notarius, ſed contrahentes loquebantur dicendo, *nos Eufrayna Oſona, tam nomine proprio, quam procuratorio Franciſci Oſonæ*, non dicit *heredis*: quare cum verba in dictis inſtrumentis appoſita ſint ipſius Notarij, non poſſunt electionem inducere,
27 nec in aliquo officere, vt in terminis verborum enunciatiuorum probat Vincen. Hondedeus conſil. 31. num. 33. vol. 2.

28 Quarto reſpondetur, ex præfatis inſtrumentis, ad ſummum probari poſſe tacitã confeſsionẽ, conſenſumue matris Frãciſcũ Oſona, fuiſſe hæredẽ in teſtamento patris inſtitutũ: hæc autẽ prætenſa cõfeſsio

tam quam

tã quã erronea fraudi esse non debet, cum pro non facta habeatur, sicuti scribit Baldus in l.2.C.de error. Aduocatorum, latè Menoch.cons.91. num.38. & error detegitur ex eo, quod constat rem aliter se habere l.de ætate §. vltimo ff. de interroga.actioni.l.si post diuisionem C. de iuris, & facti ignorãtia, vbi copiosè Iaf.in principio Craneta cons.157.num.8. quinimo in ijs instrumentis se refert ad patris testamentum Notarius, porro plus in referente, quam in relato esse non potest. Auth. si quis in aliquo documento C. de edendo.

29 30

Quintò respondetur, an per dicta verba mater Franciscum hæredem elegerit, nec ne? positum esse in ipsius voluntate, de qua expressè non constat; contendit attamen eam probare pars aduersa coniectura ex prædictis verbis elicita, & vt clarius eloquamur, an disponant verba enunciatiua, nec ne? ex coniecturis elicitur Bart. in dicta l. ex hac scriptura ff. de donatio. num.9. At coniecturæ alijs con-

31

trarijs coniecturis præsertim fortioribus eliduntur; inter quas illa efficacissima est, quod Eufrayna in coniugalibus pactis filiæ primogenitæ, quæ nupsit Francisco Bergada Legum Doctori, & in alijs secundogenitæ filiæ, quæ nuptui data est Francisco Forcada, atque in primis in ea clausula pactorum in qua erat de dotis reuersione tractandum, si forte absque liberis filiæ morerentur, noluit pacisci, vt dos, vel pars illius quæ erat, ad hæredem Petri Osona reuersura stipularetur in fauorem Francisci; imò expressè conuenit quod reuerteretur ad hæredem dicti Petri Osona, atque ita nõ nomine proprio, sed appellatiuo hæredis, in quorum conuentione pactorum Franciscus cum præsens existeret, non contradixit. Vnde manifestum est voluntatem Eufraynæ non fuisse in præfatis instrumentis, propter illa verba à Notario adicta, Franciscum eligendi.

Sexto Respondetur, confectionis instrumentorum tempore forte destinasse

33

Eufraynam, non alium, quam Franciscum hæredem instituere, si bene de ea mereretur, verum cum postea tot tantæque eum non eligendi occasiones intercesserint, non obstringitur mater eam dominationem reipsa talem facere, qualem mente proposuerat, ex notatis à Doctoribus, in l.tale pactum §.fin.ff.de pact.

34

Septimò Respondetur, quamquam ex dictis verbis electio, aut nominatio inducetur, imò clarè atque expressè, mater eum elegisset hæredem; posset nihilominus in præsenti ex causis narratis in processu variare: Nam etsi controuersum sit inter Doctores; num electori, cui competit ex vltima voluntate electio. si inter viuos elegerit variare permissum sit, vt latè disputant Molina de Hispanarum primogen.lib.2.cap.4.num.37. Meres de Maioratu 1.par.quæst.48.num.45. & plures affirment posse variare, quos refert, & sequitur Flores Dias in additio. ad Gammam decis. 36. & var. quæst. lib. 3. cap.22.à principio, nec videtur dissentire Sotomajor vbi supra à num.84. (licet ex alijs fundamentis pro negatiua parte respondeat, quæ nõ militant in casu nostro, & præsertim, quia agebatur, ibi, de declaranda commissa voluntate defuncti, quod voluerit ac iusserit prius nominari filios masculos, illisque deficientibus, posse solum ad fœminæ nominationem deueniri; hic verò habemus liberam absolutamque potestatem vxori concessam) nihilominus etiam variatio est concedenda, quia videtur eam testator ipsemet permisisse, qui clarè Francisco hærede nominato, tamen si non rectè se erga matrem gereret,

35

voluit variari institutionem, & alium posse nominari, potro quod testator ipse fecit, multo magis credendum est, ab vxore fieri voluisse l.cum seruus, ibi: *Nam quod*

36

*ipse viuus facturus erat, ab hæredibus suis fieri iussisse intelligitur.* ff. de cond. & demonst. l.vniuersorum, ff. de pigno. actione cum sim.

Octauo Respondetur, matrem etiamsi voluisset non potuisse Franciscum malè de se merentem, & debita sibi denegantem obsequia, & alias extremæ patris voluntati contrafacientem eligere, in præiudicium aliorum filiorum, qui eo casu erant substituti, & quibus poterat mater ex paterno iussu gratificari; habuere enim

37

ius quæsitum statim atque Franciscus cæpit matris voluntatem aspernari, & conditionem ac grauamen nõ adimplere sub quo fuerat institutus; videndus omnino Surdus qui eleganter disserit decisio 194 à num.33.

Quæ cum ita sint, libera competit matri facultas dicta bona in quem voluerit ex filijs conferendi, & ita pronuntiandum declarandumque esse censemus.

## SVMMARIVM.

FACTI Narratio proponitur, num. 1.
Duplex huius cauſa difficultas, num 2.
In iudicio poſſeſſorio qualibet pars docere debet de titulo, vt qua meliorem oſtenderit, obtineat, num. 3.
Sola poſſeſſionis allegatio abſque titulo in iudicio poſſeſſorio non ſufficit num. 4.
Concluſio potius quam facti narratio attenditur, num. 5.
Procedit hoc, etiamſi narrata aliud ſuaderent, num. 6.
In concluſione ſtat anima libelli num. 7.
Concluſio ampliat, reſtringit, declarat, & ſuſtinet libellum, num 8.
Remedium legis finalis, non ſolum pro adipiſcenda poſſeſſione, ſed pro adepta confirmanda intentari poteſt num 9.
Remedium l. fin. competit. nedum vbi vacat poſſeſſio rerum, ſed etiam, vbi ab alio poſſidentur, num. 10.
Remedium hoc poſſeſſorium, aliquando appellatur quaſi recuperandæ poſſeſſionis, num. 11.
In iudicio poſſeſſorio hæres ſcriptus in teſtamento vltimi poſſeſſoris habet fundatam intentionem num 12.
Hæredis ſcripti immiſſionem nemo poteſt impedire, niſi qui vacantem poſſeſſionem adeptus ſit, & habeat titulum omnino clarum, num. 13.
Idem operatur dubietas probabilis iuris, quod facti dubietas, num. 14.
In iudicio poſſeſſorio requiritur pro parte hæredis teſtamentum non abolitum, nec cancellatum, & pro contradictoris parte poſſeſſio ac titulus clarus, num. 15.
Contradictor legitimus non dicitur, niſi qui habeat poſſeſſionem ac titulum clarum, ſimilem titulo hæredis, num. 16.
Regij Senatus declarationes adducuntur, quibus in iudicio poſſeſſorio hæres ſuccubuit, reſeruato ipſi iure ad petitorium, num. 17.
Hæreditamentum ſimplex, à promiſſione de hæreditando an differat, anceps eſt quæſtio, num. 18.
Sententia affirmatiua eſt receptior, num. 19.
Negatiuam multi defendunt, num. 20.
Titulus qui eſt iuris intricati, & controuerſi clarus eſſe nequit, num. 21.
Promiſſio de hereditando, vt ſit hereditamentum debet fieri per verbum, promitto, in ſcriptura publica adiecta, quod tunc ſtipulationem importat, num. 22.
Senatus deciſio adfertur, num. 23.
Promiſſio de hæreditando, hereditamentum importat, quando contractus in ſubſtantia præter promiſſionem nihil aliud continet, num. 24.
Vbi præter promiſſionem contractus aliud ſuperaddit promiſſio non cenſetur contractus, licet ſecundum aliquos poſſit ad ſimilem contractum impelli, num. 25.
Perfectum non dicitur, quando aliquid ſupereſt agendum, num. 26.
In mutuis obligationibus, non ſatis eſt cuiuſcunque ſtipulatio, ſed neceſſarius eſt conſenſus abſentis, quo ſe mutuo obliget, num. 27.
Contractus claudicare non debet, num. 28.
Contractus claudicaret, ſi adſtrictio contrahentis, abſens foret obligatione liber num. 29.
Hereditamentum perfectum primæ ſcripturæ factum non fuit, quia in eo conuenit de publico inſtrumento intra menſis ſpatium faciendo, num. 30.
Quando ſcriptura requiritur, antequam facta ſit imperfectus eſt contractus, & licet partibus recedere, num. 31.
Notarius rogari non poteſt, niſi de eo quod ſe præſente eſt factum, num. 32.
Donator potuit panitere, quia in ſcriptura præſens non fuit donataria, neq. Notarius qui pro ea acceptaret, num. 33.
Poſſeſſorij ſolius declaratio non poteſt poſſeſſorij ſimul, & petitorij declarationem inuoluere, quia ſunt iudicia omnino diuerſa, num. 34.
Titulus requirens altiorem indaginem nō præſumit aduerſus hæredem, num. 35.
Hæreditate edita ab hærede, licet quis titulum legitimum habeat, quo vacuam poſſeſſionem ingredi potuiſſet, eam accipere non poteſt, neq. hæredem impedire, num. 36.
In iudicio poſſeſſorio, vt quis aduerſus hæredem ſcripti obtineat duo requiruntur, titulus clarus, & vacuæ poſſeſſionis ingreſſio, num. 37.
Electio ob acceptionem pretij vitiatur, & redditur ipſo iure nulla, num. 36.
Etiamſi id quod fuerit datum promiſſumvé eligenti fuerit datum, vel promiſſum à tertio ipſo electo ignorante, num eod.
Cancer exiſtimat vitiari prommiſſionem, & datum repeti poſſe electionem verò eſſe validam, num. 37.
Cancer ad autoritatem Molinæ non reſpondet num. eod.
Declaratur doctrina Caſtrenſis à Cancerio pro ſua opinione allegati, num eod.
Filij qui poſſunt eligi habent ius ad rem, nu. eod.
Grauatus eligere ſi in aliquo grauet electum valet electio & reijcitur grauamen, num. 38.
Hæc theorica intelligenda eſt vbi eligens nulla præcedente conuentione cum electo, vel tertio grauat alterum etiam ignorante atq. inuitum quia tunc reijcitur grauamen, & obtinet electio, num. eod.

Ratio

*Ratio est quia tunc circa electum, aut tertiũ eiusdem nomine nulla turpitudo corruptioque versatur neque etiam ex parte eligentis qui palam in actu electionis electum grauat arbitrans id sibi fas esse,num.eod.*

*Consentione precedente facta electio indicat dolum,& corruptionem partium,num.39.*

*Lud.Molina laudatur,num.eod.*

*Decisio Regiæ Audientiæ affertur,num.40.*

*Eligens ante acceptationem potest penitere, numero 41.*

*Conclusio Responsio,num.42.*

## ARGVMENTVM.

De remedio l.fin.C.de edic Diui Hadria.toll.

Promissio de hereditando, aut de domando an sit hereditamentum, vel donatio.

Eligere grauatus an possit aliquid accipere propter electionem, & an si grauat electum valeat electio, & reijciatur grauamen.

# CONSILIVM Septuagesimum nonum.

## PRO CONIVGIBVS Cubies.

## CONTRA.

## CONIVGES VERNEDAS.

---

*Jesus Maria Josephus.*

ANNA Mestre & Ronyo vxor Hieronymi Mestre & Ronyo Parochię Sanctę Columbæ de Particio,domina vtilis,& proprietaria hæreditatis & Mãsi Mestre,vltima sua voluntate ex asse hæredem instituit virum suum eligendi instituendique vnum ex communibus filijs facultate permissa qui deinde,tam suo,quam Annæ cõiugis nomine hæredem vniuersalem scripsit Hieronymam Cubies vxorem Antichi Cubies filiam sibi dictæque Annæ communem. Decessit Hieronymus Mestre mense Martij anni 1620. & Hieronyma Cubies dicti Mansi Mestre cæterorumque bonorum, quæ parentes sui reliquerant possessionem accepit, quam etiam dolosè & callidè sibi vsurparunt Magdalena Verneda, vxor Ioannis Verneda filia secundogenita coniugum Mestre, & Ioannes eius vir, in eaque etiam num perseuerant.

Et pro illorum parte fuit incontinenti lis & causa in Regia Audientia introducta relatore magnifico Iosepho Roca, deducendo, iustis legitimisq; titulis præfatam ab eis possessionem obtineri,in eaque manutenendos esse & conseruandos, & cõdemnandam hanc partem, ac iubendum vt à prætensis turbationibus,& molestijs abstineat, cui petitioni respondentes dicti coniuges Cubies deduxerunt haud quaquam in possessione esse dictos Vernedas,& si in ea essent, expellendos, & immittendos sese ex remedio l. fin. C. de edic. Diui Adri. toll.vigore testamenti non vitiati, nec cancellati, nec in aliqua sui parte suspecti.

Nunc de dictæ causæ decisione apud eundem magnificum egregiumq; & eruditissimum Senatorem Iosephum Rocã disceptatur,& in ea sese offerũt duæ primariæ difficultates. Prima est an ferendã sit super possessorio adipiscendæ ex remedio dictę legis finalis sententia,vt existimat hæc pars,an verò ius super petitorio,meritisque proprietatis dicendum,vt pars aduersa prætendit.

Secunda,præsupposito quod agendum sit de solo possessorio,prout præsupponi debet,cuius respectu possessionis firmioti fundamento innitatur intentio,ecquidnam videlicet sint in possessione conseruandi coniuges Vernedas, an verò ipsis amotis tanquam illegitimis detentoribus debeant in possessionem immitti coniuges Cubies, aut in adepta confirmari ex remedio dictæ l.fin.C.de edic.Diui Adria. toll.

Quoad primam difficultatem quamquam primo intuitu dicendum videbatur agi posse de meritis possessorij, properes,quod pars altera fecit articulos, & posuit

poſuit de titulo cuiuſdam prætenſi hæreditamenti, quo nititur poſſeſsioni ſuæ colorem adducere, & cõſenſit ijs articulis, ipſorumq. probationi hæc pars, vt ſic de iudicij poſſeſſorij meritis tractari paſſa fuiſſe videatur, contrarium tamen ex ipſa proceſſus tela manifeſtũ eſt: quippe articulos fecit pars altera allegando in eis ſeſe in poſſeſsione bonorum exiſtere vigore prædicti hæreditamenti deſignando tempus, formam, ſubſtantiam, & qualitates illius, quæ à iudicio poſſeſſorio adipiſcendæ de quo agitur non ſunt aliena, imò neceſſarium eſt in hoc iudicio quamlibet partem docere de titulo, vt quę meliorem oſtẽderit obtineat, adeo, vt ſi pars aduerſa ſola ſua poſſeſsione confiſa titulum non allegaſſet ſuccubuiſſet abſq. dubio, cum ſola poſſeſsionis allegatio ſinè titulo in hoc interdicto nõ ſufficiat; probantur hæc vniuerſa manifeſtè in eadem l. fin. C. de edic. D. Adria. toll. ibi: *Non autem legitimo modo ab alio detinentur*, & ib: *Et ei poſſeſſio adquiratur qui potiora ex legitimis modis iura oſtenderit, ſiue qui miſſus eſt, ſiue qui antea detinens contradicendum putauit, &c.* & latè diſſerit Menoch. remed. 4. de adipiſ. poſſ. num. 582. Peregrin. de fideicõmiſſ. art. 48. num. 30. Gaſp. Anto. Theſau. quæſt. Foren. 96. num. 5. vol. 2. qui plures allegant.

4 Quinimo licet aduerſæ partis articuli poſſeſſorio iudicio non conueniſſent, prout cõueniunt, ſed ſolummodo ad petitorium ſpectarent nihilominus, tamen hæc pars admiſsioni probationique eorum conſentiendo, ingredi merita petitorij paſſa non eſſet; quia quidquid in dictis articulis pars aduerſa narrauerit in concluſione eorum petijt tãtum, iuxta primæuam introductionem cauſæ prouideri ac declarari manutenendam ſe conſeruandamque in poſſeſsione, nec verbo quidem de petitorio, prout nec de eo agere ipſi venit in mentem; & cum con-
7 cluſio potius, quam facti narratio attendatur, vt tradunt omnes Doctores, & præſertim Bar. in l. Aurelius §. ſticho ff. de liber. leg. Iaſ. plene in §. omnium n. 129 inſt. de actio. Alex. conſ. 121. num. 2. lib. 1. & plenius conſ. 44. num. 3. lib. 7. Lapus allegat 55 num. 5. Bald. conſ. 353. lib. 2. quod procedit, vt magis ſit attendenda concluſio, quam narrata etiamſi narrata aliud ſuaderent Dec. conſ. 28. & conſ. 187. Caſtren. conſ. 138. & conſ. 168 lib. 2. quia in concluſione propriè ſtat anima libelli, vt eſt dictum Bal. conſ. 455. n. 3. in fine lib. 3.
8 Et concluſio ampliat, reſtringit, declarat, & ſuſtinet libellum Iaſ. in dicto §. actionum num. 119. Et ex medio concludendi, non verò ex medio narrãdi quæ fuerit actio intentata colligitur. Caſtren. conſ. 138 lib. 2. Corneus conſ. 92. lib. 4. num. 4. Bal. conſ. 370. lib. 4. Propterea non immeritò hæc pars, cum vidit concluſionem dictorum articulorum ipſoſque articulos non repugnare poſſeſſorio, quamuis admiſsionẽ, & probationi eorum contradixerat niſi cum certis reſeruationibus poſtmodum agnita bona fide, ab hac tãquam voluntaria contradictione receſsit: manifeſtum eſt igitur nullam ex partibus petitorij iudicij merita fuiſſe ingreſſam, ſed intra fines poſſeſſorij adipiſcendæ ſe continuiſſe.

Quoad ſecundam difficultatem intrepide eſt affirmandum partem alteram in hoc iudicio l. fin. obtinere non poſſe, ſed hãc in dictorum bonorum poſſeſsionem eſſe mittendam amoto quolibet detentore, aut confirmandam in ea, quam initio accepit: poteſt ſiquidem remedium
9 l. finalis nõ modo pro adipiſcẽda poſſeſsione, verum etiam pro adepta cõfirmãda intentari, ita communiter ſcribentes in dicta l. fin. Guido Papæ deciſ. 119. & 132. Simon de Prætis de interpret. vlt. voluntat. lib. 5. interpret. 2. dub. 3 num. 18. fol. 515 Menoch. de adipiſcen. remed. 4. num. 348. Roland. à Valle conſ. 78. nu. 12. lib. 3. Maluaſia conſil. 54. num. 4. volum. 1. Fran. de Ponte conſ. 27. num. 3. Meres de Majoratu par. 3. quæſt. 19 quos refert, & ſequitur Sotomajor lib. 3. quotid. controuerſ. in cap. 24. num. 83. Atque ita com-
10 petit etiam id remedium nedum vbi vacat rerum poſſeſsio, ſed etiam vbi ab alio poſsidentur, vt apertè conſtat in dicta l. finali Peregrin. art. 48. num. 19. Nizol. allega. 18. nu. 8. Et in iſto caſu propriè verum eſſe arbitror, quod Doctores aiunt, remedium hoc poſſeſſorium quandoque
11 appellari, quaſi recuperandæ poſſeſsionis cum quaſi ſpoliata hæreditas diſcernatur dum ea in perſona hæredis reſtituenda venit, qua de re latè Oſaſcus deciſ. 26. numer. 15 poſt Bald. & Dec. quos allegat, & pulchrè Franciſcus Viuius deciſ. 409. numer. 10. lib. 3.

In hoc iudicio hæres ſcriptus in teſta-
12 mento vltimi poſſeſſoris bonorum habet intentionem quoad poſſeſsionẽ bonorum ſolidis fundamentis innixam, vt ſcilicet debeat in eam immitti, vel in iam adepta confirmari, vt conſtat ex eadem l. finali, vbi optimè Angel. poſt num. 6. &

Zucard.

Digitized by

Zuchard. num. 371. vsque ad num 382. Bero. quæst. fam. quæst. 44. num. 1. Andr. Georg. allega. 47. num. 1. Gomesius, Lupus, & alij, super l. 45. Tau. Peregrin. de fideicommiss. art. 48. n. 48, dominus Regens Sesse de iohibitio. cap. 6. §. 1. num. 56.

13 Cuius hęredis scripti immissionem, aut confirmationem possessionis nemo valet impedire, nisi qui vacátem possessionem adeptus sit, habueritq. titulum clarum, & nequaquam obscurum, aut requirentem altiorem indaginem, titulo dicti hæredis scripti similem, vt omnes in hoc conueniunt, ita Fulgos. cõs. 230. Socin. iun. consil. 75. num. 19. lib. 1. Dec. conf. 424. nu. 19. & conf. 467. num. 13. Roland. à Valle consil. nu 73. Simon de Prætis dub. 3. n. 48. Codex Fabria. lib. 6. titu. 13. de edic. Diui Adria. toll. diffi. 2. Bero. cons. 60. num. 3. & sequen. vol. 2. Rota decis. 28. num. 1. & decis. 520. par. 1. Seraph. decis. 83. num. 4. Peregri. art. 47. num. 71. qui ponũt casum in fideicommissario non habente: fideicommissum clarum, reddunt que ratio-

14 nem, quia idem operatur dubietas probilis iuris, quod facti dubitatio Milanensis decis. 3. nu. 136. Rimin. iun. cons. 719. num. 13. Molina de Hispan. primogenitu. lib 3. cap. 4 numer. 38. & cap. 13. num. 43. Veral. decis 349. alias 19. par. 2. Maluasia consil. 34. num. 11. Gozadin. consil. 6. n. 87. Menoch. dicto remed. 4. num. 630. Gregor. Lopez par. 6. tit. 14. *Como se deue de entregar la herencia al heredero*, lib. 2. num. 13. Georgius allega. 11. num. 36. vsque ad fi-

15 nem, dicens in hoc iudicio requiri testamentum pro parte hæredis non abolitum, nec cancellatum, & pro contradictoris parte possessionem aut titulum clarum

16 Zuchar. dicta l. fin. num. 375. omnino videndus, subijciens legitimum contradictorem minime appellari, nisi qui possessionem ac titulum clarum, similem titulo hæredis obtineat. Hieron. Gabr. cons. 39. num. 9. vol. 1. Celsus Hugo cons. 1. num. 9.

17 Hæc clarissimè comprobauit Senatus in tribus illis prouisionibus, factis in tribus Aulis in causa familiæ de Oms super hoc iudicio l. fin. & in causa Baroniæ de S. Mori, ad relationẽ magnifici Balthasaris Morell, vbi fuit data possessio don Michaeli de Cardona tamquam hæredi scripto, quia don Ludouicus Descallar non docebat de titulo claro, & ad relationem magnifici Hieronymi Astor in eodem iudicio adipiscendæ, vbi fuit declaratum nobilem Ioannã Albert hæredẽ scriptum in testamento nobilis Victoriæ de Oriz & de Ortaffa filiæ suæ, in possessionem bonorum á dicta nobili Victoria possessorum esse immittendũ amoto don Ferdinando de Ortaffa fideicõmissario dictorum bonorum expressè nominato in testamento patris, quia faciendæ erant detractiones, & negotium requirebat altiorem indaginem, reseruando iura don Ferdinandi ad iudicium petitorium, vt ita fieri voluit scribentes suprà relati, & præter eos Alciat. cons. 72. Roland. á Valle consil. 12. nu. 8. vol. 1. & conf. 78. nu. 81. volum. 3. Natta consil. 305. in fine Boer. decis. 156.

Titulo autem claro pars aduersa destituitur, etsi enim alleget prætensum quoddam hæreditamentum Mãsi Mestre, sibi vt dicitur factum in quadam scriptura priuata, verum obscurus imprimis est hic titulus, patiturque insignes difficultates, tam in facto, quã in iure, quia in dicta scriptura minime continetur simplex hæreditamentum, sed promissio de hæreditando, quæ num ab ipso hæreditamento

18 diuersa sit, est grauissima quæstio inter nostri iuris interpretes, illustremque ac ancipitem eam vocat doctissimus noster Fontanella de pact. nupt. glos. 9. p. 4. claus. 4 n. 20 fol. 103.

Et quamuis receptior sententia affirmatiua videatur, fueritq. iuxta eam multoties à Senatu nostro iudicatum, vt constat ex traditis per dictum Fontanella vbi

19 suprà nu. 28. & Cancer. 3. par. cap. 7. n. 124 nihilominus non pauci sunt, qui negatiuam totis viribus defendunt, inter quos

20 Bart. in l. dedi num 8. de cond. caus. de. Petra de fideicommiss. quæst. 8. num. 164. And. Angulo in commen. ad leges Regias melio. glos. 11. num. 6. dicens forsan hanc opinionem in puncto iuris esse veriorem, Codex Fabria. lib. 8. tit. 17. de fideiusso. diffol. 36. & alij plures quos citat Fontanella num. 16. & 17. vbi ait etiam pro hac opinione adesse Senatus nostri decisiones.

21 Cæterum, quamquam hoc solum sufficeret ad probandum, titulum qui allegatur ab aduersa parte nõ esse clarum, cum sit iuris intricati, & controuersi, vt in hac specie tradit Seraphin. decis. 271. num. 7. allegat Corne. cons. 132. lib. 4. & alios, Peregrin. artic. 47. num. 70. Osasc. decis. 16. & prope innumeri ex suprà relatis, verum in proposito res extra omnem aleam dubitationis est posita: quia ad hoc, vt pro

22 missio de hæreditando, vel donando sit donatio, aut hæreditamentum, fiat necesse est

est per verbum, *promitto*, in scriptura publica adiectum quod tunc stipulationem importat, secus verò si in scriptura priuata promissio facta proponatur, vt optimè declarat Fontanella num. 31. & sequẽtibus, ad quem me remitto, ne videar illius scripta transcribere, vbi num. 33. refert in proprijs terminis nostris decisionem Senatus factam in hac Aula ad relationem magnifici Iacobi Puigmija die 21.
23 Octobris 1606. in causa Michaelis Bisbe Notarij contra Mariannam Castany viduam, condemnando eam non præcise ad tradendum res donatas, in vim promissionis de donando matrimonij contemplatione, quasi ipsa perfectę vim donationis obtineret, verum ad faciendam donationem in scriptis, quam se facturam coram testibus promiserat: vidẽdus est Menoch. cons. 92. vol. 1.

24 Accedit, tunc promissionem de donando, aut hæreditando importare simplicem veramque donationem, vel hæreditamentum quando contractus in substantia præter promissionem nihil aliud contineret, vbi verò suprà promissionem vel in modo, vel in tempore, aut alijs proprietatibus accidentalibus, vel substantialibus contractus superaddit, longe dif-
25 ferunt, & promissio non iudicatur, vt contractus, licet ex vi promissionis secundum aliquos possit ad faciendum cõtractum compelli, Auenda. in l. 2. par. 2. à num. 4. Meres de Major. par. 1. quæst. 66. per totam. Eugen. cons. 7. num. 13. lib. 1. quos refert Fontanella num. 33. quibus adde Matienço lib. 5 nouæ recopil. tit. 6. glos. 7. num. 4. & 5. Gramma. decis. 103. nu. 191. Florez in additio. ad Anto. Gamma. decis. 13. n. 4.

Cæterum post ipsam scripturam priuãtam plura remansisse facienda, quæ in scriptura effectum sortita nõ sunt, ex ipso scripturæ contextu est manifestum: quia imprimis conuenit inter partes, vt Magdalena Verneda teneretur diffinire, seu renuntiare in fauorem patris, domui, hæreditatique à dicto patre suo in Parochia Sanctæ Columbæ de Farnesio possessæ, quod faciendum erat ea tempestate, qua inter dictos coniuges Vernedas coniugalia pacta firmarentur, vbi erat quoq. dictum hæreditamentum in eadem scriptura faciendum.

Ex his duo aduocanda exoriuntur. Primum, perfectam dictæ donationis contractum in scriptura priuata dici nõ posse, quia post eam remanebat aliquid circa substantialiæ faciendum, ex suprà allegatis, & ex communi regula, quod non
26 dicitur perfectum quãdo aliquid superest agendum, de qua in l. penult. *in fin.* C. de his quibus, vt indig. & scribit Baldus in l. vnica §. his ita. C. de cadu. toll. & post eum Menoch. lib. 6. præsumpt. 1. num. 10. & num. 11.

Secundum est, dictam priuatam scripturam, reciprocum, & correspectiuum, ac vltro citroque obligatorium contractum continere pater enim promisit scribere filiam in hæreditate, & Manso Mestre, & filia promisit renuntiaturam se hæreditati & domui Sanctæ Columbæ; porro cum filia non firmauerit, neque in dictæ scripturæ confectione præsens extiterit, pro non facta reputatur, nec obligat patrem qui firmauit, etenim in contractibus respectiuis, & mutuis obligationibus, non satis est cuiuscunque stipulatio, vel promissio, vt firmus, & irreuocabilis fit con-
27 tractus, sed necessarius est consensus absentis quo se mutuo obliget, quia certum est ante vtriusque partis consensum, & obligationem, nihil perfectum effici posse, vt in l. contractus. C. de fide instrum. & sic antea liberum est cuilibet resilire, & quia absens potest non acceptare, similiter contrahens cum absente potest à con-
28 tractu recedere, contractus enim claudicare non debet l. Iulianus §. si quis collidente ff. de actio. emp. claudicaret autem si adstricto contrahente absens foret om-
29 ni obligatione absolutus, sic Molina li. 4. de primoge. cap. 2. num. 66. & 71. Gutier. in cap. quamuis pactum in princ. num. 55. Pater Molina tom. 2. de iustitia, & in tract. 2. disput. 264. Sanchez de matrimo. lib. 1. disput. 7. num. 12.

Deinceps fuit in eadem scriptura conuentum, quod super contentis in ea, atq. ita super dicto ptætenso hæreditamento tenerentur partes firmare, & facere pac-
30 ta coniugalia, intra vnius mensis proximi spatium, quod intelligendum est de publico instrumento per Notarium recipiendo, ex quo euidẽter apparet purum, absolutum, & perfectum hæreditamentum priuatæ scripturæ tempore factum non fuisse l. contractus C. de fide instrum. & est text. elegans in §. 1. inst. de emp. & vend. Gutierr. pract. quæst. lib. 5. quæst. 94. Trentacinq. var. resolut. lib. 3. tit. de emp. & vend. cap. 4. & 14. Rimin. iun. cons. 151. vol. 2. optimè Surdus cons. 84. num. 2. *vbi*
31 inquit stante præsuppositio, quod scriptura requisita sit, sequi. antequam facta sit

imperfectum

imperfectum esse contractum, & partibus integrũ esse recedere. Marcabru. consil. 20. num. 8. Hondedeus cons. 92. nu. 19. volum. 1. Mago. decis. Lucensi 95. num. 2. & 21. & decis. 33. num. 43. Laderch. consil. 157.

32 Et ratio est, quia de eo quod fuit prius & se absente conuentum Notarius rogari non potest, sed de eo tantũmodo quod se præsente est factum, & ita ab illa die incipit valere verba sunt Hieron. Grati in consil. 107. num. 3. volum. 1. in cuius sententiam omnes suprà adducti discedunt.

Rursus licet in ea scriptura priuata non modo promissio de donando, sed etiam simplex, pura, & absoluta donatio contineretur, nihilominus parti aduersę opitulari non posset, quia Magdalenæ filiæ fuit facta promissio, prout constat ex ipsa scriptura, ibi: *Que dit Hieronym Ronyo y Mestre hage de heretar a sa filla Magdalena, &c.*

33 & cum in ea scriptura Magdalena præsens non esset, neq. adesset Notarius, qui pro ea stipularetur, vel acceptaret, potuerit donator pœnitere, & liberè à donatione recedere, prout recessit, l. nec ambigi C. de dona. glos. communiter approbata in l. illud. C. de Sacrosanct. Eccles. Couar. in rubr. de testam. par. 3. n. 14. & latè tractat Cancer 1. p. var. cap. 8. n. 19. & pluribus seq.

Tandem super dicto hæreditamento, & valore, seu inualiditate illius pẽdet lis, & causa, quæ fuit ab altera parte ad Sancti Officij Inquisitionis Tribunal introducta, & adhuc pendet indecisa; quod si verò ex hoc titulo confirmaretur aduersanti possessio, panderentur & deciderentur

34 omnino merita illius causæ, & solius possessorij declaratio possessorij simul, & petitorij declarationem secum inuolueret, quod quàm sit absurdum nemo non videt, cum separata sint iudicia atq. omnino diuersa, ex vulgata regula text. in l. naturaliter §. nihil commune ff. de adqui. poss.

Ex his vniuersis liquido patet, partem alteram non modo non habere titulum clarum, imò multum dubium, intricatum, litigiosum, & vt verius loquar manifestè nullum, inualidum ac penitus inutilem; hinc fit quod cum tantas adeoque graues difficultates & exceptiones titulus ipse patiatur, quæ longissimam requirunt indagationẽ, & sunt in alia causa super hoc mota discutiendæ atque examinãdæ, non potest ex tẽplo pars aduersa de iure suo docere, quo casu legitimus in hac materia contra hæredem scriptum contradictor dici nequit Viuius decis. 409. nu. 10. lib. 3. Farinacius decis. 472. num. 2. dicens ex eo solum quod plurimum fuerat in causa disputatum, ius cõtradictoris adeo

35 fuisse obscuratum, vt negari non posset, quin eius exceptio altiorem requireret indaginem, & proinde non proficeret aduersus hæredem, sed ad aliud iudicium remitti deberet Milanen. decis. 3. nu. 136. lib. 1. Simon de Prætis interpreta. 2. dub. 3. num. 48. fol. 518. & omnes superius citati.

Sed quorsum, tam multa? Doctores vniuersi communi opinione consentiunt, licet quis habeat titulum legitimum, cuius virtute possit propria auctoritate, post mortem defuncti vacuam possessionem accipere; si tamen sit adita hæreditas, tunc possessionem illam prorsus esse vitiosam, proindeque non impedire hæredem quin bonorum possessionem adipiscatur, ita ex omnium mente resoluit Sapia in tract. de immissione in poss. n. 95. in fin. Iosephus Lud. decis. Perus. 47. n. 19. Alciat. cons. 350. num. 4. Menoch. de adipisc. poss. rem. 4. num. 636. Soc. cons. 53. ante finem vol. 1. Celsus Hugo cons. 24. num. 5. sicque cum dicta aduersantis possessio post aditam ab hac parte hæreditatem, imò & post adeptam possessionem capta sit fit, vt manifestius appareat eam esse vitiosam.

His suffragatur partem alteram non accepisse vacantem possessionem: porro vt quis in hoc iudicio aduersus hæredem scriptum obtineat, duo simul requiruntur, nimirum quod vacantem possessionem ingressus sit, & titulum clarum obtineat, vt constat ex Doctoribus suprà relatis; At verò hæc pars non solum, non accepit vacuam possessionem bonorum matris de quibus titulum habere prætendit, verum & bonorum patris, in quibus, quoad possessionem saltem nullum ius potest obtinere.

36 Quamquam ex supradictis huius partis iniitia sole clarior elucear, nihilominus tamen ad maiorem corroborationem, abundantemque cautelam additur factam à Hieronymo Ronyo & Mestre in fauorẽ Magdalenæ Verneda electionem nullam esse atque omnino vitiosam, quia fuit facta sub pacto, quod teneretur Magdalena legitimæ sibi in bonis dicti eligentis competenti, in eiusdem fauorem renuntiare, quod sane pactum, acceptioque pretij, vel valoris legitimæ reddit eam

ipso

ipſo iure nullam, ita vt omnino vitietur, vt apertiſsimè declarat Molina de primogen.lib.2.cap.5.num.40.quod ampliat etiamſi id quod fuerit datum promiſſum-vè eligenti,fuerit datum,vel promiſſum à tertio, ipſo electo ignorante, quod eleganter,ibi,num.42.& 43. pluribus rationibus, & Doctorum auctoritate confirmat. Hanc eandem ſententiam amplectitur Sotomajor quotid.cótrouer.in lib.2. cap.26. num.28. vbi allegat Molin. dicto loco,& Pedroch.conſ.36.num.149.

37 Et quamuis dominus Cancer 3. par. cap.7.de pactis num.384.nonnihil ab hac opinione deflectere velle videatur, affirmans vitiari promiſsionem,& datum repeti poſſe, electionem verò eſſe validam; attamen ad auctoritatem, & fundamenta Molinæ non reſpondet, & ad ſui confirmationem nihil quidquam allegat, niſi Caſtr.in l.titio centum 71.§.1.num.4 ff.de cond. & demon. qui tantum dubitat, an legatum factum Monaſterio, ſub ea conditione,vt aliqua recipiatur,valeat? relatiſque nonnulis opinionibus aſſerit,valere quidem receptionem Monialis, ſed à Monaſterio legatum poſtulari non poſſe, quod eſt in longe diuerſis terminis;quippe ex receptione monialis nemini præiudicium,aut damnum infertur: At in caſu noſtro deluditur voluntas teſtantis,qui voluit gratis, purè, & caſtè fieri electionem, præiudicaturque alijs filijs qui niſi corrupto eligente forſan fuiſſent electi, & ioe ad rem ex teſtamento matris obtinebant,atque ita ex caſu Caſtr.argui nullo modo poteſt, in quo de retinenda ſolum in Monaſterio Moniali tractatur, quod pium eſt,atque fauorabile,eſſetque in primis odioſum, ſi ipſa inuita à Religione expelleretur, cum ex hoc indigna admiſsione ad Monaſterium effecta non ſit: Attamen hic rectè puniuntur electus & eligens,cum & ipſius eligentis & electi,vel tertij eius nomine (vt ait Molina) fraus & corruptio in detrimentum aliorum intercedat.

38 Neque obſtat,quod poſtea addit Cancer, grauatum eligere ſi in aliquo grauet electum, valere electionem, & reijci grauamen, provt etiam idem ſentit Molina lib.2.cap.4.num.19. quia loquitur Molina vbi eligens nulla præcedente conuentione cum electo, vel tertio grauat electum etiam ignorantē atque inuitum;quia tunc reijcitur grauamen,& obtinet electio; propterea, quod circa electum, aut tertium eius nomine nulla turpitudo corruptioque verſatur, neque etiam ex parte eligentis,qui palam in actu electionis electum grauat arbitrans id ſibi fas eſſe, provt exiſtimat Peralta á Molina relatus.

39 At ſecus eſt,conuentione præcedente, in qua dolo & corruptione partium, &, (vt ita loquar) Simoniacè electio facta eſt. Porro hoſce duos caſus tamquam diuerſos, & diuerſam deciſionem habentes conſtituit Molina,minimè id factorus vir doctiſsimus, & in materia fideicommiſſorum ac maioratuum verſatiſsimus,ſi ijdem,& pares caſus eſſent.

40 Adhæc Molina pluribus alijs rationibus fundamentiſque permouetur, quæ in caſu noſtro quoque militant, quibus non reſpondet Cancer, nec rem exacte pertractat, provt facit Molina. Et in his proprijs terminis,in cauſa don Frãciſci Dardena contra nobilem Annam de Darnius,eſt à Senatu noſtro in vtraque Aula iudicatum.

41 Tandem aduertitur eligentem ante acceptationem poſſe pœnitere (provt dictus Ronyo pœnituit, nam idcirco aduerſus eum cõiuges Vernedas cauſam introduxerant cuius meminit ſuprà dicta prætenſa concordia,) vt in materia electionis tradit Caldas de Pereyra de nomina.Emphi.3.par.cap.6.num.13.

42 Quæ cum ita ſint manifeſto apparet partem hanc in omnium dictorum bonorum poſſeſsionem immittendã, aut in ea, ſi appareat,ab hac parte antea fuiſſe captam dictæ l. fin. beneficio confirmandam, reſeruando iura, & prætenſiones partis alterius ad aliud iudicium nempe petitorium.

In hac cauſa fuit contra partem hanc Relatore doctiſsimo domino Ioſepho Roca ſententiatum pendet cauſa ſupplicationis in alia Aula.

---

## SVMMARIVM.

SENTENTIA *Magnifici Ludouici Beſiurs Aſſeſſoris Bailiæ Generalis nunc Regij Conſiliarij meritiſſimi fuit iuridice pronuntiata,num 1.*

*Sententia eſt indiuidua, & non poteſt pro parte valere,& pro parte non,num.2.*

*Sententia poteſt continere plura,& diuerſa capita,num.3.*

Sententia

*Sententia licet sit nulla quoad vnum caput potest tamen valere quoad alia capita.num.eod.*
*Tot sunt stipulationes quot sunt summa, vel res in stipulationem deductæ, num.eod.*
*Sententia dicti domini Besturs duo capita continet,num.eod.*
*Sententia licet contineat diuersa capita si tamen sint inter se connexa vnum caput sentitur, num.4.*
*Cancer declaratur,num.eod.*
*Quando dicantur capita connexa,num.eod.*
*Hieronymus Gabriel arguitur num.5.*
*Quando iudicium est cum pluribus potest sententia quoad vnum valere,& quoad alios non, num. eod.*
*Etiam si sententia Iudicis secularis claudicaret verum cognitio illius nullitatis ad Ecclesiasticum non spectat,num.6. & 7.*
*Clausula posita in medio vnius capituli vltra dictum capitulum non se extendit, num. 8. & 9.*

## ARGVMENTVM.

Sententia an posit pro parte valere, & pro parte non.

Quando dicantur Capita connexa.

Clausula posita in medio vnius capituli an vltra dictum capitulum se extendat.

# CONSILIVM Octuagesimum.

**PRO NOBILI DON Hieronim de Argensola & de Blanes, & domna Anna eius vxore.**

**CONTRA.**

**RECTOREM ECCLESIÆ de Mataro.**

**ADMODVM ILLVSTRIS ac Admodum Reuerende domine.**

*Jesus Maria Josephus.*

LICET Per V.D. & per admodũ Illustrem, ac Reuerendum Cancellarium Managat fuerit decisum semel atque iterum quod quoad prætensam publicã Notariam cum operatorio in villa & parochia de Mataro, habendam, & tenendam ibique recipienda, & testificanda acta quæcunq. per substitutum laycum, seu alium presbyterum non vicarium, firmæ iuris factæ in Curia Ecclesiastica per Reuerend. Rectorem de Mataro locum non fuisse nec esse, sed causæ cognitionem illusque decisionem ad Curiam Secularem Baiuliæ Generalis Cathaloniæ pertinere, & spectare, & post declarationem factam per dictum Managat fuerit in Cõsistorio Baiuliæ Gãlis cum sententia lata per Mag. Ludonicũ Besturs Assessorem d. Baiuliæ Gen.nunc Regium Consiliariũ meritissimum inter alia declaratum nõ licere dicto Rectori Ecclesiæ Parochialis de Mataro operatorium per aliquos Notarios ipsius nomine habere ad effectum recipiendi in dicta Villa,Parrochia,& terminis aliqua acta, nec ipsos Notarios, dicta acta recipere, & claudere posse,nomine, & auctoritate dicti Rectoris,& licet dicta declaratio sit maximè conformis declarationi dicti Manegat,& iuxta illam licuerit dicto magnifico Besturs, & debuerit sic sententiam proferre,& in hoc non excessserit limites suę iurisdictionis,& iure optimo potuerit hæc nobilis pars cõiugum Argensolas in quorum fauorem fuit dicta sentẽtia prolata petere,vt petijt quod dicta sententia saltim quoad hoc caput exequutioni mandaretur,(vt fuit per dictum Besturs prouisum) nihilominus tamen Rector de Mataro super ijsdem meritis firmauit ius, & de iure in Curia Ecclesiastica Fisci Procuratori dictę Baiuliæ, & huic nobili parti propter quam causam retardata fuit exequutio dictæ sentẽtiæ,& quamuis ex meritis processus contẽtionis, quæ pendet corã D.V. ocasione dictæ firmæ iuris constet manifestè de optimo iure huius partis,& non esse locum firmæ iuris factæ per dictũ Rectorẽ,plura tamen cum suis articulis oblatis 28. Maij,

& 8. Iunij currentis anni fuerunt deducta, quibus non absre erit satisfacere.

2 Et in primis prætenditur in & cum dictis articulis sententiam latam per dictum Ludouicum Besturs esse nullam ex defectu iurisdictionis, quia cum in ea generaliter dicatur non licere dicto Rectori recipere aliqua acta in Villa & termino de Mataro videtur, quod voluit comprehendere etiam acta, quæ pars alia prætendit de iure licitum esse dicto Rectori recipere, & cum quoad dicta acta cognitio spectet ad Curiam Ecclesiasticam dicta sententia videtur nulla quoad ipsa, & cum sit in hoc capite nulla talis in cæteris videtur iudicanda ex eo, quia sententia dicitur indiuidua, & non potest pro parte valere, & pro parte non l. in hoc iudicio, ff. fam. hercis. Ioan. Bapt. Afinius in sua praxi iudiciorũ, §. 31 Limi. 20.

Hæc exceptio nullitatis nihil officere 3 potest, nec obstare quo minus declaretur firmæ iuris factæ per dictum Rectorem in Curia Ecclesiastica locum non fuisse, nec esse cum firma iuris fuerit facta quoad caput super quo fuit per hanc partem petita executio, scilicet, quod non possit dictus Rector per substitutum laycum, seu alium Presbyterum non Vicarium recipere acta in oppido, & Parrochia de Mataro, & eius terminis, nec eisdem substitutis licere ad dictum effectum operatorium habere. Et vt manifestè appareat, nec huic parti officere, nec alteri prodesse in præsenti causa contentionis, præsuponendum est, cum vtraquaque sententia, tam Cancellarij Manegat, quam V.D. fuisse decisum cognitionem istius articuli ad Curiam secularem Baiuliæ Generalis Cathaloniæ spectare, vt in dictis sententijs videre licet, & in hoc non est dubitandum. Ergo licuit dicto Ludouico Besturs, super hoc capite sententiam proferre absque eo, quod dici possit excessisse limites suæ iurisdictionis. Et si pro parte alia prætendatur, quod declarando non licere Rectori de Mataro aliqua acta recipere vltra metas suæ iurisdictionis declarauerit, & quoad dictum caput sic generaliter prolatum sententiam esse nullam, non tamen propter hoc quantum ad cætera capita in quibus dictos limites iurisdictionis, non excessit est talis iudicanda: namque licet verum sit, quod sententia dicitur indiuisa, vt suprà in contrario dictum est, hoc tamen procedit quando sententia vnicum tantum caput continet; nam & dicta sententia plura ac diuersa capita contineret, & si quantum ad vnum ipsorum sit nulla non tamen quantum ad alia in quibus defectus priorum capitum nó reperietur erit nulla. Quot enim sunt capita, tot sententiæ Bart. in l. 2. num. 7. C. si aduersus rem iudicatam vbi quærens vtrum sententia possit valere pro parte, & pro parte non, dicit, quod quando sunt diuersa capitula nullus negat quin pro parte possit sententia valere, & pro parte non, & allegat iura text. in l. Carmelia pia, ff. de iure patro. l. quædam mulier, ff. fam. hercis. in quib' iuribus fuit declaratum sententiam pro parte valere, & pro parte non, & est elegans tex. quem ad hoc propositum meliorem de iure appellat Iason. in l. scire debemus, nu. 5. ff. de verbor. obligat. in l. quid tamen in princ. ff. de recep. arbi. & Iason. in dicto num. 5. ampliando regulam text. in dicta l. scire debemus, ex quo colligitur tot esse stipulationes quot sunt summæ, vel res in stipulatione specificatæ dicit, quod pari ratione tot sunt sententiæ quot capitula eius, & idem tenet Bart. in l. Lucius §. qui habebat. ff. ad Trebel. Prosper. Caranita de rit. mag. cur. ritu 257. num. 11. 12. & 13. Reboff. tomo commentariorum Regiarum Constitutionum, tract. de sent. exec. art. 16. glos. 5. num. 2. Idem Rebuff. in tract. de senten. proui. art. 2. glos. 4. n. 7. circa finem. Lancello. de attentat. cap. 12. limit. 2. num. 11. Anchar. cons. 208. num. 8. Decius consil. 344. num. 3. Surdus consil. 101. num. 40. & cons. 150. num. 113. faciunt ea quæ pulchrè traduntur à Ias. in dicta l. scire debemus n. 4 & 5. de verb. oblig. Sententia autem dicti magnifici Besturs duo capita continere primum, quod non licet dicto Rectori recipere acta; secundum, quod non licet substitutis eiusdem Rectoris operatorium ad effectum recipiendi acta in dicta Parrochia & terminis de Mataro habere, præterquam quod ex tenore eiusdem sententiæ manifestè patet pars alia cum suis articulis oblatis in præsenti causa contentionis 8. Iunij proximi lapsi artic. 12. verbis expressis fatetur. Et sic ad hoc probandum non est amplius immorandum.

Neque prædictis obstabunt ea quæ tra- 4 dũtur à dom. Cancerio Aduocato partis alterius 3 par. var. reso. cap. 17. num. 64. cum seq. ad quem pars alia recurret vbi postquam affirmauit tot esse sententias quot sunt capita inter se diuersa limitat cum Zucardo quando capita inter se sunt connexa,

connexa, quod forte pars alia prætendet, & reuera in casu nostro locum habere non potest. Diuersa enim sunt Rectorem posse per se acta, & instrumenta recipere, vel posse hanc facultatem cuicunque concedere, neque est consequens necessarium Rector potest per se instrumenta recipere, ergo potest hanc facultatem alijs concedere non enim nouum est in iure, quod aliquid liceat alicui, & non liceat illud tale alteri concedere, quæmadmodum patet in vsu domus, cui enim vsus domus legatus est potest ipse cum vxore habitare, non potest tamen dictam domum alteri locare tex. est in §. item is qui ædium inst. de vsu, & habi. Ex consequenti igitur colligitur manifestè hæc duo capita sententiæ dicti Ludouici Besturs non esse inter se connexa, sed esse capita separata: est elegans doctrina Lancellot. vbi suprà num. 10. Boer. decis. 73. num. 3. par. 1. vbi dicunt illa dici coniuncta & connexa, quæ ex continentia factorum separationem non recipiunt l. 1. C. si vnus ex pluribus appellauerit, quam confirmat Pe. Pau. Paris. cons. 66. num. 14. & num. 15. par. 1. vbi inquit cum Bal. in l. ampliorem C. de appel. capita non posse dici connexa, seu coniuncta, cum ex diuersitate factorum separationem recipiunt, vt in casu nostro manifestè appareret, sed melius adaptatur nostro casui doctrina Aret. cons. 129. quem referunt, & sequuntur Craoet. consil. 232. & Menoch. qui est omnino videndus ad hoc propositum de arbi. iudi. lib. 2. cent. 1. casu 95. vbi ex professo tractat, quæ dicantur capita connexa, & quæ dicantur separata, & dicunt ac probant illa dici connexa quorum vnum pendet ab altero, & venit in necessarium antecedens, & necessarium consequens, & aliter non dici connexa, sed potius separata capitula, etiam si eadem scriptura complecterentur, vt tradit Menoch. vbi suprà num. 19. & lata manu Pacianus de proba. lib. 1. cap. 26. 27. & 28. consequenter illa duo capita sententiæ dicti Ludouici Besturs, non licere substitutis Rectoris recipere acta, vel instrumẽta, & ad dictum effectũ operatorium habere, vel hoc dicto Rectori non licere non possunt dici capita connexa per ea quæ proxime dicta fuerunt, sed potius dicenda sunt capita separata, & sic in ipsis obtinebit locum regula suprà dicta tot capita, tot sententiæ, & licet in vno capite sententia diceretur nulla in alio tamen capite non erit talis iudicanda. Et quod capita dictæ sententiæ sint prorsus separata & diuersa, & nullam inter se habeant connexitatem est negotium iam decisum per V. D. & dictum Cancellarium Manegat. cum fuerit declaratum alterum ex dictis capitibus pertinere ad cognitionem Iudicis sæcularis, alterum verò ad iurisdictionem Iudicis Ecclesiastici quo fit, vt dici non possint vnum caput indiuiduum, sed duo sint capita prorsus diuersa.

5 Neque obstat limitatio tradita à Cancer. vbi suprà numer. 65. vbi dicit Hieronymum Gabrielem consil. 56. volum. 1. limitare regulam suprà propositam, tot esse sententias quot capita, vt tunc demum habeat locum quando summæ, aut res petitæ in diuersis capitibus diuersis quoq. actionibus petũtur. Namq. præterquam quod Hieron. Gabr. in dicto consil. non agebat de casu nostro an scilicet sententia, quæ continet diuersa capita licet vnica actione petita possit quoad vnum caput valere, & quo ad aliud non quia si hoc dixisset posset eidem opponi de tex. expresso in l. etiam. §. ex causa ff. de mino. vbi tutor, vt ex glos. manifestè apparet vnica actione petierat fundum, & domum, & nihilominus tamen decisum fuit in eo text. sententiam posse sustineri quoad vnum caput licet, quoad aliud non sustineretur, qui text. est videndus ad propositum nostrum ad probandum scilicet sententiam posse valere quo ad vnum caput, & quoad aliud esse nullam, licet ambo vnica actione sint petita dato tamen casu citra verè præiudicium, quod doctrina dicti Hieronymi Gabrielis vera esset procederet tamen quando actum esset cum eadem persona, non autem si est actum cum diuersis personis, ita declarat idem Hieronymum Gabriel in dicto consilio numer. 15. cum sequentib. vbi inquit conclusio suprà dicta non procedit quando iudicium est, cum pluribus, tunc sententia potest valere quoad vnum, & quoad alios secus, & allegat text. in l. de vnoquoque ff. de re iudi. qui est in terminis limitationis propositæ per dictum Gabrielem qui plures alios allegat, & præter illos quos allegat ita tenet Pau. de Castr. in l. 1. verficu. Item procedit C. si aduers. rem iudi. vbi inquit, propter pluritatem personarum plures summas censeri, licet vna fuerit causa petendi: Et ex diuersitate personarũ Iudicium dicitur diuiduum l. non idcirco in prin. ff.

de iud. cap. fin. eod.tit. Craue. conſ.232. num.5. Vrſil.ad Afflict.deciſ.213. num.8. Farina.lib.3.quæſt.100. cap.3. num.142. ſed ſic eſt, quod in caſu noſtro quando hæc cauſa fuit inchoata fuerunt in iudicium vocatæ diuerſæ perſonæ, quia fuit citatus non ſolum Rector de Mataro, Ioannes Palau, ſed etiam Gabriel Morera Notarius ex eo,quia nomine Rectoris recipiebant inſtrumenta, vt patet in & cum ſuplicatione in ingreſſu præſentis cauſæ ob. pro parte Franciſci Ferrer & Deſpuig à quo hæc nobilis pars cauſam habet, quæ eſt fol.344. & literæ citatoriæ ſunt fol.345. & præſentationes dictarum literarum ſunt fol.346. dicti proceſſus qui ducebatur in Baiulia Generali.Ergo ex ſupradictis manifeſte conſtat ſententiam dicti Ludouici Beſturs diuerſa capita continere,& conſequenter poſſe eſſe quoad vnum ipſorum validam, & quoad aliud non & iure optimo per hanc partem inſtari exequutionem illius capitis in quo fuit declaratum non licere ſubſtitutis dicti Rectoris non Vicarijs recipere acta,vel inſtrumenta in termino de Mataro, nec ibi operatorium ad dictum effectum habere cum in hoc dictus Ludouicus Beſturs non exceſſerit limites ſuæ iuriſdictionis ex eo quia in vtraque ſententia, tam Cancellarij Manegat, quam veſtræ dom. fuit declaratum quoad dictum caput firmæ iuris factæ per dictum Rectorem Curiæ Eccleſiaſticæ locum non fuiſſe,nec eſſe.

6 Sed licet prædicta non procederent de iure, vt reuera proceduut, & ſententia propter prædictam nullitatis exceptionem oppoſitam non poſſet exequutioni mandari, quoad prædictum caput quod dicendum non eſt, non tamen exinde ſequitur, quod per V.D. ſit declarandum quantum ad dictum caput firmæ iuris factæ in Curia Eccleſiaſtica locum fuiſſe, & eſſe. Quis enim hanc conſequentiam approbabit Iudex in vno capite exceſſit fines ſuæ iuriſdictionis, ergo vtrumq. caput ſpectat ad Curiam Eccleſiaſticam? nullus ſanæ mentis hoc dicet.

7 Nã hæc nullitatis exceptio caſu quo locũ habere eſſet poſſet proponẽda foret,non coram V.D. qui tantum cognoſcere poteſt,an ſit locus firmæ iuris factę per Rectorem,ſed coram Iudice primitiuo, aut coram Iudice cauſæ appellationis,eſt elegans doctrina Azeuedi lib.9. nouæ recopila.comment.iur.ciuil.in Regias Hiſpaniæ Conſtitutiones, tit. 17. l.2. in verbo allegare Pet.de Ferr. in prac.in form. appel. à deffi. quod procedit etiam in caſu noſtro,vt in noſtris proprijs terminis tenet Anchar. omnino videndus, qui alios allegat conſ.188. num.3. vbi dicit, quod licet Iudex laycus ſententiam protulerit contra Eccleſiaſticum, & dicta ſententia ſit nulla ex deffectu iuriſdictionis, poteſt tamen idem Iudex laycus dictam ſuam ſententiam nullam declarare, idem poterit Iudex appellationis licet fuerit laycus. Et ita V.D.cenſuit,nam cum per partem aliam poſt latam ſententiam dicti Beſturs fuiſſet firmatum de iure in Curia Eccleſiaſtica,& inde emanaſſet contentio inter dictam Curiam Eccleſiaſticam,& Curiam ſecularem Baiuliæ Generalis fere ſuper ijſdem meritis præſentis contentionis, & in dicta firma iuris fuerit prætenſum, per partem aliam ſententiam latam per dictum Beſturs eſſe nullam ex deffectu iuriſdictionis, vt patet cum ſupplicatione dictæ firmæ iuris per partem aliam oblata 27 Maij 1615. quæ eſt in proceſſu contentionis,fol.47. nihilominus tamen per V.D.non fuit declaratum quoad omnia capita ſententiæ dicti Ludouici Beſturs eſſe locum firmæ iuris, ſed tantum fuit declaratum quæmadmodum declarauerat dictus Cancellarius Manegat, ſcilicet, quod quoad iuri Rectori reſeruata in ſententia per dictum Manegat 6.April. 1588. lata locum fuiſſe,& eſſe firmæ iuris,vt patet cum ſententia V. D. quæ eſt fol.79. Ergo quoad iura, quæ non ſunt reſeruata in ſententia dicti Manegat, non eſt locus firmæ iuris non obſtante nullitate prætenſa iam eo tũc per partem aliam. Quare igitur modo erit locus firmæ iuris etiã quoad capita non reſeruata cum eadem militet ratio,quæ militabat tempore primæ ſententiæ per V.D.latæ?

8 Neque iuuat partem aliam, quod deducit in & cum ſuis articulis Rectores de Mataro exiſtere in poſſeſsione per ſubſtitutos quoslibet acta recipere, quia prę-terquam quod de tali pacifica poſſeſsione non conſtat, nec conſtare poteſt fruſtra hoc in præſenti cauſa cõtentionis deducitur,cum iam hic articulus á notorio ſpectet ad Curiam ſecularem Baiuliæ Generalis fueritque ita declaratum,tam per V.D.quam per Cancel.Manegat,vt ſuprà ſæpe dictum eſt,niſi para alia temere deffendere velit clauſulam illam poſitam in ſententia dicti Manegat quadam parenteſi circunclusam,*vltra ea, quæ dicto Rectori, vt Rectori de iure licitum, & conſuetum eſt recipere,*

cipere, comprehendere etiam facultatem recipiendi acta per substitutos laycos, quod de iure deffendi minimè potest: Nam sententia dicti Manegat, vt in principio dictum fuit sub his verbis est concepta. *Pronunciat, sententiat, & declarat quoad praesentiam publicam Notariam cum operatorio in dicta Villa, & Parrochia habendam, & tenendam ibique recipienda & testificanda acta quacumque per substitutum laycum, seu alium Presbyterum non Vicarium, ac etiam quoad recipienda, & testificanda quacumque acta, & instrumenta (vltra ea quae dicto Rectori de iure licitum concessum, & consuetum est recipere) firma iuris per eundem Ioannem Palau in dicta Curia Ecclesiastica facta locum non fuisse, nec esse. &c.* Quæ sententia est, fol. 35. & dicta clausula: *Vltra ea quæ dicto Rectori &c.* Non est posita, nec collocata in fine, nec in principio, nec in medio dictæ dispositionis, sed potius, est introclusa in medio vltimi capituli clausulæ in quo loquitur dicta sententia de actis recipiendis per Rectorem, & sic non potest totam dispositionem sententiæ comprehendere. Nam licet de iure regulariter clausula posita in principio, in medio, & in fine, alicuius dispositionis plura capita continentis comprehendat omnia capita, vt est tex. in l. 3. §. fin. ff de libe. & post. tex. in capitulo secûdo requiris ex. de appella. cum multis alijs. Quando tamen est posita in medio vnius capituli vltra dictum capitulû nô se extendit, Bar. in dicta l. 3. §. fi 1. & Canonistæ in dicto cap. 2. requiris Ludoui. Roma. consil. 503. num. 2. latissimè dominus Casanate cons. 55. n. 39.

Ex quibus omnibus concludendum est, non esse locum iuris firmæ factæ per dictum Rectorem, & ita esse declarandum.

---

## *SVMMARIVM.*

*DVBIO Neuiter suscitato respondetur, num 1.*

*Limitatio posita in vno capite sententiæ non potest referri ad aliud caput dictæ sententiæ, num eod.*

*Clausula posita in principio, aut in medio, vel fine totam dispositionem non comprehendit si sequeretur absurditas, aut contrarietas, aut dispositio redderetur inutilis si talis clausula totam dispositionem complecteretur, num. 2.*

*Quoties in aliquo actu qui alicui gerendus committitur nomen illius cui committitur hic exprimitur censetur taliter ei commissus, vt per se ipsum tantum possit exerceri cum electa sit industria personæ, num. 3.*

*Verbum* recipere, *importat exercitium actus gerendi, & non potest comprehendere actum faciendum à substituto, num. 4.*

*Quæ in faciendo consistunt per alium fieri non possunt, num. eod.*

*Participium* consuetum, *iunctum cum verbo* recipere, *de consuetudine personali intelligitur, num. eod.*

*Consuetudo est strictæ iuris, & non extenditur de casu ad casum, num. eod.*

*Explicantur verba* vltra ea quæ dicto Rectori, *num. 5.*

*Rectores de iure facultatem habent recipiendi testamenta, & alias scripturas vltimarum voluntatum, num. 6.*

*De consuetudine generali in Cathalonia Rectores, & Parochi Ecclesiarum recipiunt quoscunque contractus, & instrumenta num. eod.*

*Consuetudo non adaptatur ad vnam personam, num. eod.*

## ARGVMENTVM.

De Materia præcedentis consilij.

# CONSILIVM Octuagesimum primum.

## PRO NOBILIBVS coniugibus de Argensola.

## CONTRA.

## RECTOREM ECCLESIÆ de Mataro.

## ADMODVM ILLVSTRIS ac Admodum Reuerende domine.



Digitized by Google

*Jeſus Maria Joſephus.*

1 QVÆ de nouo emergunt nouo indigent auxilio. Cum aduerſus ea quæ in primo memoriali dicta fuere opponatur per ſententiam latam à domino Cancellario Managat in cauſa cõtentionis olim ortæ inter fiſci Procuratorem Curiæ Eccleſiaſticæ, & Rectorem de Mataro ex vna,& fiſci Procuratorem Baiuliæ Generalis, & prædeceſſores huius nobilis partis, partibus ex altera fuiſſe declaratum cognitionem dubij an Rector de Mataro poſsit per ſubſtitutos laycos recipere acta & inſtrumenta, quæ de iure ſibi,vt Rectori licitum conceſſum,& conſuetum eſt,recipere pertinere ad Curiam ſecularem Baiuliæ Generalis aſſerendo clauſulam illam poſitam in declaratione dicti Manegat (vltra ea quæ dicto Rectori,vt Rectori de iure licitum conceſſum, & conſuetum eſt recipere) complecti omnia capita,& totam diſpoſitionẽ dictæ ſententiæ operepretium erit dicto dubio pro hac parte ſatisfacere cui, vt ſpero, facilime ſatisfiet ſi veritatem præoculis habendo dictam ſententiam duo capita longe interſe diuerſa alterum ſcilicet quoad recipienda acta per ſubſtitutos laycos, ſeu alios Presbyteros non Vicarios alterum quoad acta per dictum Rectorem, vt Rectorem recipienda continere animaduertatur; quod negari miſſime poteſt. Nam, (vt ex his quæ dicta fuerunt in primo memoriali manifeſte apparet) dicta duo capita ſunt inter ſe diuerſa, & nullo modo connexa, & ea vt talia iudicauit dictus Cancellarius Managat, quia dicta contentio ortum habuit à firma iuris facta per tunc Rectorem de Mataro in Curia Eccleſiaſtica ex eo quia prædeceſſores huius nobilis partis illum, & T. Morera in iuditium Baiuliæ Generalis vocauerant, vt ibi declararetur non licere dicto Rectori per ſe, nec dicto ſubſtituto,nomine dicti Rectori recipere inſtrumenta;neceſſario igitur quoad dicta duo capita ſeparatim petita Baiuliæ generali erat proferenda ſententia dicti Managat, atque ita limitatio poſita in vno capite ſententiæ non poteſt referri ad aliud caput dictæ ſententiæ diuerſum in quo Iudex generaliter declarauit, quod quoad prætenſam publicam Notariam cum operatorio in dicta Parochia habendam, & tenendam ibique recipienda, & teſtificanda acta quæcunque per ſubſtitutum laycum,ſeu alium presbyterum non Vicarium firmæ iuris factæ in Curia Eccleſiaſtica locum non fuiſſe, nec eſſe. Neque dicta clauſula: *Vltra ea,&c.* poteſt referri ad dictum caput ſubſtituti layci, quia eſt poſita in medio vltimi capituli dictæ ſententiæ in quo tractatur de actis recipiendis per Rectorem,& ſic non poteſt totam dictam diſpoſitionem comprehendere per ea quæ in fine primi memorialis dicta fuerunt.Quibus addendum 2 eſt,quod licet dicta clauſula nõ eſſet poſita,& collocata in mediovnius capituli,ſed potius in principio, in medio, aut in fine diſpoſitionis: non tamen ex inde ſequitur; quod totam dictam diſpoſitionem poſsit comprehendere. Nam regula illa, quæ deſumitur ex l. 3. § fin. de liber. & poſth. cap. 2. Requiris de appella. fallit quando ſequeretur abſurditas, aut contrarietas, aut diſpoſitio redderetur inutilis ſi talis clauſula totam diſpoſitionem complecteretur,eſt elegãs doctrina Bart. in l.talis ſcriptura §. 1. numer. 3. Iaſon. numer.34 cum ſequen.ff.de legat.primo, Anton.Gabriel.lib.6. com.titul. de clauſulis numer.10. & num.28. Parisius conſil. 79. numer. 35. cum ſequen. volum. 2. Marian.Socin.conſil.160.numer.60 cum ſequentib. volum.2. Caſanate conſil. 54. numer. 27. At in caſu noſtro abſurdum maximum ſequeretur ex relatione talis clauſulæ ad omnia præcedentia.Namque dictus Manegat apponendo illam clauſulam ſic conceptam: *Vltra ea quæ dicto Rectori, vt Rectori de iure licitum, & conſuetum eſt recipere*: Voluit dicere vltra ea acta, quæ Rector ipſe per ſe poteſt recipere. 3 Quod probatur manifeſte de iure. Nam quotieſcunque in aliquo acto qui alicui gerendus committitur nomen illius cui committitur bis exprimitur cenſetur talis actus ſic ei commiſſus taliter, quod per ſe ipſum tantum poteſt ipſum actum gerere cum electa ſit induſtria ſuæ propriæ perſonæ eſt pulchra doctrina Baldi in cap. penultimo numer. 3 de offic. de legat. vbi dicit Baldus, quod quando repetitur, bis vnum nomen primum eſt, demonſtratiuum ſecundum eſt, arctatiuum, atque ita cenſetur

censetur industria talis personæ electa Baldo subscribunt Grammat. consil.64. num.5.& voto,3.num.3.Menoch.de præsumptio. lib.2. præsumptio.21. num.11. Quando autem in aliquo acta industria propriæ personæ eligitur talis actus non potest per dictam personam alteri committi text.est in l.cuius bonis iuncta, ibi, glos.ff.de cur.furio.Doctores in l.à Iudice C. de Iuditijs, & in l.inter artifices ff. de solutio.Rolan.à Valle consil.23.n.16. cum sequen.volum.1. Alexand.in l.1.n.5. ff.de officio eius cui non datur iurisdictio additio ad Ludoui. Roma. singulari 75. sequitur igitur,quod dominus Cancellarius Manegat noluit comprehédere cum illa clausula (vltra ea) acta, & instrumenta recipienda per substitutos laycos, seu alios Presbyteros non Vicarios, sed tantum recipienda per Rectorem.

4 Confirmantur prædicta ponderando verbum *recipere*, quod importat exercitium actus gerendi per Rectorem,& non potest comprehendere actum gerendum per substitutum laycum cum revera instrumenta recepta per substitutum laycum non possint dici recepta per Rectorem, quia recipere instrumenta consistit in facto, & ea quæ in faciendo consistunt per alium fieri non possunt text. in l. stichum in §. si seruus, & ibi, glos. in verbo seruum ff.de statu liberis text.in l. fideicommissi in §.fin.ff.delegat.3. quod præcipue locum habet in casu nostro cum sint duo maximè diuersa, & separata recipere acta per se,vel recipere per substitutum laycum,vt in primo memoriali fuit probatum, & multo magis si ponderaretur,vt pōderari debet participium illud, *consuetum* quod tantum potest intelligi iunctum cum dicto verbo *recipere*,de consuetudine recipiendi acta per eundem Rectorem, nec potest talis clausula, quæ tantum loquitur de consuetudine personali ipsius Rectoris extendi ad consuetudinem substitutorum eiusdem Rectoris cum consuetudo sit stricti iuris,& extensionem non admittat, & restringitur per actus ex quibus inducitur, & proprios facti terminos non excedit tex.in l.1.in §. Iulianus sit ff.de itinere actuque priuato Bart.in l.post dotem num.30. ff.de solut. matri.Bald.in l.final.num.10.verf.Sed qui si maritus C.communia vtriusque Iudicij Oldascus decis.Pedemon.29. num.16.atq. ita clausulam illam in qua Cancellarius Manegat locutus est, de consuetudine Rectoris non possumus intelligere de consuetudine substitutorū attento præsertim, quod si talis clausula ad substitutos Rectoris extenderetur tota sententia redderetur inutilis,& male concepta, namque si declaratum fuit in dicta sententia non esse locum firmæ iuris factæ in Curia Ecclesiastica, sed causæ cognitionem ad Curiam secularem Baiuliæ generalis Cathaloniæ spectare vltra ea acta, quæ dicto Rectori, vt Rectori de iure licitum concessum, & consuetum est recipere,sed per dictum Rectorem fuit allegatum, & deductum per se, & per suos substitutos etiam laycos posse recipere acta & instrumenta,quæcunque,etsi illud, quod consueuit facere ipse Rector spectet ad Curiam Ecclesiasticam, vt pars alia prætendit ergo cognitio talis consuetudinis ad ipsam Curiam Ecclesiasticam spectaret, & consequenter nihil remaneret declarandum Curiæ seculari (in cuius fauorem sententia dicti domini Cancellarij concluditur,) quod dicendum minime est, ne teneremur affirmare tantos Doctores Regiæ Audientiæ qui dictæ sententiæ subscripserunt rem inanem atque inutilem fecisse.

5 Si igitur ex relatione talis Parentesis (vltra ea, quæ dicto Rectori) ad omnia capita sententiæ tot absurda, & contrarietates insurgunt necessario dicendum est,tantum referri ad vltimam partem dictæ sententiæ, quæ incipit: (*Ac etiam quoad recipienda.&c.*) in qua tantum agitur de actis recipiendis per Rectorem, etsi dictus Cancellarius Manegat voluisset comprehendere etiam acta recipienda per substitutos dictum Parentesim etiam apposuisset in prima parte dispositionis in qua de actis, & instrumentis fecit mentionem, sed cum tantum intelligeret limitare sententiam in secundo capite, in primo fuit generaliter locutus, atque ita cum iam in dicta prima contentione fuerit decisum absque aliqua limitatione cognitionem istius articuli (an Rector de Mataro possit habere substitutos laycos.) spectare ad Curiam secularem pariformiter nunc (non obstante prætensa consuetudine allegata per Rectorem) est declarandum.

6 His adde q̄ illa verba: *Vltra ea quæ dicto Rectori, vt Rectori de iure licitum ac cōcessum, & cōsuetū est recipere*, non recipiunt consuetudinem,vel possessionem,quā aduersans prætendit habere, vt Rector de Mataro recipiendi acta, quia sufficiant illa verba



Digitized by Google

dicto Rectori, ſed tantum conſuetudinem, ſeu poſſeſsionem in qua ſunt Rectores Eccleſiarum in Cathaloma, etenim Rectores de iure habent facultatem recipiendi teſtamenta, codicillos, & alias ſcripturas vltimarum voluntatum, vt in capite cum eſſes, & capite cum tibi de teſtamentis: Nec poſſunt teſtificari, ſeu recipere de iure cõtractus verũ de cõſuetudine generali in Cathalonia Rectores, & Parochi recipiũt quoſcunq. cõtractus, ſenſus ergo dictæ clauſulæ eſt, vltra ea, quæ dicto Rectori, vt Rectori, &c. Id eſt, vt quoad recipienda acta, & inſtrumenta, quæ Rectores, & Parochi Eccleſiarum de iure poſſunt, & de conſuetudine recipere locus ſit firmæ iuris in Curia Eccleſiaſtica, &c. Quod magis roboratur ex illo verbo *conſuetum*, nam ſi locutus fuiſſet dominus Cancellarius de prætẽſa poſſeſsione dicti Rectoris de Mataro impropriè vſus fuiſſet verbo illo *conſuetudinis*, quæ nõ adaptatur ad vnam perſonam, & nunquam dicimus ſaltim propriè talem eſſe in conſuetudine, ſed eſſe in poſſeſsione, ſeu quaſi. Et ſic patet, quod illud verbum *conſuetum*, refertur ad conſuetudinem generalem inter Parochos & Rectores Eccleſiarum, vt Rector de Mataro cum ſit Rector poſsit eã omnia acta recipere, quæ de iure licitum conceſſum, & conſuetum eſt, recipere per alios rectores non verò quod poſsit referri ad prætenſam poſſeſsionem, ſed ſic eſt, quod alij Rectores non ſolent recipere acta per ſubſtitutos laycos hinc eſt, quod dicta clauſula non poteſt comprehendere totam dictam declarationem.

In hac cauſa contentionis fuit per dominum Regium Cancellarium in fauorem iſtius nobilis partis pronunciatum.

---

## *SVMMARIVM.*

*MARIA Anna Serra, & Setanti in cauſa graduationis bonorum don Ioachimi fratris ſui reliquis creditoribus anteferenda eſt quo ad vniuerſum as ſibi debitum, num. 1.*

*Prima eſt Maria Anna inter fratris ſui creditores cum iure tum tempore quoad mille & quingentas libras ſibi indotem conſtitutas, num. 2.*

*Pacta nuptialia inter don Ioachimum Setanti, & Veronicam vxorem ipſius ſex annorum ſpatio poſt Mariæ Annæ nuptias cõfecta ſunt. n. eod.*

*Prima eſt Maria Anna Setanti quoad intereſſe dictæ pecuniæ dotalis, quingentarum quidem librarum ad ipſo die conuentionis nuptiæ verò reliquorum ſuis temporibus præſcriptis, numer. 3.*

*Vſuræ hæ debentur à die promiſſionis, & à die ſolationis reſpectiuè, num. 4.*

*Vſuræ dotis non ſolutæ debentur ex die contractus matrimonij, num. eod.*

*Vſuræ dotis promiſſæ ad diem certam debentur poſt diem aſſignatam, num. eod.*

*Obiectioni cuidam occurritur, num. 5.*

*Vſuras dotis non exigentem maritum cenſeri remiſiſſe. Verum non eſt, niſi poſt decennij ſilentium viri morte ſubſequuta, num. eod.*

*Franciſcus Serra decem annos in matrimonio non tranſegit, num. eod.*

*Vſuræ dotis debentur vxori etiam poſt mortem viri, num. 6.*

*Maria Anna Setanti potior eſt, etiam in eo fauore quod poſt pacta nuptialia don Ioachimi & Veronica vxoris cucurrit, num. 7.*

*Vſurarum, & ſortis par eſt ratio, num. eod.*

*Obiectionis aduerſæ ſolutio, num. 8.*

*Dotis Mariæ Annæ promiſſio fuit facta quingentas tantum libras completans, num. eod.*

*Dotis factæ promiſſio prohibita eſt, num. 9.*

*Renuntiationes in diminutionem donationis nuptialis factæ, ſine faciendæ ipſo iure nulla cenſentur, num. eod.*

*Dictiones, factæ, ſiue faciendæ, ponderantur, num. 9.*

*Renuntiationes predictæ etiam de conſenſu contrahentium fieri nequeunt, num. 10.*

*Conſenſus Regentis Serra defuit ignorantis quingentarum tantum librarum filio Franciſco dotem adferri, num. 11.*

*Maria Anna Setanti graduanda eſt, vt hæres Franciſci Serra viri ſui in quantitate ducentarum octoginta librarum pro penſionibus cẽſualis, quod vir ſuus à don Ioachimo cernit, num. 12.*

*Bona vniuerſa don Ioachimi creditorum poſtulatione diſtribuuntur, num. eod.*

*Obligatio dicti cenſualis duobus partitis comprobatur, num. 13.*

*Obligatio dicti cenſualis probatur octo penſionum ſolutionibus à dõ Ioachimo huic parti factis, num. 14.*

*Inſtrumentum cenſualis etſi non appareat tamen is contractus tabulæ partitis abunde comprobatus eſt, quæ in ſubſtantia contractus referuntur, num. eod.*

*Scripturæ*

Digitized by Google

*Scriptura referens plene probat licet de relata non constet quando in referente substantia relata enarratur, num.eod.*

*Regula hac procedit in primis quando id quod refertur pendet à potestate referentis, numer. eodem.*

*Instrumenti amissi tenor & substantia per testes probari potest. num. 15.*

*Instrumenti amissio solo iuramento probatur, presertim vbi allegatur casus verosimilis, num.eod.*

*Confessiones plurimæ in casu nostro adsunt illius à cuius sola voluntate actus dependebat, numer. eod.*

*Notarij qui recepit instrumentum mors interuenit, & scripturarum illius incuria, num. eod.*

*Instrumentum censualis nullum conficitur absque obligatione & hypotheca bonorum. n. eod.*

*Instrumentum præsumitur iuxta consuetudinem regionis esse confectum, num.eod.*

*Bona Hieronyma Setanti & Solzina sunt huic parti respectu dicti censualis obligata, num.16.*

*Pars hæc etsi non haberet nisi personalem actionem præferretur creditoribus filij cum habeat obligata bona matris facta bonorum separatione ex edicto, num.eod.*

*Graduanda est Maria Anna in ære quadringentarum librarum septem solidorum numerorum sex pro dote Ioachimo persolutorum Deputatis Cathaloniæ quibus erat obstrictus prius re obligatione & hypotheca quam sit creditis partis aduersæ, num.17.*

*Cessionem à Deputatis Cathaloniæ hæc pars ad cautelam obtinuit, num.eod.*

## ARGVMENTVM.

Vsuras dotis non exigens maritus an censeatur remisisse.

Renuntiationes & donationes in diminutionem aut in fraudem capitulorũ nuptialium prohibitæ sunt in hac patria.

Contractus censualis probari potest etiamsi non constet de instrumento publico.

# CONSILIVM Octuagesimum secundum.

## PRO DOM. MARIANNA Serra & Setanti.

## CONTRA.

## DOM. PAVLAM MONFAR.

*Iesus Maria Iosephus.*

MARIANNA Serra & Setanti, in causa graduationis bonorum quondam don Ioachimi Setãti fratris sui, reliquis creditorib⁹ quo ad vniuersum æs sibi debitum præferenda est.

1

2 Ac in primis quantum attinet ad mille & quingentas libras quibus sese in pactis coniugalibus 7. Iunij 1581. Hieronyma Setanti & Solzina, dictulque don Ioachimus mater & frater Francisco Serra Iureconsulto viro ipsius obstrinxerũt. Primam autem ipsam tum iure tum tempore esse inter creditores, ex eo patet, quod 25. Februarij 1586. inter don Ioachimum Setanti, & Veronicam vxorem ipsius, (cui succedit Paula Monfar) matrimonialia pacta, atque ita quinque aut sex annorum spatio post Mariannæ nuptias confecta sint.

3 Præterea quoad interesse dictæ pecuniæ dotalis, quingentarum quidem librarum, ab ipso die conuentionis & pactorum, mille vero reliquarum suis temporibus, quibus, ternis annis trina solutione fuerunt persoluenda.

4 Debetur hoc interesse à die promissionis, & à die solutionis respectiuè, communis doctrina glos. in l. de diuisione ff. sol.matr. quæ indistinctè tenet vsuras dotis non solutæ deberi ex die contractus matrimonij, quam pluribus alijs relatis sequitur Cancer. 1. par. var. cap. 9. num. 96. vbi etiam quod si dos est promissa ad diem certam, debentur vsuræ post diem assignatam, quia eius lapsus inducit moram regulariẽ, ex l. magnam C. de contra. & com. stip.

5 Frivolum est autem asserere, Franciscum Serra virum Mariannæ, quia vsuras non exegit, remisisse censeri, proindeque hæredi Mariannæ nõ esse integrum eas postulare; propterea quod verum id fortasse esset,



Digitized by Google

ſe eſſet, ſi poſt decennij ſilentiũ, viri mors fuiſſet ſubſecuta, vt explicat Cancer. d. cap. 9. num. 9. & bene Surdus de alim. quæſt. 42. num. 89. Barboſa in l. quæ dotis num. 46. ff. ſolut. matr. Codex. Fabr. tit. 11. lib. 5. diffi. 4. Coſta conſ. 27. Fabius Turre. conſ. 76. vol. 2. Caualca. deciſ. 22. par. 4. Coſta. de fact. ſcien. & igno. diſt. 21. cent. 2. Peregrin. conſil. 100. & latiſsime pertractat Fontanella tom. 2. clau. 6. gloſ. 2. par. 6. num. 18. & ſeq. Verum Franciſcus Serra decem annos in matrimonio non tranſegit, cuius probatio quamquã parti aduerſæ incumbebat, conſtat, nihilominus ex proceſſu coniugalia pacta 7. Iunij 1581. eſſe confecta: migrauit porro ex hac vita Franciſcus Serra anno 1589. quo teſtamentum condidit.

6 Eędem vſuræ debentur vxori etiam poſt mortem viri; quia eſt priuilegium dotis, vt colligitur ex traditis per Ferret cap. 588. 3. par. obſer. affirmantem deciſum eſſe, intereſſe dotis à die litis motę deberi, quia vir, & vxor, filijque deceſſerant, atque ideo ceſſabat cauſa priuilegij dotalis: ſi igitur, vti in hoc caſu, etiãnum in viuis vxor verſetur, debentur vſuræ ante litem motam, ſicut viro debebantur.

7 In hoc intereſſe, etiam in eo quod poſt obſtrictum pactis coniugalibus Veronicę vxori don Ioachimũ cucurrit prior, potiorque iure eſt Marianna Serra; quia par eſt ratio vſurarum & ſortis principalis, ex tex. in Lucius ff. qui pot. impig. habet Tradũt optimè Cæſar Barzius deciſ. 108. Neguſan. de pigno. par. 5. 2. mem. num. 9. & mem. 1. eiuſdem par. num. 14. Socin. conſil. 41. lib. 4. Maſtrilli. deciſio. 119. qui plures refert num. 11. Fran. à Ponte. conſ. 67. num. 17. Honded. conſ. 14. num. 93. lib. 2. Milanenſis deciſ. 13. num. 13. & 14. Peregr. conſ. 114. lib. 5. Hiero. à Lauren. deciſ. 109. & 146.

8 Non obſtat quod aiunt aduerſarij fictam fuiſſe dotis promiſsionem, neq; præter quingentas libras quidquam eſſe cõplexam, prout conſtat inſtrumento firmato pridie eius diei quo capitula matrimonialia confecta ſunt.

9 Propterea quod nullum prorſus eſt id inſtrumentum, virtute conſtitutionis vnicæ, incipiẽte *à forigitar fraus* qua fraus omnis, promiſsionis dotis, donationiſque propter nuptias reiecta eſt, quæ ſtatuit, vt vniuerſæ renunciationes, in præiudicium ac diminutionem donationis factæ, aut faciendæ tempore nuptiarũ ipſo iure nullæ cenſeantur de qua eruditiſsime vt ſolet egit Fontanella tom. 1. clau. 4. gloſ. 1. num. 71. & ſeqq.

Vnde conſequitur, ponderatis hiſce verbis, *factæ ſiue faciendæ*, fragili atque invalido fundamento inniti partem aduerſam, quod pridie pactorum coniugalium inſtrumentum confectum ſit.

10 Nec refert quod conſenſus contrahẽtium adfuiſſe aſſeritur, quia non de conſenſu, ſed de poteſtate contrahentium in conſtitutione agitur: aufert enim eis facultatem ſimiles contractus faciendi, vt rectè ait Mieres, in illius conſtitutionis explanatione par. 1. fol. mihi 142.

11 Quinimo defuit conſenſus atque cognitio Regentis Serra, qui eo intuitu in Franciſcum Serra filium vniuerſa bona ſua donatione contulit, minime id fortaſſe facturus, ſi quingentarum ſolum librarum dotem filio adferri cognouiſſet, vnde manifeſtum eſt, non honoris gratia, vt pars aduerſa contendit, ſed ad verba danda Regenti dictum inſtrumentum eſſe confectum, proindeque conſtitutionis prohibitione comprehendi.

12 Secundò, graduanda eſt Marianna Serra & Setanti, vt hęres Franciſci Serra virĩ ſui, vt conſtat ex clauſula hęreditaria in proceſſu ducentarum octuaginta librarũ quantitate, pro penſionibus decurſis cẽſualis annuæ penſionis 20. librarum, & pretij quadringentarum, quod vendiderunt Hieronyma Setanti & Solzina, & dictus don Ioachim Franciſco Serra, inſtrumento confecto à Ludouico Iorba Notario Barcinonenſi 8. Auguſti 1583. decurſiſque pendente lite, & decurſuris ad luitionem vſque penſionibus, atque ipſo pretio propterea quod vniuerſa bona, creditorum poſtulatione diſtribuuntur.

13 Ex cenſualis obligatio duobus partitis comprobatur. Vna tabulæ huius Ciuitatis 160. librarum factæ 5. Octobr. 1583.

Altera Banchi Bernardi Tauerner 140. librarum 7. eiuſdem Octobris nomine dictæ Hieronymæ Setanti & Solzina, & Ioachimi Setanti eius filij, pro cenſuali quod eſt pænes Ludouicum Iorba Notarium 8. Auguſti dicti anni 1583. vt apparet in proceſſu fol. 194.

14 Probatur præterea octo ſolutionibus penſionum à dicto Setanti per partitas tabulæ huic parti factis, dicti cenſualis intuitu, vti eſt in proceſſu fol. 194. & ſic quamquam originale cenſualis inſtrumẽtum non appareat, abunde tamen is contractus

tractus tabulæ partitis comprobatus eſt, quæ in ſubſtantia contractus referuntur: piene autem probat ſcriptura referens, licet de relata non conſtet, quando io referente relatæ ſubſtãtia enarratur,& maximè quoties id quod refertur pendet à poteſtate referentis. Surdus conſil. 315. num. 63. & conſ. 402. num. 31. & conſil. 419. num. 24. vbi plures allegantur.

15 Adde quod ſi inſtrumenti amiſsi tenor & ſubſtantia poteſt probari per teſtes,vt late per Maſcard. conſ. 480. à num. 4. & inſtrumenti amiſsio probatur ſolo iuramento, vt per Maſcard.conclu.910.num. 1. præſertim vbi allegatur caſus veroſimilis. Idem in conclu. 1409. numer. 14. Quid dicendum in hoc noſtro caſu, vbi non vnica confeſsio, ſed plures in publicis documentis factæ apparent, illius à cuius ſola voluntate actus dependebat,& cui poterat præiudicium generari,ſtante maximè probatione mortis Notarij qui recepit inſtrumentum, multis ab hinc annis ſecutæ, & ſuarum ſcripturarum in curia, vt probant teſtes in proceſſu fol. 182. Et hoc inſtrumentum cenſualis debet intelligi factum cum obligatione, & hypotheca bonorum,quia ſine ea nullum cenſualis inſtrumentum conficitur, vt eſt notorium,& conſtat ex ſupradictis teſtibus, & inſtrumentum præſumitur iuxta conſuetudinem regionis eſſe confectum. Maſcard. concl.4.num. 20.

16 Reſpectu igitur dicti cenſualis,& penſionum illius hæc pars eſt potior in bonis don Ioachimi Setanti cæteris omnibus creditoribus, & ſi forte non eſt potior ob exceptiones oppoſitas cum habeat obligata bona Hieronymæ Setanti & Solzina, in quibus non reperitur alius creditor, quamquam non haberet niſi perſonalem actionem, præferretur creditoribus filij facta bonorum ſeparatione ex edicto,l. Conſ. in l.1.ff. de ſep. bonorum.

17 Denique graduanda eſt Marianna in quantitate quadringentarum trium librarum, ſeptem ſolidorum ſex nummorum pro don Ioachimo perſolutarum,Deputatis Cathaloniæ, quibus erat obſtrictus obligatione, atque hypotheca, priore credito partis aduerſæ Paulæ Monfar, provt apparet ex inſtrumẽto illius obligationis,non ita pridem exhibito, atque hæc pars ad cautelam dictorum Deputatorum ceſsionem adepta eſt, vti ex eius inſtrumento conſtat.

In hac cauſa fuit pronunciatum in fauorem iſtius partis quo ad omnia capita in hoc iuris reſponſo contenta referente nobili don Franciſco Gamiz de anno 1622.

## SVMMARIVM.

*AVCTOR defendit proniſionem denunciationis proceſſus, num.1.*

*Pendente altercato non currunt tempora probatoria num.2.*

*Altercatum attentatorum non impedit curſum cauſæ principalis,num.3.*

*Etiamſi attentata ſuſpenderent progreſſum cauſæ nihilominus in præſenti non fuiſſent elapſa tempora probatoria, num.4.*

*Conſtitutio Cathaloniæ 5. tit. de* altercats *locum obtinet vbi lis vertitur inter ſpoliatorem & ſpoliatum,num.5.*

*In odium ſpoliatoris non currunt tempora cauſæ principalis, num.eod.*

*Tertius qui in cauſa comparet impedit reſtitutionem & iudicium ſpolij, num.eod.*

*Quoties pars paſſa eſt, vt ageretur de meritis cauſæ principalis viſa eſt renunciare præteritæ ſuæ ſpolij,num.6.*

*Deciſiones Senatus Cathaloniæ in terminis adferuntur, num. eod.*

*Ex his concluditur confirmandam fore proceſſus denunciationem, num.7.*

*Didiſcitis teſtificatis non poſſunt nouæ fieri probationes per teſtes, num.8.*

*ſententia facit de albo nigrum & ius inter partes, num. 9.*

## ARGVMENTVM.

Tertius opponens ſe liti vertenti inter ſpoliatorem & ſpoliatum impedit reſtitutionem, & iudicium ſpolij & de intellectu conſtitutio.5. titu. de *altercats incidens en la cauſa.*

# CONSILIVM Octuageſimum tertium.

Digitized by Google

PRO LVDOVICO SALELL Medicinæ Doctore oppidi Perpiniani.

CONTRA

ELISABETEM CVYXOS.

*Ieſus Maria Ioſephus.*

1 POSTQVAM perlegi acta proceſſus cauſæ vertentis inter Ludouicum Salell Medicinæ Doctorem villæ Perpiniani ex vna parte, & Eliſabetem Cuyxos ac quoſdam curatores aſſertos bonorum Catherinæ Poma iacentium ex altera, referēte nobili Petro Soler Regiæ Audientiæ Doctore, gauiſus ſum plurimum, prouiſionem denunciationis proceſſus, facto verbo per dictum nobilem Relatorem die 11. Martij 1616. ita iure poſſe defendi, vt non ſit quod de illius reuocatione vereamur in cauſa ſupplicationis per dictam Cuyxos ad relationem magnifici Ioſephi Ferrer interpoſitæ.

2 Prætendit Eliſabet Cuyxos præfatam prouiſionem denunciationis proceſſus in melius eſſe commutandam; propterea quod die 11. Martij 1616. quo fuit facta, probatoria, & inſtructoria tempora nec-dum erant elapſa: quamquam enim cæpta ſit cauſa in Curia Vicarij Barcinone 29. Maij 1613. & ad Regiam Audientiam euocata 13. Iunij eiuſdem anni, & ſe oppoſuerit Ludouicus Salell 8. eiuſdem Iunij, & à dicta die vſque ad 11. Martij 1616 pluſquam trium annorum ſpatium elapſum ſit: attamen (vt inquit ipſa) toto illo ſpatio nō potuere currere tempora probatoria, ſed obdormiere, propter duo altercata principalia, alterum ſpolij attentatiui, quod durauit à die 12. Iunij 1613. quo per ſupradictos aſſertos curatores fuit ſuſcitatum, ad 22. vſque Maij 1615. quo fuit facta prouiſio, vt remitteretur ad diffinitiuam. Alterū vero quorundam attentatorum ratione emparæ factæ inſtante eodem Salell in pretio locationis domus cuiuſdam hæreditatis, de qua cōtenditur, quod ſumpſit exordium die 4. Septēb. 1613. & finē 31. Maij 1614.

3 Sed apertè demonſtrabitur dicta duō altercata probatorij termini curſum impedire nequijſſe. Et incipiendo ab vltimo altercato attentatorum occaſione dictæ emparæ, ſatis nota eſt conſtitutio 5. incipiens, *Statuim ſub titulo de altercats incidens en la cauſa*. Quæ expreſſe diſponit, durantibus altercatis falſitatis, alimentorum, & attentatorum nequaquam impediri progreſſum cauſæ principalis, ſed ipſius probatoria tempora currere.

Hoc igitur poſtremum altercatum attentatorum non retardauit cauſam principalem, imò eo non obſtante tempora probatoria cucurrerunt.

4 Quinimo licet impeditus fuiſſet curſus cauſæ principalis per dictum altercatum attentatorum, tamen à die 31. Maij 1614. qua id expirauit, provt fatetur pars altera articulo 8. ex oblatis in hac cauſa ſupplicationis ad diem vſque 27. Maij 1615. qua pars aduerſa obtulit ſuos articulos, quibus fuit ab hac parte cōtradictum annuum ſpatium, proindeq; terminus probatorius elapſus eſt.

5 Agendum eſt nunc de primo altercato ſpolij attentatiui, in labor imprimis, ſed breuibus me expediam, quia in vno iuris puncto conſiſtit. Certiſsimum eſſe arbitror, ob altercatum ſpolij non dormijſſe tempus probatorium, quia conſtitutio 5. tit. *de altercats*, locum obtinet, vbi lis vertitur inter ſpoliatorem, atque ſpoliatum, quippe tunc in odium ſpoliantis non currunt tempora cauſæ principalis, quod expreſsè inſinuat conſtitutio, ibi, *ni la part que haura ſpoliat ſie obida, ſino que primer ſe prouche ſca ſobre dit ſpoli*, minime vero procedit conſtitutio, quoties tertius, pendente iudicio inter ſpoliatorem & ſpoliatum, velit petitorio experiri, non vt ſpoliatum lædat, ſed vt ius ſuum conſequatur: tunc enim tertius qui rem ſuā eſſe aſſerit, impedit reſtitutionem, & Iudicium ſpolij, vt eleganter declarat Menoch. de recup. poſſ. rem. 1. numer. 372. cum pluribus ſequentibus, poſt Didac. Couar. prac. quæſtionum cap. 34. alioſq; cōplures, quos allegat Minſenge. centu. 2. obſer. 1. Barboſa in l. ſi alienam num. 8. ff. ſoluto matr. Alua. Vallaſcus conſulta. 162. num 4. lib. 2. Thomas Vallaſcus allega. 75. num. 13.

Quare cum in caſu noſtro mota lite inter ſpoliatorem videlicet Eliſabetē Cuyxos, & ſpoliatum, nempe curatores, dictus Salell, tamquam tertius ſe oppoſuerit affirmans hæreditatem, de qua contē-

debatur

debatur esse suam & ad sese pertinere,nõ est de prætenso spolio curãdum, nec quo ad ipsum probatoria tempora dormire potuerunt.

6 Quod cognouit approbauitque ipsa Elisabet Cuyxos, nam fere toto tempore quo durauit id spolium egit de meritis causæ principalis, obtulit interrogatoria, & plura deduxit circa formam recipiendi testes super articulis Ludouici Salell,veque deducebat & allegabat,quæ sibi quoad merita dictæ causę principalis expedire videbantur, poterat articulos facere, positionesque & probationes, & si non fecit; sibi imputetur,cum scire debuerit in prædicto casu probatoria tempora currere, & de meritis proprietatis esse tractandum, vt per Menoch. vbi supra fuitque ita decisum à magnifico Iosepho Dalmau in causa don Michaelis de Calders contra don Michaelem de Gilabert,super loco de Segura ad relationem magnifici Hieronymi Senjust in causa loci de Pierola, & domus del Crosos, inter Franciscum de Maldouelles,& don Raymundum de Calders, & ad relationem magnifici Francisci Ferruz in causa loci del Pinell, quæ nunc altercator referente magnifico Francisco Gamis: in quibus omnibus video iudicatum, non obstante iudicio possessorio, & spolio prætertim inter spoliatorem atque spoliatum, audiri tertium in causa principali, & ad probandum admitti.

7 Quare cum propter dicta duo altercata, probatoria tempora non dormierint, indubium est pluſquam elapsa fuisse, tẽpore denuntiationis processus, imò & tempore quo pars altera suos produxit articulos,videlicet die 27.Maij 1615.nam iuxta confessionem partis alterius factã in articulo 7. ex oblatis in hac causa supplicationis,altercatum fuscitatum super expeditione literarum compulsoriarum, cui scilicet essent dirigendæ, finitum est tacito partium consensu 4. Septembris 1613. à qua die vsque ad 27. Maij 1615. qua oblati fuere articuli partis alterius, pluſquam lapsa fuere tempora probatoria: Ergo manifestum est ex supradictis prouisionem denũciationis processus ritè rectèque factam esse.

8 Accedit probationes saltem per testes à parte altera fieri nullo modo potuisse, nec posse, quia per eam fuere didicita testificata, vt ex processu constat, estque erroneum affirmare oblatos per eam articulos, nouos esse, aut de diuersa materia, propterea quod teste processu dicti articuli sunt de materia omnino diuersa à materia articulorum super quibus testes suos pars ista ministrauit, quorũ pars altera depositiones inspexit.

9 Tandem pars aduersa nequit prouisionem denũciationis impugnare, quia probatoria tempora lapsa non sint, quippe id affirmari non potest obstantibus duabus prouisionibus factis in processu,quæ cum transierint in rem iudicatam,fecerũt de albo nigrum & ius inter partes l. res iudicata ff.de regu.iuris latè Surdus cons. 134.num.9.

Prouisio denunciationis processus quæ tuebamur fuerat reuocata in Aula Admodum Reuerendi Cancellarij cæterum postmodum in tertia Aula referente domino Francisco Ferruz extitit confirmata Auctuario Sebastiano Vilella.

## SVMMARIVM.

*TRIA dubia in hac causa veniunt examinanda quæ ex facti relatione Auctori proposita oritur, num.1.*

*Venditio dicitur nulla si sine pretio celebratur, num.2.*

*Pretium est de substantia venditionis, numer. eodem.*

*Venditio facta sub conditione ea non purificata contractus venditionis redditur irritus,num.3.*

*Concessum sub vna conditione sub contraria censetur ademptum, num.eod.*

*Per secundam conuentionem priori derogatur, num.4.*

*Alleganti posteriorem conuentionem ad derogationem prioris onus probandi incumbit, numer.5.*

*Oblatio facta in encantu publico si non acceptetur à curritoribus aut à parte nullius est ponderis, num.6.*

*Iustus valor rei in publica subhastatione depromitur, num.7.*

*Non est attendendum iustum pretium, sed quod emptor offerre voluit,num.8.*

*In venditione intercenit dolus & fraus venditoris, num.9.*

*Dolus venditoris reddit irritam venditionem,numer.10.*

*Carlania res diuersa est à dominicatura aut iure percipiendi decimas, & prouentus in aliquo territorio,num.11.*

*Error*

Digitized by Google

*Error in venditionibus ſi committatur incorpore, materia vel ſubſtantiali qualitate contractus eſt nullus, num.12.*

*Quando obligatio eſt indiuidua non ſufficit contractum pro parte adimpleri,num.12.*

*Venditionis contractus eſt indiuiduus,num.eod.*

*Attendenda eſt potius aſſertio tabbæ quam inſtrumenti relatio,num.13.*

*Error probatur quoties in tractatu actus vel contractus vnum dicitur & poſtea aliud ſcribitur, num. eod.*

*In inſtitoria actione quod publice proſcriptum eſt attenditur,num. eod.*

*Hastæ fiſcalis fides conuelli non debet, num. eod.*

*Exequutores teſtamentarij doloſe poſuerunt carlaniam & dominicaturam, vt emptorem deciperent, num.14.*

*Partem pretij ſoluens & tacens per triennium approbare cenſetur venditionem num.15.*

*Fallit quando contractus penitus eſt nullus, num. eodem.*

*Ratificatio non præſumitur ex curſu tẽporis quãdo agitur de graui præiudicio,num.eod.*

*Ratifficatio non inducitur quando quis ignorat actum ſeu eius defectum, num. eod.*

*Ratihabitio requirit ſcientiam eius qui ratum habet,num.eod.*

*Nemo approbat quod ignorat, num.eod.*

*Emptor non tenetur pretium ſoluere ſi immineat euictio in limine contractus donec res tradatur libera, num. 16.*

*Emptor non tenetur ad intereſſe pretij à die venditionis re non tradita libera, num.17.*

*L. curabit C. de actio. empti declaratur, numer. eodem.*

## ARGVMENTVM.

Venditio facta ſub conditione ea non purificata redditur irrita.

Emptor non tenetur pretium ſoluere donec res tradatur libera.

L. curabit C. de actio. emp. declaratur.

# CONSILIVM Octuageſimum quartum.

## PRO LVCA DE OLIVELLA Milite.

## CONTRA

## EXEQVVTORES TESTAMENTI Pontij de Peramola, & Saturnini de Odena.

*Jeſus Maria Joſephus.*

EX facti relatione mihi propoſita tria potiſsimum dubia oriũtur quæ veniunt examinanda.

1 Primum eſt an ſit locus nullitati venditionis Carlaniæ de Agramunt, & loci de Marcouau per nunumiſſores teſtamẽti Pontij de Peramola Lucæ de Oliuella factæ de qua dictus Oliuella oppoſuit.

Secundum an caſu quo venditio valida eſſet quod non creditur, an rebus vt nunc reneatur emptor ad reſidui pretij ſolutionem.

Tertium an teneatur ad intereſſe à die dictæ prætenſæ venditionis.

2 Primum dubium iuxta narrata in facto caret omni difficultate, nam cum dictus Oliuella proprietates ſeu bona de quibus agitur emerit eo pretio quod offerretur per alium in encantu, publico & quinquaginta libris plus, nulla exiſtente vera obligatione per aliũ facta in encãtu, & ſubhaſtatione publica, provt non extitit, nec vllus apparuit verus licitator, Vẽditio dicitur nulla quaſi ſine pretio facta ſunt iura ſingularia in l. ſi quis fundũ 37. ff. de contra. emp. vbi *Si quis emerit fundũ ab hærede eodem pretio quo à teſtatore fuerat emptus & poſt modum inueniatur non emptus ſed donatus teſtatori*, inquit I. Conſ. *videtur ſine pretio facta venditio ideoque ſimilis erit ſub conditione facta venditioni, quæ nulla eſt ſi conditio defecerit.* Sic igitur cum dictus Oliuella eo tantum pretio emerit quanti tertius offerret in encantu, & nihil oblatum inueniatur abſque dubio nulla debet iudicari venditio ex expreſſa Iurisconſulti deciſione quam recte confirmat Iuſtinianus in l. fin. C. eo. tit. ibi tunc *prohibito ſit vẽditio quaſi nullo pretio ſtatuto.* Fabian. de Mõte in tracta. de emp. & vend. par. 5. num. 27. & ſeq. Tiraq. de iure conſtitu. 3. par. limit. 29. nu. 3. Bal. in l. fin. §. ſed etſi quis verſ. Oppono & videtur C. com. de lega.

Corne,

Corne. conſil. 110. part. 1. & nihil magis vulgatum eſt quam quod pretium eſt de ſubſtantia venditionis quæ ſine ipſo conſiſtere non valet §. pretium inſt. de emp. & vendit. l. 2. & l. pacta conuenta ff. de contra. emp. Alex. conſ. 18. in fine vol. 1. Bero. conſ. 188. num. 13. vol. 1. Surdus conſ. 215. num. 9. Pine. in 2. par. Rub. C. de reſcin. vend. cap. 3. num. 3. Simon de Pretis conſ. 19. nu. 13. Michael de Pala. in trac. de contrac. & reſtitu. lib. 2. cap. 1. per totum.

3 Præterea venditio prædicta redditur nulla quia pactum inhitum quod dictus Oliuella daret quinquaginta libras vltra id quod alius in publica licitatione dare ſe obtulerit, continet in ſe conditionem & facit contractum conditionalem, videlicet ſi in dicta ſubhaſtatione appareat emptor qui aliquid offerat d. l. fin. ibi, *ſub hac conditione ſtare venditionem* C. de cõtra. emp. & l. ſi quis fundum, ibi, *ideoque ſimilis erit ſub conditione facta venditioni* ff. eo. tit. Corne. conſ. 110. vol. 3. & cum nullus apparuerit qui in dicta ſubhaſtatione pretium obtulerit conditio defecit, & conſequenter venditionis contractus remanſit imperfectus, & nullus l. hac venditio 7. in prin. ibi, *conditionales autem venditiones, &c.* d. l. ſi quis fundum, ibi, *quæ nulla eſt ſi cõditio defecerit*, ff. de contra. emp. l. neceſſario verſ. Quod ſi ſub conditione ff. de peri. & commo. rei vend. l. qui heredi §. plautius vbi Bart. & Soci. ff. de cond. & demo. Deci. & Caſtr. in l. petens C. de pac. Boer. deciſ. 183. par. 1. num. 5. Soci. iun. conſ. 4. num. 16. & conſil. 165. num. 6. vol. 2. Pariſ. conſ. 8. num. 25. vol. 3. Deci. conſ. 485. num. 4. & paria ſunt quid non fieri, vel ſub conditione fieri, quæ nõ ſit puerificata vt dicit Ripa in cõſ. 81. num. 23. & ſemper deficiente conditione deficit diſpoſitio Craue. conſ. 170. num. 8. Tiraq. in l. ſi vmquam in verbo reuertatur num. 277. C. de reuo. dona. Rol. conſ. 58. nu. 15. vol. 3. Cæpha. conſ. 395. num. 20. etiam ſi conditio non ſit expreſſa, ſed tacita l. cum conuenit vbi gloſ. verbo imperfecta C. de peri. & cõmo. rei vend. & poſt Soci. & alios tenet Cæpha. in conſ. 56. nu. 12. & conceſſum ſub vna conditione cenſetur ſub contraria conditione adeptum l. ſi legatum pure ff. de adim. lega. l. aliquando ff. de cond. & demo. l. quod pure ff. quando dies leg. ced. l. pecuniam quam ff. ſi cer. pet. Rui. conſ. 33. num. 3. & conſ. 170. nu. 5. vol. 3. Natta in conſ. 200. num. 5. Cæphal. conſ. 19. num. 20. Deciſ. Pedem. 166. num. 4. apud Cachera.

4 Quibus non obſtant quæ ex aduerſo deducuntur & primo non obſtat quod prætenditur inter cõtrahẽtes poſtea fuiſſe nouam firmatam conuentionẽ nouũq; inhitum pactum quo videlicet dictus Lucas de Oliuella ſimpliciter abiq; vlla cõditione, & lege promiſit & obtulit dare quatuordecim mille centum & quinquaginta libras pro pretio dictorum bonorum nulla habita ratione oblationum factarum vel non factarum in encantu publico ideoque per hanc ſecundam & nouam conuentionem fuiſſe priori derogatum iuxta l. pacta nouiſſima C. de pac. l. iuriſgentium §. prætor. ff. eo. tit.

5 Quia parti alteri quæ ſe fundat in hac noua conuentione, & excipit de ea incũbebat onus eã probãdi quę tamẽ, nec plene nec ſemiplene fuit probata imo cõtrariũ ex proceſſu colligitur manifeſtèvt fuit bene declaratum in facti relatione: ſtandum eſt igitur ſupradicto pacto & conuentioni cum nõ appareat de alia poſteriore, quæ ſit illi contraria, quod neceſſe erat probare iuxta glo. & DD. in d. l. pacta nouiſſima C. de pac.

6 Secundò non obſtat quod dicitur apparuiſſe aliquos qui extra encantum obtulerunt certum pretium & præſertim t. Monſant dixiſſe curritoribus ſe ſcire hominem; qui daret terdecim mille libras abſque tamen vlla licitatione. Quia reſpondetur conuentionem inhitam fuiſſe de dando quinquaginta libras plus quam in dicta ſubhaſtatione publica inueniretur, & ſic parui refert quod extra ſubhaſtationem quinis obtulerit dare quamlibet quantitatem. Quinimo dicta oblatio non fuit obligatoria nec fuit acceptata à curritoribus, nec à parte, & ſic nullius eſt conſiderationis l. fin. ibi, quantum pretium ab alio reuera accipi poteſt C. de iu. emphi. & fine vlla ſimulatione, & colluſione l. eum qui §. cum igitur ff. de in diem addic. Fabia. de Monte in dicto trac. de emp. & vend. 3. par. quæſtio. 20. num. 43.

7 Et tandem dictus Oliuella voluit emere ſub pacto quod ſubhaſtarentur, & alij emptores apparerent qui pretiũ aliquod offerrent: tum quia ſic res illæ erant vendendæ iuxta voluntatem Pontij de Peramola, & Saturnini de Odena, & diſpoſitionem tex. in auth. hoc ius porrectum C. de Sacroſan. Eccleſ. tum vt ſub ea forma certioraretur de iuſto valore qui in publica ſub-

ca subhastatione, & foro depromitur, & frequentius intelligitur cap. 1. de emp. & vend. l. septem C. de eroga. mil. anno. lib. 12. qua forma, & pacto non seruato venditio rescinditur l. cum te. & l. fin. C. de pac. inter emp. Quid plura? oblatio prætensa dicti Monsant non poterat accipi à parte, & erat omnino nulla: quomodo ergo Regius Senatus potest fundamentũ facere in hac nulla, & inualida oblatione, casu quo vera esset, cum quod nullum est nullum possit operari effectum.

8 Tertiò, non obstat si dicatur pretium dictæ venditionis fuisse iustum, iuxta rei venditæ valorem, quia prꝛterquam quod contrarium est verius, nihilominus attẽto pacto, & conuentione prędicta nõ est attendendum iustum pretium, sed illud quod reuera inuentum fuerit quodcumque illud sit, etiam si singulari, & non cõmuni æstimatione, vt in terminis tradit Fabia. par. 5. num. 27. ex Bal. Imo. Ange. & alijs in l. si fideiusso. §. fin. de lega. 1. vbi infert quod si quis promisit vendere librum valentem centum pro decem minus quam alij personæ venderet, si non reperiantur nisi sexaginta, est facienda detractio de sexaginta, provt fieret de centum, & sic solum consideratur quod vere reperitur, & non omne quod valet d. l. fin. ibi, quantum pretium ab alio reuera, & ibi, quantam ipse reuera emphyteuta, &c. cum enim dictus Oliuella noluerit emere pro pretio iusto, sed tantum pro eo pretio quod vere in encantu publico reperiretur, venditionis, contractus caret consensu dicti Oliuella nisi in eo casu expressę conuentionis, ex qua contractus legem accipere dicuntur l. 1. §. si cõueniat ff. depositi l. 1. ff. de pact. Surdus cons. 389. num. 26.

9 Confirmatur nullitas prædictæ venditionis quod in ea interuenerit mala fides, dolus & fraus alteri' ex manumissoribus qui vt constat ex depositionibus, & relationibus curritorum posuit omnes dictas, & oblationes in dictis proprietatibus vẽditis nullo alio existente licitatore causa decipiendi dictũ Oliuellã qui in vim promissionis, & conuentionis præcedentis tenebatur dare quinquaginta libras plus quam reperiretur in encantu, & idcirco
10 dicta venditio est penitus nulla, & inualida l. qui à quolibet 27. ff. de contra. emp. l. bonæ fidei ff. de verb. signi. l. 1. §. dolum ff. de dolo malo l. quod si cum scires ff. eo. tit. l. eo quæ commendandi ff. de contra. l. & eleganter versic. Hoc enim ff. de dolo malo. Anto. Gomes varia. tom. 2. cap. 2. de emptio. & vendi. num. 21. Couar. de præscriptio. 2. par. §. 6. num. 1.

11 Vltimo iudicari debet nulla dicta venditio ex eo quod in tabba vel albaranno proprietatum quæ subhastabantur fuit proscriptum, & affirmabatur vendi quãdam caslaniam cum suis iuribus, & pertinentijs in termino Acrimontis, & post peractam venditionem constanit euidenter vt extitit pro parte dictorum executorum probatum inter dictas proprietates nullam esse seu reperiri Carlaniam, corrigentes errorem in dicta venditione commissum, ex quibus constat erratum fuisse in dicta proprietate, qui error in corpore vel materia rei absentis quæ vẽdebatur, aut adminus in qualitate substãtiali illius commissus constat, cum Carlania ius sit diuersum, distincta species rei, & separatę qualitatis à dominicaturis vel iuribus simplicibus percipiendi in aliquo territorio decimas redditus seu prouentus iuxta tex. vbi glos. & interpretes in l. quicumque C. de fundo limitro lib. 11. vsat. Caslani, & in eo practici nostri vbã autem error in venditionibus committitur in corpore, materia, vel substantiali qualitate, contractus est nullus l. in venditionibus 9. ibi; *Nam cum in corpore dissentiamus, apparet nullam esse emptionem*, & in fi. ibi. *In cæteris autem nullam esse vẽditionem puto quoties in materia erratur* glos. ibid. verb. in substantia l. quid tamen 17. in fin. ff. de contrab. empt. l. si sterilis §. quamuis ff. de actio. emp. & in l. 2. §. cum sticum ff.
12 pro emptore Fabian. de Monte plura allegans de emptio, & vendi. par. 5. nu. 57. l. si quis in fundi vocabulo 4. vbi bona glossa, & DD. ff. de leg. 1. & licet error iste in vna sola proprietate ex pluribus quæ vendebantur reperiatur commissus, rescinditur omnium venditio, quia venditionis contractus est indiuiduus vt per Barto. in l. cui vsusfructus numer. 4. ff. de vsufructu, & in l. si quis aliam in princi ff. de solutio. Ias. in l. stipulationes non dicuntur num. 20. ff. de verbo. obligatio. Tiraquel. de retract. consangui. §. 23. glo. 2. num. 13. Socin. cons. 245. num. 10. vol. 2. Ruin. cons. 82. nu. 4. vol. 1. Paris. cons. 33. num. 42. vol. 1. Boer. decis. 251. col. 1. Rube. in cons. 90. in princi. & venditio. non potest pro parte valere, & pro parte non l. quod si vno ff. de indiem adictione, & quando obligatio est indiuidua, nõ sufficit contractum pro parte impleri. l. 2. versic. Species ff. de verbo. obligatio.

Seque-

Sequeretur enim quod impleretur cõtractus in diuersis corporibus nempe in parte rei venditæ, & pro alia parte in solvẽdo interesse quod est inconueniens d.l. in executione §.pro parte,& dictus Oliuella non fuisset alias emperus l. duos iuncta glo. fi. ff.de contrah.emp.l. si ex duobus & l. quod si vno pretio ff. de in diem adictio.l.si quis aliã ff.de solutioni.l.fundus ille cum glo. ff. de contrah. emptio l. mæuius ff.familiæ herciscundæ l. mænius §. in fundo ff. de lega.2. Quam rationem considerat Barto.in locis supra citatis, & plura allegat Tiraq.in d.§.23.glo.1.n. 14. & in termiñ.Rnin.conf.151.num.4.in fin. vol.1.

13 Non obstat quod in instrumento postea super venditione confecto fuerit expressum, Caslaniam seu dominicaturam quia primo respondetur attendendã potius, & considerandum esse assertionem tabbæ quam dicti instrumẽti relationem, iuxta doctrinam Barto.in l.quoties §.sed si non nu.2.& 3. & in §.tantumdem.nu.2. ff. de hæredi. instituen. docentis errorem probari quoties in tractatu actus vel cõtractus vnum dicitur,& postea aliud scribitur,sequitur Alex.in l.si librarius ff. de regul.iur.contrahentes enim solum attẽdũt proscripta in tabbis seu hastis,& iuxta illa consentiunt l.1.l.tempora,& l.fi.C. de fide instru. & iure hastæ fiscal. lib. 10. quęmadmodũ in institoria actione quod publice proscriptum est attenditur l. sed & si pupillus §. de quo palam ff. de institu.actio.vnde hastæ fiscalis fidem conuelli nõ debere docet tex. in l. si hyppothecas C. de remiss. pignorum nec sub nomine subhastationis fraudibus locum esse relinquendum tex. in l. si quos C. de rescind. vendi. Sed sub hasta distracta comparantes perpetuam firmitatem accepturos constituit tex.in l.fi.C. si propter publice pensita.

14 Secundò,respondetur in relato venditionis instrumento vtrumq;fuisse cõprehensum Caslaniã videlicet, & dominicaturã quod sufficiebat,vt hęc pars posset credere,& existimare Caslaniam sibi tradi,& liberari, imo dicti executores vidẽtur dolose & insidiose nomen illud dominicaturæ interposuisse ad decipiendũ dictum de Oliuella arg.tex.in l. ea quæ cõmendandi §.dolũ iunctis duabus glos. ff. de contrahen.emptio. & in l.1.§.venditor ff.de actio. empt.& vendi. bonus tex.in l.Iulian. §. idem Iulia. ff. eod. tit.

Concluditur igitur, ex supradictis venditionem de qua agitur fore, & esse nullam,& in validã,& restituta per hanc partem re vendita, provt obtulit restituere, restitui sibi debere partem pretij soluti.

15 Neque obstabit dictum Oliuella visum fuisse dictam nullam venditionem approbare, & ratificare, ex quo partem pretij solvit,& tacuit per triennium ex notatis per Surd. in cons.104.n. 2. Quia respondetur tribus modis.Primo quia actus qui est penitus nullus nõ potest ratificari, ex Bart. in l. observare in fin. ff. de offi,pro cons. & legari Capic.decis.93.n.2. Rolan. in cons.90.nu.40. vol. 1. Secundo ratificatio non præsumitur ex cursu temporis quando agitur de graui præiudicio Ias. cons. 140. vol.4. Crau. de antiqui. tempor.2.par.nu.64.Menoch.in cons.1.n.82. Et tertio quia ratificatio non inducitur quãdo quis ignorat actũ seu eius defectũ Crau.cons.226. n. 7.Meno.cons.27.n.39. Becci.cons.n.21. Castren. cons.465.nu.5. Ratihabitio enim requirit scientiam eius qui ratum habet quia nemo approbat quod ignorat Bald.cons.166. vol.2.Paris. cons. 100.num.71.vol.1.Natta.cons.162. num.31. Decis.Pedemontana.119.nu.27. Becci.cons.37.num. 24.

16 Circa secundũ dubium nulla adest difficultas cum enim ex processu cõstet imminere euictionem in limine contractus, & rem venditam innumeris litibus esse implicatam, & pluribus obligationibus, & hyppothecis subiectam, non tenetur Oliuella pretium soluere, donec res tradatur libera ab omni onere obligatione, & seruitute, & euictiones cessauerint, saltem nisi prius cautio præstita fuerit per venditorem sunt iura expressa in l. ex his prædijs, & in l. si post perfectam C.de euictionibus optime Cancer.1. par.suar.resol.cap.13. à num.21. optima decis.4. Caualc.per tot.de iudicijs.

17 Tertium similiter dubium planum est, videlicet imminente euictione,& non tradita re libera, non procedere dispositionem l. curabit. C. de actionibus empti, vt non teneatur emptor ad interesse pretij à die venditionis Thesaur in quæstionibus Forensibus quæst.88.Onded. cons. 30. in fin. & ab hac opinione nemo discrepat, solummodo existimant aliqui teneri emptorem ad interesse pro modo fructuum perceptorum ne gaudeat re, & pretio, & locupletior fiat cũ iactura venditoris Couar. lib. 3. resolu. cap. 4. per tot. Cagnol.in d. l. curabit C. de actionibus empti Bimi.cons.15.vol.1.

In hac cauſa reſferente Doctiſsimo & à me multis nominibus colendo Senatore domino Ioanne Magarola fuit contra hanc partem pronunciatum.

## SVMMARIVM.

FACTI narratio,num.1.

*Subſtitutiones fideicõmiſſarie fieri poſſunt in donationibus,num.eod.*

*Dubium quod oritur ex facto, num. 2.*

*Difficultas dubij, num.3.*

*Cancer & Fontanella allegantur pro deciſione articuli controuerſi,num.4.*

*Teſtamentũ poteſt operari duplicem effectũ vnũ reſpectu eorum quæ in dicto teſtamento diſponuntur alterum reſpectu electionis & nominationis de ſubſtituto quã teſtator ex contractu præcedenti quo ad alia bona quã in teſtamẽto cõprehenſa dare & ſeu nominare poterat,n.5.*

*Verba(pro eo quẽ declarabo) faciunt cõditionem, & non facta declaratione bona remanent penes illum qui poterat declarare ſeu nominare facta tamen nominatione eſt ius quæſitum nominato,num.eod.*

*Nominatio ex quo habuit effectũ retrotrahitur ad tempus cõtractus in quo fuit reſeruata & reputato à principio ius quæſitum, num.eod.*

*Adducuntur alia in confirmationem, num. 6.*

*Donator ſimul, & teſtator multo ante donationem habebat factum teſtamentum inſtituẽdo hæredem ſub vna tantum conditione, num. 7.*

*In donatione duplicem adiecit conditionem, nu. 8.*

*Voluit teſtator idemque donator a bonis in teſtamento comprehenſis ſeparare bona quæ poſtea donauit, num. 9.*

*Prælegatum ſeparatur à rebus hæreditarijs,n.eo.*

*Factum ſuum nemo ignorare præſumitur, nu. 10.*

*Voluntatis mutatio non præſumitur,num.11.*

*Inter donationem & teſtamentum nulla adeſt contrarietas, num.eod.*

*Teſtamentum morte confirmatur,num.eod.*

*Sed ad colligendam teſtatoris voluntatem tempus teſtamenti ſpectatur, num.eod.*

*Bona donata tempore mortis teſtatoris ita cenſentur eſſe extra ſuam cauſam & dominium, num.eod.*

*Generalis diſpoſitio non comprehendit bona antea donata,num.eod.*

*Teſtator ſupernuens qui potuit mutare teſtamẽtum, & non mutauit videtur velle in prima voluntate decedere,num.eod.*

*Teſtator ſi poſt factam donationem faciat teſtamentum non cenſetur in aliquo velle alterare donationem antea per eum rite & recte factam,num.12.*

*Subſtitutio pupillaris ſi ſit facta poſt fideicõmiſſariã non venit in reſtitutionem fideicommiſſi quod captum fuit ex pupillari ſecus ſi fideicõmiſſaria ſit facta poſt pupillarem,num.13.*

*Voluntas defuncti ex verbis extra teſtamentum prolatis probatur & declaratur, num.14.*

*Licet teſtator non protulerit verba in forma teſtandi, num.eod.*

*Per acceptationem inſtitutionis non cenſetur alterata prima donatio niſi expreſſe de contentis in donatione fiat in teſtamento mentio,numer. 15.*

*Pater ſi donauerit filiæ dotem,& poſtea eam inſtituat generaliter grauando eam de reſtitutiõe bona licet filia adierit hæreditatem non intelligitur habere dotem ex cauſa hæreditaria, ſed proprio iure vigore ſtrumenti donationis, numer. 16.*

*Si quis donauerit, omnia bona ſua præſentia & futura reſeruata certa quantitate adeſtãdum, & poſtea inſtituerit donatariũ hæredem vniuerſalem in teſtamento licet ipſe acceptet donationem, & adeat poſtea hæreditatem ex illo teſtamento,& non faciat inuentarium non tenetur ad debita contracta poſt donationem vltra quantitatem reſeruatam, eo quod non intelligeretur ſibi præiudicaſſe in donatione, numer. 17.*

*Concluſio reſponſi,num.18.*

## ARGVMENTVM.

An ſubſtitutus nominandus per donatorem iuxta reſeruationem in donatione factam habeat ius quæſitũ ex reſeruatione dictæ donationis an vero ſecus, & tantum ius habeat ex teſtamento vel alia diſpoſitione vbi nominabitur vt ſubſtitutus.

# CONSILIVM Octuageſimum quintum.

PRO HIERONYMO Bellmunt.

CONTRA.

ELISABETEM CODINA viduam.

Ieſus

Digitized by Googl

## *Ieſus Maria Ioſephus.*

PRO intelligentia iuſtitiæ Reuerendi Hieronymi Bellmunt Preſbyteri contra Eliſabetem Annam Codina relictam Franciſci Codina in cauſa quæ vertitur ad relationẽ Doctiſsimi Senatoris domini Ioſephi Roca in primis in facto hæc aduertuntur. Quod multum Reuerendus dominus Frãciſcus Codina quondam Decanus, & Canonicus Sedis Tarraconæ die prima menſis Iunij anno 1610. in ſuo vltimo teſtamento inſtituit hæredem ſuum vniuerſalem Franciſcum Codina nepotem ſuum, cui fecit ſubſtitutionem in forma ſequenti.

*E ſi cars ſerà q̃ lo dit Franceſch Codina nebot y hereu meu a vny no ſobreuiura, è morra quant q̃ quant ſens fills.ò fillas,hu,ò molts de legitim y carnal matrimoni procreats ſubſtitueſch en aquell, y a mi hereu vniuerſal inſtitueſch lo dit Hieronym Bellmunt nebot meu, y fill de dits conjuges Bellmunts defunctis,&c.*

Poſt cõſtitum teſtamentũ, idem Reuerendus Frãciſcus Codina in capitulis matrimonialibus initis,& firmatis inter dictum Frãciſcum Codina ciuem Ilerdę, nepotem ſuum & partem alteram, Eliſabetis Annæ Grenyo domicellæ villæ Montiſalbi die quinta mẽſis Martij anni 1613. fecit donationem dicto Frãciſco Codina nepoti ſuo de quibuſdam rebus particularibus,& inter alia de quibuſdam domibus ſitis in ciuitate Ilerdæ, & deinde de alijs domibus eiuſdẽ Ciuitatis, & de quibuſdam alijs poſſeſsionibus in dicta donatione expreſsis:in qua donatione facit dictus donator ſubſtitutionẽ (non ſiquidem eſt dubiũ in donationibus poſſe fieri ſubſtitutiones fideicõmiſſarias,atq; in vltimis voluntatibus vt not. D D. à Cancer. relati lib.3.var.cap.7.de pactis num. 237. & ſequen.) tenoris ſequentis.

*La qual fa lo dit ſenyor Franceſch Codina Dega donador al dit ſon nebot moſſen Franceſch Codina ſots tal empero vincle, retentio, y conditio, q̃ no puga lo dit moſſen Franceſch Codina donatari vẽdrer aquellas,ni empenyorar, ni altramẽt alienar les ditas caſas,tros, y bera, ni alguna dellas. E ſi cars ſera q̃ lo dit moſſen Franceſch Codina ſon nebot morra quant que quant ſens fills bu, ò molts legitims y naturals,ò ab tals, y aquells no vindrã, ni arribaran, ni algu de ells à edat perfeta de teſtartotas las ditas coſas dalt per lo dit ſenyor Dega á dit ſon nebot moſſen Franceſch Codina donades tornen, y peruingan al dit donador ſi viu ſerà,ſino à ſon hereu,y ſucceſſor,ò als que ait ſenyor Dega donador haura diſpoſat de paraula ò ab teſtament,ò de altra manera, y en dit cars pugue lo dit moſſen Franceſch Codina ſon nebot teſtar y fer a ſes voluntats de dits bens donats de ſis centas liures moneda Barceloneſa tantſolament.*

Euenit quod deceſsit dictus donator cũ dicto teſtamento ſuperſtite dicto Frãciſco donatario qui acceptauit hæreditatẽ dicti patrui ſui deinde deceſsit dictus Franciſcus Codina donatarius, & hæres prædictus cui ſuperuixit vnica filia ei, & dictæ Eliſabeti Annæ vxori ſuę communi quæ poſtea deceſsit in pupillari ætate & ſuperſtite hac parte Reuerẽdi Hieronymi Bellmunt.

Contingit nunc dubitari,an bona in donatione cõprehenſa ſpectent ad hanc partem dicti Hieronymi Bellmũt ſubſtituti dicto Franciſco Codina ex quo deceſsit ſine filijs venientibus ad ætatem teſtandi iuxta diſpoſitionem donationis, an vero remanſerint libera penes dictũ Franciſcũ Codina,quia deçeſsit cum filijs dicta nẽpe filia vnica licet non peruenerit ad çatẽ teſtãdi,& hoc iuxta diſpoſitionẽ teſtamentariã dicti Reuerẽdi Frãciſci Codina. 2

Difficultas dubij conſiſtit in eo quod dictus Reuerendus Frãciſcus Codina donator idẽq; teſtator in donatione ſubſtituit dicto Franciſco Codina eius nepoti ex fratre caſu quo decederet ſine filijs vel cũ talibus qui non peruenirent ad ætatẽ teſtãdi ſe ipſum donatorẽ ſi tunc viueret ſin autem ſuum hæredem vel illũ ſeu illos in quem ſeu quos ipſe diſpoſuiſſet in teſtamento aut alias. 3

At in teſtamento,inſtituto hærede vniuerſali eodem Franciſco Codina donatario,ei ſub vnica conditione caſu quo nẽpe decederet ſine filijs ſubſtituit nominatim dictũ Hieronymũ Bellmunt, & ſic videtur quod dictus Hieronymus Bellmũt nullatenus ad dicta bona venire poſsit:tũ quia non virtute donationis, quia,ibi, nõ fuit expreſſe ſubſtitutus, ſed relatiue ad teſtamentũ,tũ quia nec virtute teſtamenti,quia dictus hæres ſub vnica tantũ conditione fuit grauatus ſi decederet ſine filija,& cũ conditio defecerit,quia deceſsit cum filijs videtur dictus Bellmũt expreſſe excluſus à dictis bonis.

In huius dubij reſolutione primo excutiendum eſt an ſubſtitutus nominãdus per dictum Reuerendum Franciſcũ Codina donatorem iuxta reſeruationem in dicta donatione factam habeat ius quæſi-

tum ex reſeruatione dictæ donationis, an vero ſecus,& tantum ius habeat ex teſtaméto vel alia diſpoſitione vbi nominabitur, vt ſubſtitutus, etenim ſi ex reſeruatione in donatione contenta ius habeat quæſitum iuſtitia eſt clara pro hac parte Hieronymi Bellmunt Presbyteri cũ donator nihil immutare potuerit ex diſpoſitis in donatione, ſed tantũ nudũ habuerit miniſterũ nominandi ſubſtituũ iuxta quæſtionem,quã late examinauit Cancer. lib. 3. reſol. cap. 7. de pactis a num. 310. vſque ad num. 323.

Si vero dictus ſubſtitutus dicatur habere ius non ex donatione, ſed ex diſpoſitione qua nominabitur ſubſtitus tunc incidit examinatio cuiuſdã articuli aliquãtulum intricati quem D. O. M. auxilio, pro viribus planum facere intendo.

4 In hoc puncto videtur dicẽdum, quod ſi credendũ eſt his,quæ Cancer.tradit loco prælallegato recurrendum eſt ad reſolutionem prędicti articuli quem aliquantulum intricatum eſſe dixi.

Si credendum eſt his quæ tradit Fontanella in contrarium tom. 1. de pact.nup. clauſ.4.gloſ.5. à num. 57. vſque ad finem prætenſio iſtius partis eſt manifeſta,vt dictus donator in teſtaméto nudam habuerit nominationem ſubſtituti abſq; facultate aliqua alterandi ea quæ in donatione continentur. Idem Fontanella clauſulam hanc ex propoſito iterum tractauit to.2. de pac. nupt.clau.5.glo.10. par.1. verum non adducit quid, quod adiuuare poſsit deciſionem iſtius articuli. Ideo recurrendũ eſt ad eundẽ in loco prælallegato, quia nihil videtur addi poſſe & ex traditis per ipſum clarè apparet de bono iure iſtius partis, porro nihil minus licet Canceriſ ſententiam amplectamur quippe aliquid amplius habemus nos multũque diuerſa eſt hæc facti ſpecies ab ea, quæ in dictis locis à Cance.& Fontan.traditur, & quia oſtendere dictam facti diuerſitatem, multum intereſt ad deciſionem huius articuli ſubſtantialis, ſic habe;tota difficultas;in caſibus contentioſis inter Cancer & Fontanella, ceſſaret ſi daremus perſonã fuiſſe per donatorem nominatam ad quam deuenire deberent bona donata in caſu quo pactum reuerſionis bonorum,haberet locum & donator tunc non viueret, nam ius quæſitum fuiſſe perſonæ nominatæ irreuocabiliter ex ſtipulatione Notarij in donatione facta & ſeu iuramento donatoris not. omnes in l. qui Romæ §. flauius ff. de verbo. obligatio. Et in terminis noſtri caſus voluerunt Anchar.cõſ. 127. *ad dubia elicita* nu. 4. & Coſta de portio.rata quæſt.133.nu. 9. & tradidit Cancer.in d.cap.7. loco prælallegato.

5 In noſtro caſu cum teſtamentum præceſsiſſet donationẽ & in teſtamento eſſet expreſſe datus ſubſtitutus dicto Frãciſco Codina Reuerendus Franciſcus Codina donator & teſtator iam cogitauit quod ſi ipſe electionem & ſeu nominationẽ ſubſtituti non mutaret quod dictus Bellmũt debeat ſuccedere, vt ab eo ſubſtitutus in dicto teſtamento, teſtamentũ ſiquidem poteſt operari duplicem effectum,vnum, reſpectu eorum quæ in dicto teſtamento diſponuntur, alterũ reſpectu electionis, & nominationis de ſubſtituto quã teſtator ex contractu præcedenti quo ad alia bona quam in teſtamento cõprehenſa dare, & ſeu nominare poterat, vt bene id docet Fontan.de pac. nup. clau.4. gloſ.5. n.62.63 & 64. Et licet non dubitem quin aliũ ſubſtitutũ nominare potuiſſet, verũ cum nõ mutauerit voluntatem in ea permanſiſſe, vt dictũ eſt apparet, & ſic dicto Bellmunt ex dicta nominatione fuiſſe ius quæſitum, pro quo facit pulchrum Alex. conſ.232. num.4. lib.6. vbi in noſtris terminis dicit, verba illa *pro eo quem declarabo*, facere conditionem, & ſic non facta declaratione bona remanere penes illum qui poterat declarare ſeu nominare, facta tamen nominatione eſſe illi ius quæſitũ, vnde( & eſt hoc valde ponderandum) cum tẽpore donationis iam donator haberet factũ teſtamentum, & eundem quẽ hęredem inſtituerat in teſtamento feciſſe donatariũ in donatione & dicto hęredi,& ſimul donatario iam eſſet per eum datus ſubſtitutus,& in ea volũtate ſemper permanſerit, quod cenſetur dicto Bellmunt ius quęſitũ ex dicta donatione nominatio ſiquidem ex quo habuit effectũ retrotrahitur ad tẽpus donationis & reputatur à principio ius quæſitũ, vt per Surd. deciſ. 182. num. 15. cum ſequen. & deciſ. 325. Alcia.conſ.92. num.4. lib.9.to.3.& Rota Genuæ deciſ.14.num.53.

6 Dato hoc articulo pro conſtanti pro vt creditur non eſt neceſſe alios articulos excutere, vt tamen vndequaque iuſticia dicti Bellmũt ſplẽdeſcat, hæc ſubijciũtur.

7 Et primo præſuppono quod ex quo dictus Reuerendus Franciſcus Codina multo ante ſuam donationem habebat factum teſtamentum anno nempe 1610. cum quo deceſsit in quo inſtituit hæredem vniuerſalem dictum Frãciſcum Codina

dina nepotem suum, & ei sub vna & simplici conditione si decederet sine filijs substituit expresse hanc partem Hieronymi Bellmunt nepotis sui ex sorore.

Quod cum postea in donatione facta anno 1613. per eundem Reuerendum
2 Franciscum Codina dicto Francisco Codina eius nepoti ex fratre in suis capitulis nuptialibus iniunxerit fideicommissum reuersionis in casu quo ipse donatarius decederet sine filijs qui non peruenirent ad ætatem testandi in fauorem ipsius donatoris, si tunc viueret sin minus hæredis sui, vel illius quem alias ipse nominaret in vltima voluntate vel inter viuos verbo vel in scriptis sub duplici conditione si nempe dictus Franciscus Codina decederet sine filijs vel cum talibus qui non peruenirent ad ætatem testandi, sequitur dictum donatorem eundemque testatorem clare voluisse à bo-
9 nis in testamento comprehensis separare bona quæ postea donauit, vt dicitur de prælegato quod separatur à rebus hæreditarijs, vt per Odd. consil. 3. numer. 11. Cæphal. consil. 26. num. 19. & consequenter voluisse diuersam esse substitutionem factam in donatione dicto Francisco Codina quam factam in testamento cum voluerit quod in rebus donatis donatarius non posset de rebus in donatione comprehensis libere disponere nisi decederet cum filijs qui peruenirent ad ætatem testandi, & in testamento voluerit quod eo ipso quod decederet cum liberis haberet bona libera, & sic magis adstrinxit donatarium in donatione quam hoc redem in testamento, & istam voluntatem restringendi magis facultatem disponendi de bonis donatis donatario in donatione quam in testaméto vel ex hoc etiam patet quod in donatione adest duplex prohibitio alienandi vna legis quæ oritur ex vinculo, altera hominis quę oritur ex expressa prohibitione alienationis, adest si quidé hęc clausula in donatione. *La qual donatio fa lo dit senyor Fräcesch Codina Dega donador al dit son nebot mossen Francesch Codina, sots tal empero pacte, vincle, retentio, y conditio que no puga lo dit Francesch Codina donatari vendre aquellas, ni empenyorar ni altrament alienar les ditas casas, troz, y bera, ni alguna de ellas, &c.*

In testamento autem de ista prohibitione expressa nec vllum verbum ex quo
10 sequitur quod cum testator sciret suam dispositionem testamentariam cum factam suum nemo ignorare præsumatur l. quamq[uam] [illegible] similj. ff. ad Velleya, quod ipse do[illegible] idemque testator sciuit & vidit quod donatarius non tam amplam facultatem haberet in rebus donatis, atque in in illis in quibus iam eum instituerat hæredem, & cum non apparuerit de contraria voluntate ab ista quę resultabat ex dispositione dicti testamenti, & dictæ donationis censetur semper in eadem voluntate perseuerasse cum voluntatis mutatio non præsumatur imò prior voluntas semper censeatur cõtinuata l. eum actum ff. de nego. gest. l. eum qui volũtatem ff. de probatio. l. cum hic status §. penitentiam ff. de donatio. inter vir. & vxor. hoc indubitanter in nostro casu procedit cum non interuenerit aliquis actus ex quo mutasse voluntatem donator idemque testator præsumatur, vt bene aduertit Deci. consil. 400. num. 5. n. 20. circa medi. allegat Socin. qui bene etiam probat consil. 131. num. 7. & 8. vol. 1. & consequenter voluisse quod dictus Bellmunt succederet dicto Francisco Codina, casu quo decederet sine filijs qui non peruenirent ad ætatem testandi.

Etsi obijcias quomodo ergo cõcordabuntur scripturæ donationis & testamẽ-
11 ti, cum in testamento substitutio non sit conditionata nisi vnica cõditione si Fräcisscus Codina decederet sine filijs, & in donatione duplici videlicet si decederet sine filijs, & filij non peruenirent ad ætatem testandi?

Respondeo si ad prædicta attendamus nulla adesse contrarietatem inter testamentum, & donationem cum donator, idemque testator dictas duas dispositiones super diuersis rebus fecerit, & cuilibet rei sub diuersa forma dederit diuersum substitutum. Neq; mirum quoniam licet testamentum ante donationem factum censeatur quo ad eius effectum factum tẽpore mortis testatoris, cum morte & non antea confirmetur l. pen. ff. de testa. tu. l. si mulier 25. C. de iure doti. & cap. cum morte ver. nouissimum de celeb. Missa. Verum ad colligendum eius voluntatem tempus testamenti conditi spectatur Socin. consil. 6. lib. 1. Menoch. consil. 95. num. 15. & consil. 417. num. 15. lib. 5. quæ voluntas facta donatione amplius immutata non fuit Accedit ad hæc quod cũ bona donata tẽpore mortis testatoris iam essent extra suam causam, & dominium non censetur per generalem dispositionem dicti testamenti de eis disposuisse l. sequens quæstio ff. de legat. 2.

Surdus deciſ. 93. numer. 19. & 20. Sed tantum cum in dictis bonis haberet ius & facultatem nominãdi ſubſtitutum particularem de ea in teſtamento potuiſſe curare, & non de alia cumque in teſtamento fuerit ſubſtitutus dicto Franciſco Codina, dictus Bellmunt cenſetur ſubſtitutus ad bona in teſtamento comprehenſa in caſu quo Franciſcus Codina decederet ſine filijs, & in caſu quo decederet cum filijs qui non venirent ad ætatem teſtandi quo ad bona in donatione expreſſa, non ſiquidem alterata eſt ſubſtantia donationis per teſtamentum cum id non appareat fuiſſe de mente teſtatoris, imò de contraria, cum quæ antea fuerat voluntas teſtatoris cum viuebat cenſeatur eſſe tempore mortis teſtatoris cum ipſo teſtamento decedentis, l. cum tractabatur iunc. gloſ. 2. ff. de milit. teſtam. quem tex. ita declarat Angel. conſil. 408. poſt numer. 2. ibi, ſi autem dicta indicia non appareant, ſed ſolum allegetur quod teſtator potuiſſet mutare teſtamentum ſi voluiſſet, & non ſufficit, nec reconualeſcit, imò potius videtur teſtator cum dicta voluntate prima velle decedere tex. eſt recte & ſane intellectus in d. l. tractabatur bene etiam Pancirolus conſil. 95. numer. 32. dicens quod teſtator ſuperuiuens qui potuit mutare teſtamentum, & non mutauit videtur velle in prima voluntate decedere & egregie omnino videndus, Decius conſil. 490. viſis & circunſpectis numer. 7. vbi dicit quod ſi teſtator potuit mutare teſtamentum & non mutauit videtur remiſiſſe iniuriam quæ ſit facta poſt teſtamentum allegat optimam gloſ. in l. Atletæ §. dat remiſsionem in verbo niſi prius ff. de excuſationibus tutorum.

12 Quinimò etſi teſtator poſt factam donationem fecerit teſtamentum non cenſetur in aliquo velle alterare donationẽ ãtea per eum rite & recte factam Bartol. in l. ſi maritus 2. C. de donatio. inter virum & vxorem not. Deci. conſ. 631. num. 5.

13 Cumque in noſtro caſu teſtator poſt factam donationem non fecerit teſtamẽtum quinimo prius & ante donationem, iam factum haberet ſumus magis in claris ex quo cum eodem teſtamento deceſſit noluiſſe alterare quidquam ex contentis in dicta donatione, & conſequenter bona ſeparata per donationem à diſpoſitione teſtamentaria voluiſſe illæſa ſeruare. Nam & ſi poſtea teſtamentum feciſſet non ſpecifice de eis diſponendo non viſus eſſet voluiſſe ea alterare, vt ſuperius dictum eſt, nunc vero ex quo deceſsit cum dicto teſtamento iam per eum limitato & qualificato per dictam donationem verſamur extra omnem difficultatẽ, ſic in ſimili habetur quod ſi ſubſtitutio pupillaris ſit facta poſt ſubſtitutionem fideicommiſſariam non venit in reſtitutionem fideicommiſsi quod captum fuit ex ſubſtitutione pupillari, ſecus ſi fideicommiſſaria ſit facta poſt pupillarem l. marcellus §. quidam liberis ff. ad Trebellia.

14 Suadentur prædicta (& ex hoc tollitur omnis difficultas) quod dicta voluntas dicti Reuerendi Franciſci Codina ſuperius enarrata fuit dum ipſe viuebat, & vſque ad tempus mortis ſuæ per eum coram diuerſis perſonis explicata. Nam inter loquendum cum aliquibus ad quem erant peruentura bona per eum donata dicto Franciſco Codina eius nepoti in ſuis capitulis matrimonialibus ipſe reſpondit, quod ſi dictus nepos ſuos moreretur ſine filijs qui non peruenirent ad ætatem teſtandi bona erant reuerſura ad ipſum ſi tunc viueret ſin minus ad Hieronymum & Michaelem Bellmunts fratres ſucceſsiue ad vnum nempe poſt alterum, quod clarè hoc atteſtatur Reuerendus Anthicus Pebernat Presbyter beneficiatus Sedis Tarraconæ ſuper articulo 23. ex oblatis per hanc partem, cum eo etiam egregie conteſtatur Tecla Rogera relicta Bernardi Roger eiuſdem Ciuitatis ſuper eodem articulo 23. eſtque certum volũtatem defuncti ex verbis extra teſtamentum prolatis probari & declarari Bart. in l. 2. ff. de vulga. in 5. quæſt. Menoch. alijs relatis præſump. 67. num. 11. 12. & 13. lib. 4. & conſil. 1127. num. 18. & 19. dicens iſtam voluntatem duobus teſtibus probari poſſe Mantica de coniecturis lib. 3. titu. 1. poſt prin. Surd. deciſ. 54. numer. 6. Subdens ex Angelo & alijs id procedere licet teſtator non protulerit verba in forma teſtandi bene & omninò in noſtris terminis videndus Alex. conſil. 100. num. 10. lib. 4 & Soci. iun. conſil. 167. numer. 11. lib. 2. addens hoc caſu eſſe nos in claris ex quo teſtator manifeſtauit ſuam voluntatem, neque poſſe dici nos in obſcuro ambulare quærentes voluntatem teſtatoris, neque eſt prætermitendus Pancirolus d. conſil. 95. num. 35.

Iuuan-

15 Iuuantur prædicta quod per acceptationem inſtitutionis non cenſetur alterata prima donatio niſi expreſſe de contentis in donatione fiat in teſtamento mentio l. ſequens quæſtio. ff. de legat. 2. not. Surd. deciſ. 93. per totam.

16 Hinc fit quod ſi pater donauit filiæ dotem, & poſtea eam inſtituit generaliter & grauauit de reſtituendo bona licet filia adierit hæreditatem non intelligitur habere dotem ex cauſa hæreditaria, ſed proprio iure vigore nempe donationis l. pater filium ff. ad l. falcidiam.

17 Hinc etiam eſt quod ſi quis donauerit omnia bona ſua alicui præſentia, & futura reſeruata ſibi certa quantitate ad teſtandum, & poſtea donator inſtituiſſet in ſuo teſtamento hæredem ſuum vniuerſalem donatarium quod licet ipſe acceptaſſet donationem, & adijſſet poſtea hæreditatem ex illo teſtamento & non feciſſet inuentarium non teneretur ad debita contracta poſt donationē vltra quātitatem reſeruatam eo quod non intelligeretur ſibi præiudicaſſe in donatione, quod in terminis decidit Senatus prout refert Iacob. Cancer. lib. 3. cap. 3. de priuilegijs num. 297.

18 Ex quibus concludendum neceſſario videtur ſaltem bona in donatione comprehenſa huic Hieronymo Bellmunt venire adiudicanda, vt ſubſtituto dicti Franciſci Codina in caſu qui locum habuit, quod decesſit ſine filijs qui non peruenerunt ad ætatem teſtandi.

**In hac cauſa Senatus Regius referente domino Ioſepho Roca contrarium pronunciauit.**

---

## SVMMARIVM.

PROVISIO Iudicis enunciatur, numer. 1.

*Motiuum prouiſionis, num. 2.*

*Ab hac prouiſione hac pars appellauit, num. 3.*

*Conſtitutio 15. tit. de appellationi adducitur in contrarium, num. eod.*

*Si appelletur ab aliquo intermedio aut interlocutoria ante ſententiam diffinitiuam in cauſis quæ ducuntur coram iudicibus ordinarijs & dicta prouiſio in cauſa appellationis ſit confirmata non licet vlterius appellare, numer. eodem.*

*Conſtitutio loquitur de mere interloquentibus non de habentibus vim diffinitiuam, num. 4.*

*Hæc prouiſio habet vim diffinitiuam, numer. eodem.*

*Sententia quæ diffinit negocium principale eſt diffinitiua, num. eod.*

*Clauſula* pro nunc; & ſine præiudicio iurium & prætentionū partium *quid operetur, num. 5.*

*Proteſtatio contrario facto nihil poteſt operari, num. eod.*

*Conſtitutio 15.* de appellations, & *alia etiam 15. tit.* de ſupplications de ſentencias, *qua diſponitur, vt à prouiſione vel ſententia reuocatoria vel confirmatoria alterius prouiſionis interloquutoriæ non poſſit amplius ſupplicari intelliguntur tantum de interloquutoriis parui præiudicij non vero de illis in quibus deciditur aliquis articulus ſubſtantialis cauſæ vel maximè præiudicialis, num. eod.*

*Hæ conſtitutiones ſunt exorbitantes à iure communi, num. eod.*

*Ideo ſtrictam recipiunt interpretationem, num. eodem.*

*Deciſio Senatus, num. eod.*

*In hac cauſa fuit deciſus articulus primarius cauſæ, num. 6.*

*Fiſcus videtur præferendus eſſe vxori, quia debitum originem ducit ex cauſa principali, numer. 7.*

*Fiſcus vxori & quibuſuis alijs creditoribus etiā anterioribus in bonis exercentis officiū primipili præfertur, num. 8.*

*Fiſcus præfertur etiam filijs primipili quamuis non ſint hæredes patris, num eod.*

*Primipili dicuntur qui habent officium Theſaurarij & pecunias principis colligunt ſecundū aliquorum opinionem, num. 9.*

*Contraria ſententia eſt verior, num. 10.*

*Officium primipili hodie non eſt in vſu, nu. eod.*

*Difficillimum eſſet in prouincia aſſignare officium primipili, num. eod.*

*Officium Theſaurarij aut receptoris Regiorum reddituum non aſſimilatur officio primipili, num. 11.*

*Quis eſſet primipilus antiquitus apud Romanos traditur, num. 12.*

*Officium primipili militare erat, num. 13.*

*Theſaurarius dicitur ille qui Principis pecunias, vtcunque eroganda præeſt qui ab antiquis quæſtor erarij dicebatur, num. 14.*

*Officium Theſaurarij vel receptoris priuatæ Principis vtilitatem intuetur primipilus publicam reſpicit, num. 15.*

*Reſpondetur ad deciſionem Capicij, num. eod.*
*Qui prior eſt tempore potior eſt iure. num. 18.*
*Prioritas temporis conſideratur in hora & in puncto, num. eod.*

## ARGVMENTVM.

De Intellectu conſtitutionis 15. tit. *de appellationis & recurſis.*

Principilli officium an hodie ſit in vſu & de eius origine & natura.

Vxor Theſaurarij & receptoris reddituum Regij patrimonij an præferatur fisco ſi ſit prior tempore & anteriorem habeat hyppotecam.

# CONSILIVM Octuageſimum ſextum.

## PRO ANGELA REGNES vxore Monſerrati Regnes olim receptoris reddituum Regij patrimonij Comitatuum Roſilionis & Ceritaniæ.

## CONTRA.

## PROCVRATOREM FISCI patrimonialem.

*Jeſus Maria Joſephus.*

1 REVIT prouiſum 14. Iulij 1612. à Magnifico Hyppolito Mõtaner, vt admiſſa oppoſitione Angelę Regnes vxoris Mõſerrati Regnes villę Perpiniani & obtione vigore Regiæ pragmaticæ à dicta Angela petita ſuperſederetur executioni aduerſus dictũ Mõſerratũ Regnes ſeu bona illius atq; interim partes eligerent æſtimatores atq; arbitros expedirenturque litterę ad id opportune quæ prouiſio trãſiuit in rem iudicatam cum ab ea non conſtet fuiſſe à fiſci procuratore appellatum vel ſupplicatum.

2 Haud ita multo poſt 3. Auguſti eiuſdẽ anni 1612. in calce ſcedulæ cuiuſdã à fiſci procuratore oblatæ ab eodem magnifico Montaner fuit prouiſum vt ſublato ſuperſedimento abſque præiudicio iurium & prætenſionum vtriuſque partis procederetur in executione & ad id fierent litteræ in continenti.

A qua prouiſione Angela Regnes appellauit & dixit de nullitate propterea quod facta erat abſque cognitione cauſæ excludebatq; ipſam ab oppoſitione dotis & beneficio obtionis in bonis mariti cõtra pragmaticam Regiam & legem expreſſam. Quę quidem cauſa, durante abſentia nobilis Franciſci Roig, tunc Aſſeſſoris Baiuliæ Generalis fuit commiſſa Hieronymo Pujades à quo die 2. menſis Iunij 1614. fuit lata ſententia & eo ſomptu motiuo quod debitum dicti Regnes deſcendebat ex generali adminiſtratione & receptoria Regiorum reddituum, & emolumentorũ totius Comitatus Roſſilionis, & ſic erat debitum priuilegiatum pro quo fiſcus eſt præferendus omnibus creditoribus quantumcunque priuiligiatis & anteriorem hyppothecam habentibus fuit ſententiatum & declaratũ ſtãdum & perſeuerandum eſſe in prouiſione facta per dictũ Montaner, & ad viteriora executionis bonorũ dicti Regnes, & diſtributionis pecuniarum proceſſarum ex vẽditionibus illorum fore & eſſe procedendum.

3 A qua ſentẽtia tamquam notorie præiudicialiter ſua appellauit Angela Regnes, & cauſa fuit cõmiſſa magnifico Ioanni Gallego tanquam antiquiori conſultori Regij patrimonij ſeu officij magiſtri Racionalis apud quẽ tum fiſcus tum ipſa Angela deduxerunt de iure ſuo, neque fuit à fiſco dictæ appellationi interpoſitæ quidquam contradictum.

Nunc in informationibus verſum fuit indubium num Angelæ à ſententia dicti Pujades appellare licuerit propterea quod conſtitutione decima quinta incipiente, *Statuimus iudicium*, ſub tit. *de appellationibus & remiſſis* hucusque cauetur quod ſi appellatur ab aliquo intermedio aut interlocutoria ante ſententiam diffinitiuam in cauſis quæ ducuntur coram Iudicibus ordinarijs & dicta interlocutoria in cauſa appellationis fuerit confirmata non

non liceat vlterius appellare, vnde cum prouisio qua fuit sublatũ superfedimentum facta per dictum Montaner, fuerit confirmata à dicto Pujades cum sententia per eum lata non licere dictæ Angelæ amplius appellare videbatur.

Sed dubium esse nequit quin fas fuerit appellare cum de mere interloquutoriis prouisionibus constitutio loquatur qualis minime fuit prouisiõ dicti Montaner sed vim obtinens diffinitiuæ quia ab oppositione dotis, & obtione bonorum viri Angelam excludit in qua præcipuum ius eius, & negotium omne consistit, & nihil postea venit diffiniendum, vnde diffinitiuam, vel vim diffinitiuæ, habentem esse manifestum est, Peguer. decisio. 197. num. 6. Rebuffus in l. quod iussit ff. de re iud. Negusan. cons. 308. numer. 30. Craue. cons. 181. num. 1. Contar. in l. vnica lim. 5. nu. 8. C. si de momen. poss. Alba. cons. 352. n. 6. lib. 2. Giurba decis. 56. num. 3.

Neque obstant adiecta in ea prouisione verba: *Proinde, & sine præiuditio iurium, & præeminentiæ partium*, propterea quod in epte fuerunt apposita cum nihil aliud tractaretur, nisi an obtio nec ne esset admittenda idcirco ea protestatio tanquam contraria facto nihil potuit operari, nec alterare naturam sententiæ seu prouisionis, quæ iuxta negotij in ea decisi qualitatem regulatur.

Deinde hæc constitutio veluti, & alia Constitutio 15. sub tit. de *supplicationibus & sententias*, qua disponitur, vt à prouisione vel sententia reuocatoria, vel cõfirmatoria alterius prouisionis interlocutoriæ non possit amplius appellari intelligitur tantum de interlocutorijs parui præiuditij non verò de illis in quibus decidituor aliquis articulus substantialis causæ, vel maximè præiuditialis, quia cum dictæ Constitutiones sint exorbitantes à iure communi strictam recipiunt interpretationem, vt in terminis tradit Peguer. in prac. rub. 16. num. 5. & in dicta decis. 197. num. 8. vbi ita decisum fuisse testatur in quadam interlocutoria magni præioditij inter Comitem de Queralt, & don Ludouicum eius fratrem, & late Cancer. qui plura allegat 5. par. var. cap. 18. nu. 2. cum pluribus sequentibus latissimè Rim. consil. 206. & 212. lib. 2.

Quare cum in dicta prouisione fuerit decisus articulus principalis causæ imò nihil remanserit indecisum, & maximè huic parti præiuditialis etiamsi prouisio fuisset interlocutoria, quod negatur, sub dictarum constitutionum dispositione non continetur.

Iam nunc sermonem conuertamus ad meritа causæ primariæ num fiscus licet posterior creditor Montserrati Regnes præferri debeat Angelæ eius vxori propterea quod debitum ex generali administratione receptioneq. Regiorum reddituum, & emolumentorũ Comitatuum Rossilionis & Ceritaniæ ducit originem, & profluit.

Et profecto fiscus vxori, & quibusuis alijs creditoribus etiam anteriorem hypotecam habentibus in bonis exercentis officium primipilatus præfertur l. vtilitas C. de primipil. lib. 12. & l. satis notũ C. in quibus cau. pig. tacite contrahi. Capic. decis. 129. n. 13. Negusan. de pigno. par. 5. mem. 2. nu. 27. Pe. Grego. syntag. in. lib. 24. cap. 8. num. 5. & lib. 9. cap. 24. num. 7. Peregr. de iure fisci lib. 6. tit. 6. nu. 43. Mantica de taci. & ambig. conuentio. lib. 11. tit. 26. nu. 8. & 40. & tit. 18. eodem lib. 11. num. 9. Fontanella tom. 2. claus. 7. glos. 2. par. 3. num. 6. & seq. Asin. in praxi. de exequu. §. 7. cap. 54. fol. 179. & elegantes Gratianus discep. Forens. cap. 733. nu. 1. & seq. Calic. in Margarita fisci dub. 3. nu. 7. Mastrilli de magil. lib. 5. cap. 9. num. 91. Scobar de ratiocin. cap. 39. num. 9. Barbosa in l. 1. par. 7. num. 1. & per totum ff. solu. matrimo.

Quod etiam est in bonis filiorũ quamuis no sint hæredes patris l. fin. C. de primipil. li. 12. Bar. & Lucas de Pen. in l. 3. ad finem eod. tit. Aflict. in cap. 1. num. 16. de fratr. de no. inuest. Capit. dicta decis. 129. Mantic. dicto lib. 11. tit. 18. num. 9. Fontanella & alij in locis prælegatis Gratia. d. cap. 733. n. 1.

Hodie autem primipili dicuntur qui habent officium Thesaurarij, & pecunias Principis colligunt, vel recipiunt, aut administrant publicas pecunias, seu rationales, & administratores rerum Principis & Regis glos. in Rub. C. de Primipil. lib. 12. l. Officialis C. de Epis. & Cler. & in l. quisquis C. eod. tit. & in l. sed, & milites §. fin. ff. de excusa. tuto. & in l. pater ff. de adim. lega. Angel. in l. 1. C. de primi. fisci & in l. satis C. in qui. cau. pig. taci. cõtra. Alex. in l. à Diuo Pio §. in venditione de re iud. Mar. laud. de fisc. quæst. 114. Rebuff. de const. reddit. glos. 8. art. 1. num 40. Capic. decis. 129. nu. 15. Fran. Parmen. de priuil. fisci cap. 18. Peregrin. de iure fisci lib. 6. tit. 6. num. 43. Gratia. dicto cap. 733. nu. 6.

Ex his dicendum videtur Angelam fruſtra agere ad dotis conſequutionem ſuſpenſionemque exequutionis contra maritum & bona illius decretam.

10 Cæterum his non obſtantibus contraria ſententia amplectenda eſt, & ſecundum eam in hoc caſu iudicãdum, & pronunciandum cenſeo. Primo, quia officium primipili hodie non eſt in vſu, nec dicti officij, aut dignitatis prærogatiua alicubi obſeruatur, vt bene tradit Caſtr. in l.1.C.de priuil. fiſci, & in Regno Neapolis non obſeruari dicit Fran. de Ponte de potef.Proregis tit.4.§.8.numer.17. de Regno Luſitaniæ don Fran. de Alfaro de iure fiſci gloſ. 16. num. 94. & de Regno Sciſiliæ Maſtrilli dicto lib.5.cap.9.num.91 vt optimè notat doctiſsimus & præclariſtimus Aduocatus noſtras Fontanella dicta gloſ.2.par.3. clauſ.7. num.8. qui de non vſu huius Principatus Cathaloniæ teſtatur, & aſsignat rationem, quia difficillimum eſſet in Prouincia conſtituere quid ſit, & dicatur officium Primipili, vt in eo verificari valeant leges, quæ de Primipilo loquuntur.

11 Rurſus verum non eſt officium Theſaurarij, aut Receptoris Regiorum reddituum aſsimilari officio Primipili nam apud Romanos ſignum vexillare cuiuſlibet legionis Aquila erat Plin.Hiſto. natu.cap.4.lib.10.veget.lib.2.de re mil.Val. Max.de cap. prodig. & lib.6. cap.1. Dio. lib.40. Halicar.lib.3. Alex. ab Alex.dier. gen.vbi Tyraquel.lib.1.cap.2.Iulius Barba.in officina tom.1.lib.3.num.15.Anto. Auguſt.ad Modeſti.lib. fing. Caro Signo. de antiquo Iure Prouin. lib.2.cap 2. Caſſan.in Cathal.Gloriç Mundi par.4 conſid. 20.in fine,& par.1. conſid.7. Corras Miſcel.lib.5. cap.4. Couar.var. lib.1.cap. 16. num.7. Mar.Anto.Surg. de Neapo. Illuſ. lib.1. cap.24. num.16. Pir. Albergher. in Rub. C.de Primipil. lib.12. quos reffert, & ſequitur Cami. de Laratta conſ. 80. num.8.adde Ambro.de Morales in Coro. Gene.Hiſpaniç fol.7.Alcia.& Cuya.in tit. C.de Primipil.lib.12.eundem Alcia. præſump.41.reg.3.& in l.diẽ functo ff.de offi. Aſſe.Manticam de taci.& ambig. conuen. lib.11.tit.18.num.8.Pe. Belli.de re militari tit.11.num.11.clauſ.Cotere. de Iure,& priuil.mil. cap.22. Menoch. conſ.429. & conſ.254.Corraſ.in l.1.nu.13.ff.ſol matr. Vgoltau.lib.4.commen.rerum Roma.lib. 10.pag.563.Gregor. Lopez in l.16 tit.9. par.2 gloſ.2.Barboſam in l.1.par.7.ff.ſol. matrim. dicare. ad tit.de condic.in debiti cap.vnico Briſo. & Berru. de verbis iuris verbo Primipilus.

12 Qui Aquilæ præerat Centurio primæ cohortis erat qui nunc Primipilus vocatur Tit.Liuius lib.7.ab vrb.condit.ſcribit ordo partes tres habebat quarum vnamquamque Primipilum vocabãt & primus Centurio Primipilus olim dicebatur firmat Mar.Anto.Sabell. in huſto.ſua ab orbe condito Eneyd.4. lib.2. & Primipilus quadrigentos milites gubernabat dicit Veget. lib.2. de re milit. eratq. is primus legionis Centurio caputque totius legionis,idem Liuius lib.7.& 8.& lib.4.5.dẽca. Alex.ab Alex.lib.1.cap.5.gen.die & lib.1 cap. 1. Et Tribunus militum, & primus Centurio erat qui nunc Primipilus appellatur Cæſar. lib.2.de Bell.Gall.Valer. Maximus in cap.de ira in opp. Clau. Iul. Barba.tom.1.lib.3. nu.15. Coraſ. Miſcel. lib.5.cap.4.Alcia. in Rub. C.de Primipil. lib.12. Mar.Anto.Surg. in loco allegato. Et á Romanis qui maiorẽ dignitatem inter milites habebat primumpilariũ vocari ex Surdo, & alijs firmat Pirr. Albergh. loco citato Andr. de Basulo in Rub. de Primipilo, & primipilarius dicitur ille qui in bello Primumpilum, ideſt tela deferebat Ioan. de Platea in dicta Rub. de Primipil. & Primipilus eſt vexillifer qui portat primum vexillum ante Regem Val.Max.lib.1.cap.de prodig.§.non ſunt vnde Primipilaris dicitur numerus militum qui incedunt iuxta vexillum, & hoc videri verius dicit Luc.de Pen.in d.Rub. Primipilaris dici videtur non tam miles qui ſub Centurione fuerat Primipili,quã ipſe Centurio qui olim præditus fuerat hac dignitate,& ea forma dicitur primipilaris qua Cõſularis quint.lib.6.cap.3.& propter magnum periculum, quod vertebatur ſi Primipilarius dominum traderet dum erant primi in bello fuit iſta ſpecialitas,quod bona mulierum ſint ſpecialiter obnoxia pro culpa maritorũ ſi prauc ſe geſſerint in illo officio Abbas in cap. ex parte de conſue. Bertach. in reperto: verbo Primipilarius.

13 Ex his ergo apparet Primipili officium militare eſſe,vt probat tex. in l.nõ ſolum §.quem Primipilum ff.de excuſa. tuto. & per alia Luc.de Pena in dicta Rub. & alijs multis iuribus, & authoritatibus firmat Mar.Anto.loco citato num.18.

14 Cæterum Theſaurarius dicitur ille qui Principis pecuniæ vtcumque erogandæ præeſt qui ab antiquis quæſtor ærarij dicebatur l.2. ff.de orig.iu.ſub Cæſaribus autem

autem Comes sacratum largitionum de quo frequens mentio habetur in Codice, & apud Cassiado. lib. 6. var. & late explicat Laratha dicto cons. 80. num. 17. & seq. & eleganter probat tex. à nemine ad hoc expensus in l. quisquis C. de Episcop. & Cleri. vbi postquam Officiales omnes etiam rationales Principis, & Receptores pecuniarum, vt explicat, ibi, glos. fin. finito officio ad consortium se conferre Clericorum minime prohibendos esse statuit statim subijcit exceptis Primipilaribus quos præceptis tui culminis, & publicis vtilitatibus in perpetuum esse subiectos sacratissimæ Constitutionis statuta sanxerunt quare cum diuersum sit Officium Primipili à Thesaurario, vel Receptore pecuniarum Principis de vno ad aliud non bene infertur maximè cum ad sit diuersa ratio nã quæ mouit, vt propter Primipalare debitum nedum contra ipsum primipilum, sed & contra vxoris, & filiorum bona procederetur illa potissimè consideratur, quia optima legalisque primipili administratio totius Reipub. salutem emolumentumque primario intuebatur, ac pecuniæ. & annonæ militaris dissipatio in pernicié totius Provinciæ tendebat quippe milites suis stipendijs orbi signa, & exercitum deserebãt in quibus populi salus consistit ideo vt ne in se ipso solum, verum, & in vxore, & filijs magis ipse torqueretur, & tam ingenti pæna perterritus recte officio suo fungeretur: contra Iuris regulas, & omnem iustitiæ, & æquitatis rationem sancitum fuit vxoris dotem bonaque filiorum
15 Primipili pro ipsius debito remanere ob noxia sic pulchrè docet Corras. Miscel. lib. 5. cap. 4. nu. 5. & in l. 1. lect. n. 2. ff. soluto matr. Bellonus ibidem num. 202. & cum Baldui. Donello, & Couar. tradit Barbosa in dicta l. 1. par. 7. num. 2. 3. & 6. & pulcherrimè omnium Panor. in cap ex parte numer. fin. de consue. (merito à domino Fontanella ad id adductus) ibi, quod fuit statutum ne propter gemitus vxoris, & filiorum male gererent eorum officium.

Quare cum hæc ratio cesset in rationalibus Principis Thesaurarijs Receptoribusque reddituum, & emolumentorum Regij patrimonij quorum officium priuatam Principis vtilitatem non publicam respicit ex l. vnica C. de cadu. toll. eosdem primipilaris dignitatis rigor, & odiosa ac dura sanctio minime comprehendit Barbosa in dicta l. 1. par. 7. numer. 6. circa medium Fontanella dicta claus. 7. glos. 2. par. 3. num. 11. vbi, meminit huius controuersiæ Laratha dicto cons. 80. num. 8. Fran. à Ponte de potes. Proreg. tit. 4. §. 8. num. 17 Alfaro de off. fiscalis glos. 16. numer. 94. Mastrilli loco prælegato lib. 5. cap. 9. num. 91. & ego vidi ita fuisse pronunciatum & declaratum per Assessores Capitaniæ Generalis in causa fisci procuratoris dictæ Capitaniæ contra Franciscum Arnau quondam solutorem Regium militum, & gentium belli huius Principatus fuit enim admissa oppositio vxoris, & concessa optio vigore Regiæ pragmaticæ in bonis dicti Francisci mariti sui in magno ære debitoris fisci, neque obstant Capicius, & alij in contrarium allegati quia eorũ opinio cõmuniter est reprobata, vt constat ex supradictis, & ex Cami. de Laratha dicto cons. 80. num. 8. Quinimo Capitius loquitur in tacita hypoteca, & non in expressa, & quamuis dicat officium primipili assimilari officio Thesaurarij nihilominus quia Primipili officium recessit ideo cessauit eius priuilegiũ, & contra fiscum ac dominã Reginam, ac in fauorem particularium creditorum decisum firmat idem Capicius in fine dictæ decisionis, & in alia causa per Regiam Cameram, & collaterale consilium iudicatum fuisse refert Laratha numer. 29.

16 Et in præsenti nulla est dubitatio, quia Montserratus Regnes in ingressu officij idoneos præstitit fideiussores quo fit, vt nullum damnum immineat fisco idcirco non est ad illud durissimum remedium recurrendum maximè cum in dubio semper contra fiscum sit iudicandum l. non puto ff. de iure fisci vbi not. Bar. & Dinus intelligentes siue sit dubium facti, siue iuris Alcia. resp. 522. nu. 7. Calicius in Margarita fisci dubio 4. priuil. 10. Baeça de decima tuto. cap. 9. num. 5. Peregr. de iur. fisci lib. 6. tit. 6. num. 23. Iserni a in cap. 1. nu. 3. in fine de duo. fratr. de nouo inuest. & Afflict. ibidem num. 71. & pro hac parte stat regula, vt qui prior est tempore potior sit iure reg. qui prior de reg. iu. in 6. l. potior ff. qui potio. in pig. habe. imò dari prioritatem scripturæ, & horæ iuxta glos. fin. in l. ex pluribus ff. de solut. quam Bal. allegat pro notabili in l. Imperator de sta. hom. & non solũ in hora, sed etiam in puncto prioritas consideratur idem Bald. in l. de rebus C. de don. con. nup. Riccius in praxi resol. 103. & Platea in l. 2. num. 4. C. de iu. fisci lib. 10 vbi, in nostro casu dicit, quia contra fiscum loquitur. Et prior

prior in tempore præfertur etiam fisco l.2.C.de priui.fisci l.1.C.de iu.fisci.

In hac causa fuit, (vt testatur dominus Fontanella) pro hac parte pronũciatum.

## SVMMARIVM.

DVX Cardonæ exigit à vassallis suis adiutorium pro maritandis filiabus ex dispositione iuris communis ex consuetudine, & ex conuentione, num.1.

Iure communi magna est controuersia an vassalli teneantur contribuere in dotatione filiarum Baronis, num.2.

Affirmatiua opinio est verior, num.3.

In Principatu Cathaloniæ res videtur esse clarior num.4.

In Cathalonia vassalli Baronum non iuuant Regem pro maritandis filiabus ipsius, num.eod.

Ratio ob quam non soluunt Regi hoc ius vassalli Baronum superiores ministri, & Magistri Rationales iudicarunt esse quia soluunt Baroni, num.5.

Nemo duplici onere grauari debet, num eod.

Respondetur ad Cancerium, & Fontanellam.

Etiam si dotatio filiarum respiciat priuatam, vtilitatem Regis nihilominus contribuere tenentur, num.6.

Ergo non debet esse diuersa ratio in Barone, num. eod.

In Duce Cardonæ est maior ratio quoad maritagiorum ius quia est successor & descendens per rectam lineam à Rege Aragonũ Iacobo II. num.7.

Comitatus de Pradas cui est annexa Baronia Dentensa fuit donatus in apanagium Infanti don Petro à Rege Iacobo II. illius patre, num. eod.

Apanagium dicitur, quod filijs Regum secundo genitis debetur, & ex bonis Regij patrimonij assignatur pro illorũ, & eorum descẽdentium alimentis & sustentatione, num.eod.

Idem ius de Apanagio tamquam de Regni portione, & membro atq. de eodem Regno statuendum est, num.8.

Dux habet pro se consuetudinem, num.9.

Consuetudo probari potest testibus, num.eod.

Consuetudo probata est pluribus instrumentis in processu, num.10.

Verba narratiua præsentis parte prolata plene probant, num.11.

Præsertim in antiquis, & ad probandam consuetudinem, num.eod.

Obseruari debet sententia sicut contractus, num. eodem.

Vniuersitas villæ de Mora renuncians litibus, num.12.& 13.

Assertioni Principis statur, & ipsius verba narratiua plenam faciunt fidem num.14.

Nobilis personæ soli verbo credendum est, num. eodem.

Partitæ librorum referuntur, num. 15. & 16.

Libris Thesaurarij plena fides est adhibenda maximè in his quæ non spectant ad suum commodum, num.17.

Nuncio creditur in his quæ pertinent ad officium sium, num.18.

Instrumentum facit probationem probatam, num.19.

Respondetur ad obiectionem, num.20.

Concilium generale representat vniuersum populum, num.21.

Factum à concilio generali censetur factum à toto populo, num.eod.

In his statur consuetudini.num.22.

Notario attestanti in instrumento consiliarios cõgregatos facere duas partes, vel maiorem partem creditur, num.eod.

Quando omnes sunt conuocati consiliarij qui interfuerunt possunt actus, & negotia vniuersitatis explicare, num.23.

Temporis antiquitas præsumere facit vniuersitatem legitimè congregatum, num.24.

Impuberes & mulieres non faciunt numerum foculariorum, num.25.

Maior pars consilij potest obligare præsentes, absentes, & futuros, num.27.

Statutum, vel consuetudo, vt in actibus gerendis non stetur maiori parti non valet, num.28.

Vniuersitas non potest venire contra conuentionẽm, nisi probato errore, num.29.

Sententia fuit lata contra vniuersitates dictæ Baroniæ, num.30.

Barones possunt demandare decidendas causas suas officialibus suis, num.31.

Baro potest esse Iudex in causis in quibus interesse habet.num.eod.

Maximè si tractetur de seruitijs ipsi debitis est enim tunc Iudex competens, num.eod.

Baro in Cathalonia potest coram suo Baiulo placitare, num.eod.

Verba prolata per Principem maximè geminata etiam narratiua probant, num.32.

Possunt vassalli cum domino contrahere, num.33.

Vniuersitas donare potest domino suo.num.eod.

Decretum Regis non est necessarium in terris Baronum, num.34.

Vniuersitas potest inter homines de vniuersitate imponere collectam sine licentia superioris, num.eod.

Licentia congregandi habet vim decreti, num.35.

Consensus

*Consensus domini in contractu cum eo gesto habet vim decreti, num. 36.*
*Decretum præsumitur ex temporis cursu, nu. 37.*
*Vniuersitas non prohibetur donare, aut alium actum exercere præter venditionem absq. decreto, num. 38.*
*Notarius quis præsumitur in antiquis, num. 39.*
*Paupertas non requiritur in Barone, vt maritagium consequatur, num. 40. & 41.*
*Maximè si consuetudo indistincte militet, nu. 42.*
*Respondetur ad priuilegium quoddam Regis Martini. num. 43.*
*Pactum nouissimum derogat anteriori priuilegio, num. 44.*
*Aduersus donationem non datur restitutio, numer. 45.*
*Præscriptio non procedit in his quæ sunt meræ facultatis, num. 46.*

## ARGVMENTVM.

Vassalli, seu subditi an teneantur contribuere, aut iuuare Baronem & dominum pro dotatione filiarum.

Vniuersitas quando dicatur legitimè congregata.

# CONSILIVM
## Octuagesimum septimum.

**PRO EXCELLENTISSIMO Duce Cardonæ & Sugurbi.**

**CONTRA.**

**VNIVERSITATES & singulares villarum de Falset Mora, Tiuissa, & Carcia, Baroniæ de Entensa.**

*Jesus Maria Josephus.*

1 MISSO ordine dubiorum breuitati studendo constituo, dominum Ducem Cardonæ habere fundatam suam intentionem quo ad petitionẽ iuris maritagij, contra villam de Carcia, & alias Vniuersitates Baroniæ de Entensa ex dispositione iuris communis ex consuetudine, & ex conuentione.

2 Primò, iure communi, licet magna sit controuersia, an vassalli teneantur præstare subuentionem, siue adiutorium Baronibus, & dominis suis pro maritandis filiabus, & opinionem negatiuam teneant aliqui, & præsertim nostrates, Cancer. var. resolu. 2. par. cap. 2. num. 278. & Fontan. de pact. nup. tom. 2. claus. 5. glos. 4 nu. 13.

3 & sequen. Verum opinio contraria communior, & verior est, vt probant Marin. Frexia in tract. de subfeudis Baronum lib. 2. pag. 260. num. 1. Annan. in cons. 7. in fine, quos & alios refert, & sequitur Bouadi. lib. 2. cap. 16. *de la jurisdicion de señores de vassallos* num. 162. Gramat. decis. 88. & in additionibus ad Afflict. decis. 136. Vincen. de Franq. decis. 42. & 73. vbi num. 13. & sequen. refert decisum etiam in fratre dotante sororem, vt possit petere subuentionem à vassallis, Molfes. ad consuet. Neapol. par. 6. de iure dotium quæst. 4. num. 17. Menoch. de arbitra. casu 181. Tiraquel. de iure primoge. quæst. 70. Boer. decis. 126. nu. 12. Pe. Grego. Syntag. iuris vniuer. cap. 7. num. 11. lib. 3. Mynseng. obser. 21. numer. 4. centu. 5. Restau. Castal. de Imperatore quæst. 57. num. 7. & alij prope infiniti.

4 Et in hac Prouincia res videtur esse extra omnem aleam, propterea quod vassalli Baronum laycorũ hoc ius domino Regi minimè præstant, nõ alia ratione, nisi quia aliàs dupliciter grauarentur in adiutorio scilicet dotium filiarum Baronum, & in maritagijs Regum contra regulam, tex. in l. nauis onustæ, §. cũ autẽ, ff. ad leg. Rhod. de iactu, cum simil. allegatis per Rosental. de feudis cap. 5. de Regalibus conclus. 83. num. 1.

5 Et hanc solam rationem esse istius exẽptionis quæ competit vassallis Baronum à maritagijs Regum, Ministri superiores, qui

qui interuenerunt in exactione maritagij dominæ Reginæ Frãciæ profeſsi ſunt, vt teſtatur Fontan.loco ſuprà citato numer.32. licet ipſe totum id tribuat conſuetudini.

6 Neque obſtant Cancerius & Fontanella, quia loquuntur contra communem opinionem, & quos ipſi Doctores allegant aliqui ex eis id non dicunt, & alij verba faciunt de imponẽdis collectis per Barones pro exigendis maritagijs,qui licet teneant non poſſe Barones imponere collectas, vel talcas pro dicta exactione, quia hæc ſunt de Regalibus;tamen minimè negant hoc adiutorium ipſis Baronibus, & pro hoc articulo imponendi collectas, allegat tantum Cancer deci.Senatus ad relationẽ magnifici Franciſci Sans, etenim hæc deciſio de maritagijs non loquitur.

Quamvis enim dotatio filiarum Baronis propriam ipſius vtilitatem reſpiciat, vt inquit Fontanella numer. 17. non propterea vaſſalli excuſari valent à contributione, & adiutorio dotationis, quia hoc ius eſt de fructibus iuriſdictionis quæmadmodum pœnæ mulctæ confiſcationes bonorũ, & alia iura Dominicalia de quibus per Maſtrilli de magiſtrat. lib.4.cap.16.num.88. & in Rege, aut alio non recognoſcente ſuperiorem eadem ratio militat priuati commodi, & nihilominus hoc iure Reges potiri nemo inficiatur.

7 Hoc ius quod vniuerſaliter competit omnibus Baronibus multo magis procedere debet,& abſq. cõtrouerſia in domino Duce Cardonæ, Comite Pradenſi,qui in dicto Comitatu, cui annexa eſt Baronia de Entenſa, cauſam habet à Rege Iacobo Secundo, & ipſius eſt ſucceſſor, & per rectam lineam deſcendens:vnde licet concederemus prædictum ius ſolum Regibus competere non eſſet Duci negandum, quia Comitatus de Prades à Dicto Rege Iacobo fuit donatus in apanagium Infanti don Petro filio ſuo per medium concambij facti de Comitatu Empuriarum cum Infante Raymũdo Berengario. Apanagium enim illud dicitur,quod filijs Regum ſecundogenitis debetur, & eis ex bonis Regij patrimonij aſsignatur pro illorum, & eorum deſcẽdentium alimentis,& ſuſtentatione:ita Renatus Choppinus de demanio Frãciæ lib.2.tit.3 Bened. in cap. Raynutius,in verbo, & vxorẽ nomine Adelaſiam 2.num.27.Io.Lecirier.in trac.de primoge.lib.2.quæſt.16.Affict.in prælud.ad Cõſt.Neapol.quæſt.24.num.4. Iacobus Gallus conſ.3.in prin.nam poteſt Rex, & debet filijs ſuis ſecundogenitis congruenter de bonis ſuis relinquere Paralipomenon lib.2.cap.21.ibi, *Deditque eis pater ſuus multa munera argenti & auri,& pẽſationes cum Ciuitatibus munitiſſimas in Iuda Regnum autem tradidit Ioram eo quod eſſet primogenitus.*

8 Cum autem apanagium ex Regia Corona licitè, & debitè conſtituatur, & ab eo deriuetur,& originem trahat idem ius de dicto apanagio, tanquã de Regni portione, & membro, atque de eodem Regno ſtatuendum eſt: pari enim iure metiri oportet apanagium, cum ipſamet Regia Corona, ex qua illud conflatur, & conſtituitur, l.quæ de tota, ff. de rei vend. cap. cum non liceat de præſcrip. & eleganter Choppinus lib.3. tit.1. num.2. & faciunt tradita per Molin.de primoge.lib.1.cap. 2.& 3.& lib.3.cap.4.& 5.Igitur omnia iura quæ pro Regno Regi competunt,filijs quoque, & ſucceſſoribus eorum debentur qui poſsident Regni portionem, & apanagium.

9 Secundò, licet daremus ius commune nequaquam fauere domino Duci (quod negatur) veruntamen habet pro ſe conſuetudinem,vt ex teſtibus miniſtratis ſuper art.6.ex oblatis primo loco,videlicet Iacobo Morell, Petro Ferrer Canonico Torme, & Antonio Vilalta, qui duo priores ſunt habitatores villæ Falſeti, & nullius ex dictis teſtibus fuit impugnatus per partem alteram,poteſt enim conſuetudo probari teſtibus,Bart. & Bal.in l.1. C.quæſit longè cunſuetudo,& Doctores, in l.de quibus, ff.de legibus, & ſufficiunt duo teſtes, vt per Doctores in dicta l.de quibus Viuius in com.opin.verbo teſtes, & probatur per famam,Alex. cõſ.14.n.1. vol.5.

10 Deinde probata manet conſuetudo exigendi maritagia pluribus inſtrumentis pro hac parte in proceſſu productis, ſiquidem die 12.Martij 1508.fuit expeditum mandatũ ex parte Ioannis de Monros Guber.generalis domini Ducis Cardonæ,inſtante Theſaurario eiuſdem Ducis verſus Iuratos, & probos homines villæ de Mora,quatenus infra 15.dies ſoluerent totam illam quantitatẽ iuxta numerum domorum debitam dicto Duci ex cauſa maritagiorum filiarum ſuarum ſub pena 200.ll. quod cartellum fuit publicatum in præſentia Iuratorum Chriſtianorum,& Maurorum:& poſtea addantur

hæc

hæc verba, *Memorial de la forma que tenen de ſeruar en los maridatges. Primo, que compten tots les caſes y fochs, è axi ſe acoſtuma, &c.* Et die 4. Aprilis 1502. dictus Michael Viues Theſaurarius inſtauit coram dicto Ioanne de Monros quatenus decerneret exequtionem pro dicta pena 200.ll. contra Iuratos villæ Tiuiſſæ, ex quo intra dictum tempus quindecim dierum eis præfixum non ſoluerant maritagia, tunc debita dicto domino Duci, & procurator prouidit quod dicti Iurati arreſtarentur, ſeu detinerentur in domo villæ, & bona eorum inuentarientur pro dicta poena, quæ requiſitio fuit intimata dictis Iuratis, & fuerunt arreſtati in domibus dictæ villæ, promittentes tenere arreſtum ſub certa poena, & ſub ſacramento, & homagio, eademque die fuerunt inuentariata, & apprehenſa omnia eorum bona.

11 Hæc inſtrumenta euidentiſsimè demóſtrant iuſtitiam illius partis, & eodem probant hanc conſuetudinem, ibi, *lo numero de les caſes y dels fochs*, & ibi, *ſe acoſtuma*, quæ verba licet ſint narratiua, tamen quia fuerunt prolata præſente parte Iuratorum plenè faciunt probationem, l. optimam de contra ſtipula. l. publia, §. fin. ff. depoſiti. Dec. conſ. 42. num. 9. Maceras. ten. lib. 1. reſol. 66. nu. 10. Fachineus conſil. 98. nu. 12. vol. 1. præſertim in antiquis, & dum agitur de probanda conſuetudine, Cachera. conſ. 31. nu. 44. Craueta conſil. 434. num. 11. vol. 3. Verum etiam inducunt rem iudicatam contra partem alteram, nam citatis ipſis Iuratis fuit facta prouiſio contra ipſos, & legitimè exequuta, & hæc ſententia releuat ab onere probandi, Surdus conſ. 311. num. 32. & ſententiæ ſtare tenetur pars, ſicut tenetur obſeruare contractũ, Surd. conſ. 360. num. 39.

12 Inſuper conſtat alio inſtrumento acto eodem anno 1502. Vniuerſitates, ſeu Aljamas Maurorum villarum de Mora, & de Carcia renuntiaſſe omnibus litibus motis ſuper dictis maritagijs, & ſe ſubieciſſe miſericordiæ domini, quaſi agnoſcendo bonam fidem.

13 Rurſus hæc eadem conſuetudo ſoluendi hoc ius maritagij apertiſsimè probatur inſtrumento confirmationis factæ per Ducem don Ferdinandum in caſtro de Falſet 22. Septembris 1514. vbi reperiuntur hæc verba: *Et in vim dictæ concordiæ fuerunt iam ſoluta iura maridaticorum egregiarum dominarum filiarum ſuarum ſororum noſtrarum, videlicet Ioanna de Cardona, qua nupta eſt cum egregio domino Antonio Marique Comite de Treuinyo filio primogenito Ducis de Nagera, Aldoncia de Cardona nupta cum egregio domino Michaele de Vrrea Comite de Aranda, & Iſabella de Cardona quondam nupta cum egregio domino Alfonſo de Aragonia filio vnico Comitis de Ribagorſa, &c.* Et in eodem inſtrumento dicitur illud fieri ad humilem ſupplicationem per Iuratos, & probos homines dictæ Baroniæ de Entenſa factam.

Nec obſtat in dicto inſtrumento adeſſe 14 ſolum firmam, & aſſertionem dicti Ducis don Ferdinandi, quia aſſertioni Principis ſtatur, & ipſius verba narratiua plenam fidem faciunt, l. 1. §. cum vrbem, vbi Bart. de officio præfec. vrb. l. antiquę, C. ad Velleya. Hyppo. Rimin. conſ. 365. num. 27. vol. 4. Rui. conſ. 21. nu. 1. vol. 1. vbi loquitur de Duce Ferrarienſi, & in conſ. 200. num. 1. vol. 2. Capic. deciſ 86. num. 2. nam Princeps præſumitur iuſtitia plenus, & ideo non eſt credendum, quod falſum dicat, l. 2. §. merito, ff. ne quid in loco pub. Maſcard. concl. 1233. num. 22. & nobilis perſonæ ſolo verbo credendum eſt, cap. nobiliſsimus 85. diſtinc. quod maximè procedit in antiquis, Menoch. in 2. reſpõſo cauſæ Finarienſis, articu. 1. num. 107. & conſ. 2. num. 107. Maſcar. conciuſ. 919. n. 3. in ijs enim creditur aſſertioni ipſius Principis, etiam ad eius commodum, & præiudicium tertij, ſic præciſè Craueta conſil. 276. num. 1. vol. 2. Rimin. conſ. 365. n. 3. vol. 4. quod non ſolum militat in Principe non recognoſcente ſuperiorẽ, verum etiam in Principe inferiore ſuperiorem recognoſcente, Craue. de antiq. tempor. par. 1. num. 3. ſect. propoſitum Maſcard. conciuſ. 1227. num. 23. Farina. de oppoſ. cont. teſtes q. 63. n. 88.

15 Præterea in proceſſu leguntur quędam partitæ extractæ à libris computorum Bartholomęi Pareta Theſaurarij dictę Baroniæ de Entenſa: *Mes fan rebuda de 47.ll. 12. ſous y ſis dines, he rebudes dels maridatges. ço es à 28. de iuny 1521. rebi per mans den Ioan Domenech de Tiuiſſa 40.ll. 8. ſous. Mes den Ioan Bertoli de Mora 3.ll. 10. ſous. Mes den Ioan Ferrer de Mora 24. ſous. Mes à 15. de Maig de 1521. rebi per mans den Paſqual Cabrer de Carcia 50. ſous, que per tot pren la ſuma, &c.*

16 Item, leguntur aliæ partitæ extractæ ex libro computorum Baroniæ de Entenſa de tempore Ioannis Santafe Adminiſtratoris anno 1560. *Mas pone en recibo cobra del maridage offrecieron los de la Baronia de Entenſa al caſamiento de la ſeñora doña Ioana de Aragon,*

*gon,que fue el termino el dia de San Miguel de Setiembre 1560. y ſon obligados de pagar florin por vezino de 16. ſueldos, y porque no ſe han aueriguado los dichos vezinos quantos ſon pone lo que recibiò, ha de aueriguarſe, y pondra la reſta quando aſſentarà el otro maridage de la ſeñora doña Iſabel, &c.*

Item, alia partita de tempore eiuſdem Ioãnis Santafe de Anno 1561. quæ dicit: *Item 632ll por el maridage que la Baronia ſirviò à ſus Excelencias el preſente año, para quando ſe casò mi ſeñora doña Iſabel de Aragon con el Conde de Aranda.*

17 Hæ partitæ optimè comprobant hanc conſuetudinem ſoluendi, quia libris rationum Theſaurarij plena fides eſt adhibenda, præſertim in his quæ non ſpectant ad ſuum commodum, l.2. & ibi Bald. C. de conuen. fiſci debito lib. 10. Alex. cõſ. 177. vol. 1. Maſcar. concluſ. 976. nu. 47. Hypp. Rimin. conſ. 39. num. 1. vol. 1. Beccius conſil. 5. num. 2. & in terminis conſuetudinis facit tex. in l. vetuſtiſsimam, & ibi Ang. C. de iure dotium, vbi ex librorum recitatione probatur conſuetudo Barth. Soc. conſ. 94. num. 7. vol. 1. vbi ait per libros officij probari conſuetudinem.

18 Tandem in eodem proceſſu legitur quædam relatio auctentica nuntij Iurati Curiæ Falſeti ſub die 24. Octobris 1560. qui retulit: *Com à inſtantia den Barthomeu Tagell velluter hauia fadigat è intemat à nen Montſerrat de la Font dos llanſols de eſtopa per lo que dèu al maridatge*, cui nuncio credendum eſt, maximè in his quæ pertinent ad officium ſuum, Bart. in l. 1. §. cura carnis, ff. de offi. præfec. vrbis, & in l. magis puto, §. ne tamen, ff. de rebus eorum, & in extrauaganti ad reprimendum in verſ. *per nuntium* ad finem, Tiraquel. de retrac. conſangui. §. 1. gloſ. 9. n. 11.

Igitur patet dominum Ducem præter ius commune habere ius, quæſitum ex conſuetudine, quæ in hac materia ſola ſufficit, vt per Cancerium, Fontanella, & omnes qui de hac re ſcripſerunt.

19 Tertiò, Dux Excellentiſsimos iuſtificatam habet ſuam intentionem ex inſtrumento concordiæ donationis, vel conceſsionis factæ in fauorem Ducis don Ioannis per Vniuerſitates & ſingulares villæ de Carcia, & aliarum villarum Baroniæ de Entenſa de anno 1506. in quo dictæ Vniuerſitates promittunt, & obligant ſe ſoluere, & præſtare dicto domino Duci & eius ſucceſſoribus in dicta Baronia ſexdecim florennos monetæ Barcinonæ pro quolibet foculari pro iure maritagij quarumlibet filiarum dicti Ducis, & eius ſucceſſorum, quod inſtrumentum facit plenam fidem, & dicitur probatio euidens manifeſta, & concludens, vt latè per Tiraquel. de retract. conſangui. §. 2. gloſ. 1. nu. 20. & habet pro ſe duas præſumptiones quod ſcilicet ſit verum, & ſolemne, vt per Bal. in cap. 1. §. inſtrumentum de natura feudi, Surd. conſ. 6. n. 11.

20 Non obſtant quæ pro parte aduerſa contra dictum inſtrumentum opponuntur. Et primo, quod dicta obligatio, ſiue conceſsio non fuerit facta congregato toto conſilio generali dictæ villæ de Carcia per capita domorum, & quod neque dicta obligatio facta fuit per maiorem partem conſilij generalis, cum ſolum interuenerint quadraginta octo incolæ, cum tamen neceſſe eſſet duas partes Vniuerſitatis ex tribus eſſe præſentes.

21 Quia reſpondetur dictum inſtrumentum obligationis, & conceſsionis fuiſſe factum à concilio generali dictæ Vniuerſitatis, quod magnã habet auctoritatem, & poteſtatem à lege conceſſam circa regimen, & adminiſtrationem rerum publicarum, vt dicit gloſ. in l. 3. in verbo ordo, ff. quod cuiuſq. Vniuerſitat. nomine, repreſentat enim totum populum, & factum à concilio videtur, & cenſetur factum à toto populo, & vniuerſa ciuitate, gloſ. in rub. quæ ſit longa conſuetudo, gloſ. in l. aliud, §. refertur, ff. de regul. iur. Alex. conſ. 17. num. 1. vol. 6. & conſ. 101. num. 1. vol. 1. & plures allegat Loſeus in tract. de iure Vniuerſitatis, par. 1. cap. 3. nu. 48. & 49. Bal. conſ. 483. circa medium, lib. 2. Cardi. Tuſc. in verbo Vniuerſitas, concluſ. 262. n. 9.

22 Quinimo in his ſtatur conſuetudini, vt per Aſflict. deciſ. 1. nu. 4. & 5. & Notario atteſtanti in inſtrumẽto Cõſiliarios congregatos facere duas partes, vel maiorem partem creditur donec contrarium probetur, Rolan. conſ. 90. nu. 7. vol. 1. Loſeus vbi ſuprà n. 77.

23 Deinde quando Vniuerſitas eſt conuocata, & congregata de mandato ſuperioris, & vocati fuerunt omnes Conſiliarij per campanam, vel ſonum tubæ, vel voce præconia, & non omnes venerint, nec etiam faciẽtes duas partes ex tribus, nihilominus illi conſiliarij qui venerunt, poſſunt actus, & negotia ipſius Vniuerſitatis explicare, & ſic geſta valebunt. Panormi. in cap. cum omnes extra de Conſtitutionibus, qui dicit communem eſſe opinionem omnium Canoniſtarum, & rationem

nem addunt, quia mandatum superioris constituit non venientes in contumatia, quæ priuat illos facultate dandi suffragia, quia non veniendo faciunt se alienos. Hanc eandem opinionem tenet Ioan Andræ. in cap. in causis de electione, vbi ponit casum in Vniuersitate, seu ipsius concilijs in quo essent centum consiliarij, quod concilium cum esset conuocatum ab habente potestatem, comparuerunt dumtaxat triginta, concludit ibi, quod ius Vniuersitatis residebat in illis triginta, quinimo in vno tantum residere potest alijs absentibus, vel defunctis, vel in remotis partibus existentibus, l. sicut, ff. quod cuiusque Vniuersitatis nomine, Francis. Marchus decis. 783. & 367. volum. 1.

24 Quod si dubitetur an Vniuersitas fuerit legitimè congregata, nec ne, præsumitur ob temporis antiquitatem, quod fuerit legitimè congregata, Craue. de antiquitate temporum fol. 128. n. 41.

25 Rursus constat in processu, & signanter ex instrumento acto de mense Maij 1560. in villa de Carcia, & Manso Roig, non reperiri, nisi 150. domus, & impuberes, & mulieres non computantur, vt in terminis tradit Feder. de Senis cons. 65. num. 2. Cardi. Tusc. concl. 298 nu. 22. neq. absentium vocatio est necessaria, Lapus allegat. 132. in prin.

Sed quid hæsitamus? eadem pars altera in processu istius causę exhibuit quãdam conuocationem, & deliberationem Vniuersitatis dictæ villæ Carciæ, quam ideirco non potest impugnare, & in dicta deliberatione non interuenerunt, nisi triginta homines sub die 24. Decembris 1600. Quomodo ergo poterit conqueri de alia antiquiori, & de tempore in quo numerus focorum multo minor iudicari debetet.

26 Secundò, non obstat, quod ex aduerso prætenditur dictam conuentionem non fuisse factam, nisi à maiori, & saniori parte consilij generalis, cuius maioris partis consensus non sufficere existimat, ex quo agebatur de interesse omnium, vt singulorum.

27 Quia respondetur in eo instrumento non narrari fuisse actum gestum à maiori & saniori parte consilij generalis, imò ab illis omnibus qui nominati sunt in instrumento, Vniuersitatem totam, & consilium generale eiusdem, tanquam maiorem, & saniorem partem representãtem, idque fecisse totam ipsam Vniuersitatem, & consilium generale, quod residebat in ipsis, & est certum consilium generale, imò, & maiorem partem illius posse obligare omnes de Vniuersitate, præsentes, absentes, & futuros, etiamsi tractetur de negotio tangente plures, vt singulos Frã. Marcus decis. 489. nnm. 1. & 14. cum pluribus seq. & decis. 226. vol. 1. & decis. 281. vol. 2. Hiero. Portolez ad Molinum verbo captus §. 12. num. 14. Guido Pap. decis. 631. Thesau. decis. 257. num. 4. & pulchrè Anchar. in cap. ex parte de his quæ

28 fiunt à maiori parte Cap. Quinimo statutum, vel consuetudo, vt actibus gerendis non stetur maiori parti non valet, nam Canonicum reputatur illud quod maior pars facit, & præsumptio est pro pluribus, Affict. decis. 1. nu. 4. & 5. & omnes vocati debent venire, ideo si non veniant valet actus, Cardi. Tusc. conclu. 259. verbo Vniuersitas num. 13. & 15. Et demum negotium istud non pertinet ad singulos, vt singulos, sed ad singulos, vt vniuersos, vt est notorium.

29 Tertiò, non obstat asserere prædictam conuentionem fuisse factã ex causa volũtaria, & non necessaria, quia totum contrarium constat ex illo instrumento, & ex alijs in processu productis; fatetur enim ipsamet Vniuersitas in instrumento dictæ conuentionis Ducem iustitiam fouere in dictis iuribus maritagiorum, & super eo articulo diu litigasse, & plures fecisse expensas, quæ omnia legitimam præstiterunt causam dictæ conuentioni ex traditis per Doctores in l. 1. ff. de transact. nec potest modo Vniuersitas contra dictam confessionem venire, nisi probaret errorem, maximè post tot annorum curricula.

30 Quinimo apparet ex processu sententiam fuisse latam contra dictas Vniuersitates per Vincentium Orrit I.V.D. condẽnando eas ad rationẽ 52. solidorũ pro foculario, & consequẽter nedum nõ fuit erronea confessio, & ex voluntaria causa, imò multum necessaria, & dictis Vniuersitatibus vtilis, & admodum proficua.

31 Nec dicatur dictã sẽtentiã non valere ex defectu iurisdictionis, quia (vt dicitur) Baro, nec eius Officialis potest esse Iudex in causa ipsius Baronis, nam falsum est, possunt enim Barones demandare causas suas decidẽdas suis Officialibus, Vincen de Frãch. decis. 511. & latè Mastril. de magistra. lib. 4. cap. 16. nu. 53. Surd. cons. 465. vbi etiam quod Baro potest esse Iudex in

causis in quibus habet interesse, quod maximè procedit si tractetur de seruitijs debitis domino, Boer.decis.55.& plures refert Mastril.dicto cap.16.nu.32. In Cathalonia nullam habet difficultatem,nam Baro potest placitare coram suo Baiulo, & in quocunq. ordinario, tradit Cancer. 3.p.c.13.n.192.

32 Nec vilius est momenti de dicta sententia non constare nisi per verba enunciatiua,quia præterquam quod dicta sententia non egemus, quia adest confessio, & recognitio partis,nihilominus in antiquis verba enunciatiua probant,maximè si sint prolata per Principem,vt suprà diximus,& præsertim si dicta verba sint geminata,vt in casu nostro,Rimin.iun.cons. 314.num.15.Anguisol.cons.29. num.164. Zucar.cons.34. num.18. præsertim quando hæc verba sunt iuramento vallata, vt hic,nam tunc absque dubio probant,l.rationes iuncta auctē.quod obtinet, C. de proba.l.decedens,§. codicillis de lega. 3. Mascar. conclu.522. num.42. Lauren. de Pinu cons.26.n.4.

33 Pariter nullius est considerationis conuentionem hanc factam fuisse inter dominum & vassallos, quia non propterea minus valet,possunt enim vassalli contrahere cum dominis suis, Anton. Gomez varia. resolut. tom.2. cap.1. in principio, quinimo dicta conuentio sapit naturam concessionis, & donationis factæ per vassallos erga dominum suum,quo circa nulla debebat præcedere causa,aut voluntaria, aut necessaria,sed sufficiebat pro ratione voluntas, & potest Vniuersitas donare de consensu Baiuli, vel alterius superioris, Alex. cons.43.&latius l.5.num.15.ff.de verbo. oblig.Bart.in l.ambiciosa num.7 ff.de decretis ab ordine faciendis,Loseus in tract. de iure Vniuersitatis par.1.cap.3. num.49. Cami. de Medicis consil.38 num.9.

Quartò,non obstat in dicta conuentione minimè interuenisse decretum domini Regis, quod dicit esse necessarium ad-
34 hoc,vt Vniuersitas possit imponere collectas,quia hoc non procedit in terris Baronum,plures allegat Cancer.3.par.varia. cap.17. num.202. Quinimo Vniuersitas pro suis necessitatibus potest intra singulares de Vniuersitate imponere collectam sine consensu superioris, Cancer. vbi suprà num.218.& cap.4. num.222. & Baro in sua Baronia appellatur Princeps, Bouad. lib.2.cap.16. num.19. & Barones possunt in eorum terris,quod potest Imperator in suo Regno,Marā.dispu.6.n.14 Carauita super ritibus magnę Curiæ,titu. 49.n.9.

35 Deinde licencia quod cōgregetur Vniuersitas habet vim decreti, & sufficit, ita Capici.decis.4.n.9.Cardi.Tusc.concl.259. in verbo Vniuersitas,n.3.

36 Rursus consensus domini in contractu cum eo gesto habet vim decreti, vt per Gomez to.2.c.1.in principio.

37 Præterea decretum præsumitur ex tēporis cursu,Surd.decis.231.n.19.

38 Tandem licet Vniuersitas non possit vendere sine decreto, non tamen prohibetur donare, permutare, vel quemlibet alium actum excercere sine decreto,vt est tex.mirabilis in l.vltima, C.de prædijs decurionū sine decreto non alienā.lib.10 latissimè Simoncellus in tract.de decre. in præfatio.nu.99.vbi plures adfert huius dicti rationes.

39 Et quamuis fuerit prætēsum Andream Ferrer qui recepit instrumētum non esse Notarium, verum contrarium fuit ostensum magnificis Iudicibus, quinimo licet regularitet quis non præsumatur Notarius fallit tamen in antiquis Mascar.in verbo Notarium,concl. 1097.n.6.vbi requirit tempus centum annorum ex Afflict. decis.245.& decis.251.

40 Quinimo etiam existente pacto invalido adhuc obstaret parti alteri consuetudo de qua suprà.

Ex his omnibus apparet dominum Ducem,non solum ex iuris dispositione, verū,& ex antiqua consuetudine,& ex pacto,& conuentione expressa habere fundatam suam intentionem in hac causa.

41 Quintò,nō obstat Ducem esse diuitem, & propterea ius sibi non competere ad exigendum hoc ius maridarici, quia præterquam quod non fuit probatum Doctores loquentes de hoc non requirunt paupertatem in Barone, vt per Iul. Clar.in §.feudum,Bouad.Cancer.Fontan. & alios suprà adductos.

42 Deinde hoc sibi non vendicat locum stante consuetudine,vel pacto,vbi de paupertate non fit mentio, prout in nostro casu.

43 Sexto non obstat priuilegium Regis Martini, quia loquitur de iuribus quæ debentur per transitum villarum Principatus Cathaloniæ, vsque ad Portusium, neque comprehendit hoc ius maritandarum filiarum,nec poterat comprehendere cum eo tempore Rex non esset dominus

minus Comitatus de Prades, sed don Iacobus de Prades, vt ex eodem priuilegio infertur.

44 Demùm consuetudo postea inoleuit, & concessio facta fuit, per quam consuetudinem, & magis per concessionem, & pactum postea superueniens derogatum esset huic priuilegio, l. pacta nouissima, C. de pact. cum simil.

45 Septimò, frustra petit pars altera restitutionem in integrum aduersus dictam concessionem, tum quia nulla est probata læsio, imò insurrexit ingens vtilitas ex ea conuentione, tum quia aduersus donationem non datur restitutio, tum etiam quia licet competeret restitutio aduersus conuentionem adhuc vrgeret, & obstaret parti alteri consuetudo vna cum iuris communis dispositione.

46 Vltimo non obstat allegata præscriptio, tum quia quæ à iure communi competunt non præscribuntur, tum quia in his quæ sunt mœræ facultatis non cadit præscriptio, tum quia ad præscribendum vltra cursum temporis legitimi ad inducendam præscriptionem tenebatur probare pars altera, quod se obtulit occasio collocandi filias Ducis in matrimonium, & fuit negligens in petendo hoc adiutorium, quod neutiquam fuit probatum, imò hæc pars probauit contrarium.

In hac causa fuerunt latæ quatuor sententiæ eiusdem thenoris contra quattuor Villas, referente doctissimo Senatore Francisco Mijauila & Franqueza, quarum vna est, vt sequitur.

ATTENTO *ex meritis processus, signanter ex instrumẽto recepto in villa de Mora Dertusen. Diœcesi. die 8. mensis Ianuarij anni 1506. apud Ioannem Veya Vicarium Ecclesiæ eiusdem Villæ, & Notarium publicum constat Vniuersitatem & singulares dictæ Villæ & termini Christianos & Mauros more solito congregatos consiliumque generale, & totam Vniuersitatem facientes, & representantes, attendentes, & considerantes inter ipsos, & don Ioannem Raymundum Fulconem tunc Ducem Cardonæ dominum Baroniæ de Entensa litigatum fuisse coram Vincentio Orrit Legum Doctore cir-*

*ca præstationem, & solutionem iuris maritagij filiarum legitimarum dominorum dictæ Baroniæ petiti per dictum Ducem illiusque petitionem rationi, & iuri consonam fuisse, habitis inter ipsos diuersis colloquijs, & congregationibus generalibus, per se, & pro absentibus dictæ Vniuersitatis nomine, & suorum successorum promisisse dicto Duci, vt Baroni dictæ Baroniæ, & suis in ea successoribus, & seu dicti Ducis legitimo procuratori præsenti, & pro eo acceptanti perpetuo soluere sexdecim solidos pro quolibet foco dictæ Villæ, & termini de Mora pro iure maritagij cuiuslibet filiæ dominorum dictæ Baroniæ nuptarum, & nubendarum sub obligatione bonorum omnium Vniuersitatis, & singularium dictæ Villæ, & terminitunc præsentium, absentium, & futurorum. Et cuiuslibet eorum insolidum, cum iuramento, & cum alijs clausulis, & obligationibus in dicto instrumento contentis ad quod fit, & habetur relatio constat ex partitis per Ioannem Tassies Notarium publicum Villæ de Arbeca extractis à libris datarum, & receptarum Comitatus de Prades, & dictæ Baroniæ reconditis in Castro dictæ Villæ de Arbeca Thesaurarios Ducis Cardonæ, in anno 1511. & in annis subsequentibus recognouisse se habuisse & recepisse quam plurimas pecuniæ quantitates ab Vniuersitatibus, & singularibus Villarum, & terminorum dictæ Baroniæ pro maritagijs Comitissarum de Triuinyo, & de Aranda filiarum quondam Ducum Cardonæ dominorum dictæ Baroniæ. Constat præterea alio instrumẽto in Castro Villæ de Falset recepto die 2. mẽsis Decẽbris anni 1514. pœnes eũdem Ferrer Notar. don Ferdinandum Raymundum Fulconem dicti quondam don Ioannis Raymundi filium Ducem Cardonæ dominum dictæ Baroniæ de Entensa ad petitionem Iuratorum, & proborum hominum dictæ Baroniæ per se & suos successores quoscunque inter alia ratificasse dictam conuentionem, & concordiam sub tali tamen pacto, & conuentione, & non alias quod pro iure maritagij singularum filiarum dominorum dictæ Baroniæ nuptarum, & nubendarum soluerentur decem & sex solidi pro quolibet foco prout in dicto instrumento pœnes eundem Andream Ferrer recepto dicto die octauo mensis Ianuarij anni 1506. Vniuersitas, & singulares dictæ Villæ & termini de Mora se obligauerant constat ex partium confessionibus. & alias dictam Villam & terminum de Mora esse de pertinentijs dictæ Baroniæ de Entensa, & in ea successisse admodum illustrem don Henricum Raymunaum Folch & de Cardona Ducem Cardonæ, & per eundem possideri constat Egregiam dominam Annam de Cardona & ac Aragon esse filiam legitimam & naturalem dicti admodũ illustris Ducis Cardonæ domini*

dictæ Baroniæ Nupsitque Egregio don Phederico Ponce de Leon Marchioni de Cara constat ex instrumento apud Gasparem Monserratum Xamellau Notarium publicum Barcinone recepto die 7. mensis Augusti anni .610. dictum Ducem don Henricum pro soluenda dote domnæ Annæ de Cardona & de Aragon amitæ suæ filiaque dictorum Ducum don Didaci & domnæ Ioannæ quondam dominorum dictæ Baroniæ, vxoris Ducis de Alburquerque vendidisse dictis Ducibus de Alburquerque vsufructuario, & proprietario nominibus quoddam censuale pretij viginti quatuor mille ducatorum. Et attento non constat de solutione iuris maridagij dictis Ducisse de Alburquerque & Marchionissæ de Cara. Et licet per Syndicum Vniuersitatis dictis Villæ & termini de Mora ad cuius instantiam præsentis causa ad Regiam Audientiam fuit euocata, & dicto nomine fuit illius defensio assumpta deductum, & pretensum fuerit Vniuersitatem, & singulares dictæ Villæ, & termini de Mora vigore Regij priuilegij per dominum Regem Martinum vniuersis & singulis habitatoribus dictæ Villæ & termini, & successoribus suis concessi. Datt. Barcinone die 10. mensis Aprilis anni 1405. esse liberos, & immunes à solutione dicti iuris maritagij fuerit etiam per eundem Syndicum pretensum Vniuersitatem & singulares prædictos non remansisse obligatos ex promissione soluendi dictum ius maritagij firmata dicto instrumento confecto dicto anno 1506. signanter, quia in eo non fuit interpositum Regium decretum, nec consilium ad dictam obligationem firmandam fuit legitimè conuocatum, & congregatum, & etiam quia ex dicta obligatione dicta Vniuersitas læsa fuit, & in omni casu obstare dicto Duci Cardonæ domino dictæ Baroniæ exceptionem præscriptionis plusquam centum annorum. Tamen attento ex serie, & tenore dicti Regij priuilegij non resultat exceptio solutionis dicti iuris maritagij, & constat consilium prædictum fuisse conuocatum voce præconia in loco solito de mandato Bailli ad petitionem Iuratorum dictæ Villæ, in eoque adfuisse singulares, & habitatores eiusdem Villæ & termini Christianos, & Mauros in dictoque consilio interuenisse omnes solemnitates, quæ etiam ex diuturnitate temporis præsumuntur, & constat obligationem soluendi dictum ius maritagij factam fuisse ob causam, quia vt ex ea liquet, & vt in dicto instrumento anni 1514. continetur circa prædicta præcesserat sententia dicti orrit contra eos, & in fauorem tunc Ducis Cardonæ domini dictæ Baroniæ, lata die 16. Ianuarij 1501. & constat ex instrumento die 12. mensis Ianuarij anni 1502. & sic paulo post dictam sententiam recepto pænes Sebastianum Saurina tunc Notarium publicum, & scribam Curiæ Baiuli dictæ Villæ de Mota de quo fidem facit Hieronymus Gienf. Notar. publicus regens dictam scribaniam de mandato tunc Procuratoris Ducis Cardonæ domini dictæ Baroniæ pro exequutione præhalendatæ sententiæ dicti orrit iniunctum fuisse Iuratis, & probis hominibus dictæ Villæ de Mora Christianis & Agarenis quatenus sub pœna inibi contentis intra quindecim dies soluerent Thesaurario dicti Ducis quantitatem per eos debitum pro maritagijs filiarum dicti quondam Ducis Cardonæ domini dictæ Baroniæ patris sui ad rationem quinquaginta duorum solidorum pro quolibet foco prout cum dicta sententia fuerant condemnati, & constat ex instrumento confecto die 4. Aprilis dicti anni 1502. & sic paulo post dictam sententiam, & mandatum de quo fidem facit Ioannes Vilamur Notarius publicus dictæ Villæ de Tiuissa illiusque scribaniam communem regens fuisse factam exequutionem in bonis aliquorum singularium Villæ & termini de Tiuissa quæ est de pertinentijs dictæ Baroniæ recusantium soluere dictum ius maritagij, ex quibus & alias constat obligationem, & promissionem prædictas soluendi dictum ius maritagij ad rationem decem sex solidorum pro quolibet foco non donationem, sed potius continere contractum dictis Vniuersitatibus, & singularibus Villæ de Mora proficuum, & consequenter non constat de læsione, & attento non constat de dicta allegata præscriptione bis, & alijs meritis processus attentis, & aliàs dicta sua Excellentia. Prædictam inſequendo conclusionem in Regiam Audientiam factam pronuntiat, sententiat, & declarat Vniuersitatem, & singulares dictæ Villæ, & termini de Mora non esse exemptos à solutione dicti iuris maritagij prout per eos prætenditur imò ad illius præstationem teneri. Et consequenter condemnandos fore, & esse prout cum præsenti condemnat ad dandum, & soluendum dicto admodum Illustri Duci don Henrico Raymundo Fulconi de Cardona Duci Cardonæ, vt domino dictæ Baroniæ de Entensa ius maritagij dictarum Ducissæ de Alburquerque & Marchionissæ de Cara, & cuiuslibet illius ad rationem decem & sex solidorum pro quolibet foco dictæ Villæ & termini de Mora dictorum focorum liquidatione reseruata, & neutram partem in expensis condemnat, sed pro bistractis dicta sua Excellentia fieri mandat exequutionem.

Lata per Reuerendum Canc. die lunæ 9. Nouembris 1626. lecta per Raphaelem Domenech scribam Mandati instante Quirico March nomine quo. testes Didacus Flaquer Vergarius Regiæ Audientiæ, & Iosephus Forner script. Barcinon.

SVMMARIVM.

## SVMMARIVM.

SENTENTIA Secunda quando simpliciter confirmat primam constat de duabus conformibus, num.1.

A duabus sententijs conformibus non potest supplicari, num.eod.

Obiectio aduersarij, num.2.

Si vltima sententia contineat nouum grauamen potest supplicari. num 3.

Sententiæ conformes sunt illæ, quæ conueniunt in substantia condemnationis, & quarum idem est finis, & effectus, num.eod.

Conformitas sententiarum magis consideratur ex fine & effectu quam ex verbis, num.eod.

Sententiæ conformes dicuntur etiamsi vltima feratur super nouiter deductis, num.4.

Dummodo in negotio principali cõformitas adsit, num.eod.

Sententia primi Iudicis ex noue deductis potest confirmari, num.eod.

Exceptio incidens non potest separari à quæstione principali, num.5.

Sententiæ dicuntur conformes etiamsi vltima addat aliquid per modum causæ, num.eod.

Adducitur in terminis Fontanella, num.6.

Si in præsenti casu admitteretur causa supplicationis nunquam esset appellandi finis, num 7.

Exceptio falsitatis est incidens, & respicit merita causæ, num.8.

Falsitatis exceptio in Cathalonia non differt ab aliis, nisi quod in ea iubetur fieri processus separatus ne retardetur cursus causæ principalis num.eod.

Sententia diffinitiua declarantur omnia incitentia, tam prima quam secundæ instantiæ, num.eod.

Exceptio falsitatis eiusdem naturæ est cum causa principali, num. 9.

Sic fuit declaratum in hac causa, remittendo dictam falsitatem ad diffinitiuam, num.eod.

Exceptio non facit causam de per se, sed de ea iudicatur, vt de principali, num.eod.

De incidenti exceptione necesse non est separatim pronunciare. num.eod.

Per decisionem principalis causæ censetur super incidenti tacite pronunciatum, num.eod.

Nullitas incidenter deducta assumit naturam appellationis & secundum eam regulatur licet secus si principaliter deducatur, num.eod.

Aduersarius opposuit de Const. 3. titul. de crim de fals, qua statuitur producentem falsum instrumentum cadere à causa, num.10.

Sententia potest ex nouiter deductis confirmari, vel infirmari num. 11.

In causa appellationis, vel supplicationis non deductum potest deduci, & non probatum probari, tam de iure communi, quam patrio, n.eod.

Decisiones Senatus, num.12.

Iudices prudenter dixerunt in sententia non obstante falsitate, ad demonstrandum etiam data falsitate sententiam venire confirmandã, num. 13.

Pœna ammissionis causæ contra producentem instrumentum falsum locum non habet nisi Actor plene probauerit suam intentionem, nu.eod.

Etiamsi causa perdatur ex dispositione Statuti, vt in hoc casu, num.eod.

Intellectus Const. 3. tit. de crim de fals, num. eod.

Capitula matrimonialia, quæ impugnantur de falso, iam fuerunt producta in prima instantia, & de eorum viribus disceptatum quamuis ex presse actum non fuerit de falsitate, num.14.

Hoc sufficit, vt non debeat admitti tanquam à nouo capite supplicatio num.eod.

Pœna ammissionis causæ non fuit petita principaliter, sed in consequentiam falsitatis, num.15.

Deducens aliquid per viam exceptionis, vel replicationis principaliter solum intendit excludere partem à iure per eam petito, & nihil intẽdit includere, num.16.

Replicatio idem est, quod exceptio, num.16.

In causis appellationum, & supplicationum noua deducuntur exceptiones, & adferuntur noua iura, num 17.

Si posset supplicare pretextu noui grauaminis multiplicarentur instantiæ, & opus esset quarta & quinta, & vlteriori sententia, num.eod.

Sententiæ quando dicantur conformes, vel difformes, num.18.

Falsitatis exceptio fuit remissa ad diffinitiuam, num.19.

Pars altera cõquerebatur de hac remissione propterea, quod sibi tollebatur remedium supplicandi si fieret simul cum diffinitiua, quod modo inficiatur, num eod.

Falsitatis exceptio declarari debet simul cum sententia diffinitiua alias esset pandere merita diffinitiuæ, num.eod.

Data ammissione causæ in persona Ducis nullum commodum percepisset aduersarius, num.20.

Sine actione nemo experitur, num.eod.

Constitutio 3. tit. de crim de fals, loquitur de scienter producente instrumentum falsum, num.21.

Causa principali finita est etiam, finita incidens, num.eod.

Finito per sententiam pricipali negotio non potest excipi, vel agi, quod aduersarius debet cadere à lite, num.eod.

Prohibita appellatione à diffinitiua an censeatur prohibita ab incidenti num.eod.

Decisiones Senatus antiquæ in terminis, num.21.



Digitized by Google

ARGVMENTVM.

A duabus sententijs conformibus an possit prætextu noui grauaminis supplicari.

Et quod dicatur nouum grauamen, quando etiam sententiæ censeantur conformes.

# CONSILIVM Octuagesimum octauum.

PRO EXCELLENTISSIMO Domino Duce Cardonæ & Sugurbi.

CONTRA.

EGREGIVM D. IOSEPHVM de Cardona, Comitem de Montegut.

---

*Jesus Maria Josephus.*

NON potest supplicare don Iosephus de Cardona, Comes Mõtisacuti à sentẽtia Regia lata refferẽte magnifico Frãcisco Aguilo in causa statuum Cardonæ, quia cum simpliciter confirmet primam sentẽtiam in eadem causa refferẽte magnifico Hieronymo Torner pronunciatam constat de duabus conformibus glos. & Doctores in Clem. 1. de re iud. Couar. prac. cap. 25. num. 5. Surdus cons. 102. num. 9. Farinac. decis. 647. num. 1. & in iure definitum est a duabus Principis sententijs conformibus non posse supplicari l. si quis aduersus C. de præcibus Impera. offeren. Cancer. 3. par. cap. 18. nu. 31. Anto. Sola. ad Consti. Sabaudiæ tit. de forma procedendi glos. 2. nu. 4. Marius Giur. decis. 66. num. 1. Gratia. decis. 18. 1

Et non obstat quod prætenditur in vltima sententia ius dictum fuisse super exceptione falsitatis capitulorum matrimonialium anni 1444. in causa supplicationis oppositа de qua Iudex primitiuus non cognouerat, ideoque huiusmodi reiectionem exceptionis falsitatis sententiarum difformitatem parere, & tanquam à nouo capite, seu grauamine supplicare, aut reuisionem petere integrum esse. 2

Quia, non imus inficias, vt si sententia confirmatoria caput, aut grauamen nouum contineat vtpote si prima sententia in aliquo fuerit reuocata, seu limitata, vel aliquid de nouo in ea prouisum licitum est supplicare, Micahel. Ferrer. 2. par. obserua. circa formam decidendi causas in Audientia vertentes num. 29. & 3. par. cap. 455. Peguera decis. 187. num. 4. Cancer. lib. 2. cap. 12. num. 25. & lib. 3. cap. 18. num. 30. cæterum in casu nostro quamuis in dicta sententia fuerit repulsa dicta exceptio falsitatis in causa supplicationis tantum oppositа non propterea dicitur continere grauamen, aut caput nouum, aut difformitatem à prima sententia, quia sententiæ conformes sunt illæ quæ conueniunt in substantia condemnationis licet in alijs discrepent, & quarum idem est finis & effectus, Afflict. decis. 362. & ibi Vrsil. Couar. pract. quæst. cap. 25. numer. 6. & num. 7. Scaccia de appella. quæst. 17. limit. 1. numer. 21. Vinden. de Franchis decis. 664. num. 14. Cæsar Barzius decis. 38. num. 6. & num. 10. vbi dicit sententias esse conformes quæ declarant scripturam legitimationis in formam publicam redigi, quamuis vna addiderit quod fiat secundum stylum Notarij, & alia locum expresserit vbi facienda erat auctenticatio, licet in prima sententia de his nihil dictum fuerit, quia sufficit quod sint conformes in effectu, & substantia, Gabriel conclus. 1. de re iudic. num. 34. Monter. post decis. 45. in respon. pro amita par. 3. num. 227. Menoch. consil. 509. num. 16. Thesau. decis. 122. & 228. Roginel. de appel. §. 12. glos. 1. tit. sententiæ quæ dicantur conformes num. 8. vbi dicit quod conformitas magis consideratur ex fine, & effectu, quam ex verbis allegat l. si fil. fam. §. 1. ff. quod cum eod. cap. relatum de cleri. residentibus, & innumeros Doctores. 3

Hinc sequitur conformes esse sententias etiamsi vltima declarauerit super nouiter deductis Ruginel. dicto §. 12. numer. 18. dummodo in negocio principali 4

conformitas

conformitas ad ſit, Caſtren. conſ. 163. n. 2. lib. 2. Alexan. conſ. 77. lib. 2. Decius conſil. 385. num. 2. Gabriel de execu. rei iudic. concluſ. 1. num. 5. poteſt enim ſententia primi Iudicis confirmari ex nouiter deductis, vt per Bal. in l. 2. C. de eden. & eſt tex. in l. Titia ff. quod cum eo. Affict. deciſio 28. numer. 4. Puteus deciſ. 381. num. 1.

3 Rurſus cum hæc exceptio falſitatis fuerit incidens in cauſa non poteſt ſeparari à quæſtione principali, & ſic non poteſt ab ea tanquam à capite ſeparato ſupplicari, vt eleganter explicat Gratia. diſcepta. Forenſ. cap. 42. num. 13. vbi dicit quod ſi in vltima ſententia fuerit additum intereſſe quanti plurimi poteſt appellari, quia iſta quæſtio de intereſſe quãti plurimi eſt ſeparata à quæſtione debiti principalis, neque eſt emergens, vel incidens quaſi clarius affirmare non potuerit, vt ſi in vltima ſententia nouiter declarentur emergentes, vel incidentes exceptiones non poſsit ſupplicari, elegans eſt doctrina Anchar. in conſ. 417. nu. 5. quàm approbat Cardina. Tuſchus in verbo *ſententia* num. 17. concluſ. 172. cuius hæc ſunt elegantia verba, *Amplia quia ſunt conformes ſententia etiamſi vltima adderet aliquid per modum cauſæ veluti ſi agatur de præſumpta donatione propter modicitatem quantitatis; nam ſi feratur ſententia non extare donationem, & in confirmatoria ſententia adijciatur quia non eſt modica, ſed magna quantitas, in qua non cadit præſumpta donatio, ſunt conformes, & cauſa adiecta non facit grauamen nouum*, hucvſque Tuſchus, & aduerte quod in conſ. Ancharra. arguebatur in contrarium quod ſuper hoc, ſcilicet vtrum fuerit quantitas magna; vel parua non erat principaliter diſceptatum in primo iudicio, & nihilominus reſoluit Ancharranus in vltima ſententia non reperiri caput nouum, ſeu nouum grauamen, imò ſententias eſſe conformes.

6 Et in terminis Fontanella partis aduerſæ Aduocatus clauſ. 4. gloſ. 18. par. 4. num. 121. Qui in hunc modum differit. *Ego deffendebam contra vnum ex eiſdem Aduocatis quos dixi habuiſſe me cõtrarios in cauſa præſidis Polo, non licuiſſe ſibi ſupplicare à prouiſione in cauſa ſupplicationis contrarij imperij omnimodo cõformi priori facta ex eo motiuo propter quod exiſtimabat ſibi admittendam, quia ſi nõ expreſsè ſaltem tacitè repulſa ſibi fuerat quædam exceptio ſolutionis reſultans ex tribus Chirographis quæ exhibuerat in dicta cauſa ſupplicationis, & de quibus in dicta ſecunda inſtantia tãtum oppoſuerat, cuius prætẽſionis ratione exiſtimabat is doctor primam fore prouiſionem factam in contrario imperio, ſed ego replicabam cum Theſauro deciſ. 228. quod non propterea diſformis à prima ſententia ſecũda dici debebat, quod non habuiſſet rationem alicuius articuli nouiter per partẽ deducti ad reuocationẽ primæ quia inquit ſi ita foret nunquam fieret appellandi finis, quia cum eſſet, & ſit in manu condẽnati ſemper aliquid noui producere, vel deducere ſi id diſformitatem cauſaret ſemper adeſſet diſformitas, ac ſemper poſſet appellari; quod quam foret abſurdum, & quàm grande inconueniens nemo non videt, per hæc obtinui, vt Egregius Senator Hieronymus Senjuſt qui erat Iudex cauſæ primitiuæ partem omninò repelleret, nolletque quicquam prouidere.*

7 Hæc omnia quadrant caſui noſtro. Et deinde ponamus, quod admitteretur ſupplicatio partis alterius, & in cauſa dictæ ſupplicationis hæc pars exhiberet aliquod inſtrumentum, quod à parte altera impugnaretur de falſo, confirmareturque ſententia non obſtante dicta noua exceptione falſitatis, an nè tunc poſſet iterum ſupplicare percontor? ſi dicas tunc non poſſe ſupplicare neceſſariò fateri debes nec nunc; nulla enim ratio diuerſitatis poteſt inueniri, etſi affirmes etiam tunc admittendam eſſe ſupplicationem neceſſariò ſequitur abſurdum, & inconueniens, conſideratum à Doctoribus, & ab eodem Fontanella, quod ſemper poterit ſupplicari, vel appellari, & quod nunquam erit finis ſupplicandi, vel appellandi, quia eſt in manu condemnati ſemper aliquid de nouo deducere in cauſa ſupplicationis.

8 Neque officit quod ſimus in articulo falſitatis de quo fit proceſſus ſeparatus, quia exceptio falſitatis ex exceptio incidens, & tendit ad invalidandum probationem, & ſic reſpicit merita cauſæ, Farinac. quæſt. 100. nu. 86. & 88. Zucard. conſ. 18. num. 15. Et in Cathalonia eſt indubitatum eſſe exceptionem incidentem, vt in Conſtit. fin. tit. de Altercats, ibi, *que los altercats, ò articles incidents, &c.* & in rubrica *de altercats incidents en la cauſa.* Solum diſponitur in Cathalonia, quod fiat proceſſus ſeparatus ne retardetur curſus cauſæ principalis, & in nihilo amplius falſitas differt ab alijs incidentibus quæ aſſumunt naturam, & qualitatem cauſæ principalis Riminal. iunior. conſ. 655. numer. 120. Ludouiſius deciſio. 470. num. 13. Cæterum cum lata eſt diffinitiua ſententia hæc abſorbet omnia incidentia, & emergentia, & declarata cauſa

ſa principali cenſentur omnia declarata, tam quæ in primo iudicio fuerunt oppoſita, quam quæ in ſecunda inſtantia poſſunt enim incidentia, & intermedia ſimul cum diffinitiua terminari, vt ait Michael Ferrer vbi ſuprà num.30. Et finita cauſa principali eſt etiã finita incidens Anchar. conſ.145.nu.2.& 3.Rota per Farinac.deciſ.256.nu.2.

9 Quinimò cum fuerit bis declaratum in hac cauſa exceptionem dictæ falſitatis remittendam eſſe ad ſententiam diffinitiuam, & declarandam vna cum diffinitiua, ex eo ſequitur non eſſe articulum de per ſe,& ſeparatum à meritis dictæ diffinitiuæ, ſed eſſe partem, & acceſſionem ipſius, & eiuſdem naturæ cuius eſt cauſa principalis,tex.vbi gloſ.& omnes in Clementi. diſpendioſam de iud. Bar. in l. ſolent num 8.ff.de alim Menoch.de adipiſ. poſſ. rem.4. num.815. & cum non poſsit ſupplicari à tota diffinitiua neque ab ipſius parte, aut acceſſorio ex regula acceſſo.de regul.iur. in 6. in terminis Farinac.deciſ.256. num.2. alias diuerſam naturam haberent exceptiones atque ipſa cauſa principalis,& à qualibet exceptione poſſet ſupplicari, & tot eſſent cauſæ quot ſunt exceptiones,quod de iure nequit admitti cum exceptio non faciat cauſam de per ſe, ſed de ea iudicatur vt de principali Bal in l.3.in addit.num.6.ff. ad exhib.Caſtr.in l.filio præterito num.6. de inius. rup. Gratian. diſcep. Foren. part.1. cap. 394. num.34. Ludouiſius deciſ.470. num.8. vbi addit quod quando quid incidenter, & per viam exceptionis deducitur non ſolet ſuper eo pronunciari, ſed ſufficit quod ſuper principali pronuncietur, quia de neceſsitate, & tacitè cenſetur pronunciatum ſuper incidenti,& num.13.quod nullitas incidenter deducta aſſumit naturam appellationis, & ſecundum eam regulatur,licet ſecus ſi principaliter deducatur. Vnde Bero.cõſil.34. num.4. vol.3. ſcriptum reliquit de incidẽti exceptione ſuperfluum eſſe pronunciare,quia per deciſionem principalis cauſæ cenſetur tacite pronunciatum ſuper incidenti Farina. qui de exceptione falſitatis loquitur queſt.100.num.89.Ludouiſ.d.deciſ.470.nu.8.& 11.Muſcatel.in praxi. gloſ.*Reſeruatis* n.40.

10 Et nihil refert,quod in cauſa ſupplicationis fuerit pro parte d. don Ioſephi allegatũ Ducem incidiſſe in pœnam amiſſionis cauſæ in vim Conſt.3.tit. de *crim de fals* propterea,quod vſus fuit dicto inſtrumento capitulorũ nuptialium, & ſic cum agatur de articulo ſubſtantiali amiſsionis cauſæ,& non fuerit de eo, niſi ſemel cognitum videtur poſſe ſupplicari. Quia reſpondetur quod exceptio præſcriptionis, aut pacti de non petendo, & aliæ plures ſimiliter concernunt totam cauſam, & nihilominus etiamſi de nouo opponantur in cauſa ſupplicationis nõ propterea fas eſt ſupplicare;quia ex nouiter deductis poteſt cõfirmari, vel infirmari ſententia,vt fuit dictum:& in cauſa ſupplicationis non deductum poteſt deduci, & non probatũ probari, omnes pariter exceptiones,quæ non fuerunt oppoſitæ in prima inſtantia opponi poſſunt in cauſa appellationis, vel ſupplicationis, vt de iure communi probant tex.in l.per hanc C.de tẽpo.appel.ibi, *vel exceptionibus*, & *in cap. fraternitatis* de teſtibus, & in Cathalonia Conſt.14.tit.de *ſupplications de ſententias*, & Conſt.16.tit.de *appellations*. Numquid ſi in ſecunda ſententia nõ deductum in prima inſtantia reijcitur poterit à repulſione dicti noui deducti, aut nouæ exceptionis, vel replicationis appellari,vel ſupplicari? certè nullus doctor vnquam id ſomniauit,nec alibi in toto iure reperietur quod ideo poſsit plus appellari, aut ſupplicari quam alias liceret, imò dicit Theſaur. & cum eo alij infiniti, quod ſi admitteretur eſſet in manu cuiuslibet facere lites immortales deducendo aliquid noui in qualibet inſtantia,& poſtea in cauſa ſupplicationis ab illo nouo iterum aliquid noui deducere Vincen. de Franchis deciſ.664. nu.17.& 18.vbi dicit nihil officere, quod de nouo deductis ſemel ſit cognitum, & obſeruauit noſter Senatus infinities, &
12 præſertim referente magnifico Gellego in cauſa Iacobi de Aguillar, & villæ del Arbos,nam cum dicta Villa in cauſa ſupplicationis ad probationem ſuæ intentionis petiſſet viſuram, & fuiſſet confirmata ſententia denegataq. dicta viſura, & dicta Villa à ſententia ſupplicaſſet, & ſeu à capite denegationis viſuræ tanquam prætenſo nouo capite, & grauamine non fuit admiſſa ſupplicatio.

Accedit in hac vltima ſententia fuiſſe prudenter dictum *non obſtante exceptione*
13 *falſitatis*, non addiderunt *prætenſæ* quaſi apertius declarare non potuerint Iudices occulatiſsimi data falſitate ſentẽtiã quoque venire cõfirmandam, nec pœnam amiſsionis cauſæ locũ habere poſſe propterea,quod Actor non probauit ſuam intentionem, vt in motiuis primæ ſententiæ

tiæ per hanc ſecundam ſimpliciter confirmatæ expreſſe reperitur pronũciatum vnde intrat diſpoſitio tex. in cap. olim in fine de reſcript. quod etſi falſitatẽ cõmittens cauſam perdat non tamen per hoc aduerſarius obtinet niſi ſuam intentionem plene probet per quem tex. hoc dicit Ange. ad Bar. in l. infraudẽ §. quoties ff. de iure fiſci Rui. conſ. 15. num. 1. vol. 5. & in d. cap. olim notant Doctores quod non ſufficit probare non ius aduerſarij ad obtinendum niſi probetur ius actoris vt late per Felin. ibi. Quod etiam procedit quando cauſa perditur ex diſpoſitione ſtatuti, quia ſtatuta recipiunt interpretationem à iure communi l. 2. C. de noxa. & dixit Bald. in rub. C. de fide inſtru. num. 30. quod ſtatuto diſponente producentem falſum inſtrumentum perdere cauſam ſi cõtingat actorem & reum falſa produxiſſe inſtrumenta in pari cauſa melior erit conditio Rei, & is veniet abſoluendus, quia non conſtat de iure actoris.

Et ſi dicatur quid igitur perdit Reus, reſpõdet Surdus deciſ. 282. n. 25. (quæ hæc accepi) q̃ non poteſt vti ea defenſione quam deduxit, & ſicuti ſuam cauſam prius tueri poterat duplici via ſcilicet ex non iure actoris, & ex proprio ſuo iure ſecundam defenſionem perdit, & inniti ſolum poteſt non iuri actoris quo ſi probabit ſuam intentionẽ obtinebit & Reus condemnabitur. Hæc vniuerſa quæ addenda ſunt ad intellectum conſtitutionis 3. tit. de crim. de fals confirmantur á Gratiano diſceptatio. Forenſium cap. 833. à num. 16.

14 Hoc vnum additur, validitatem horum capitulorũ matrimonialium iam diſcuſſam ſaltem implicitè, & tacite fuiſſe in prima inſtantia, & ſic non ſemel, ſed bis de ea cognitum, fuerunt enim exhibita capitula matrimonialia prædicta ad excludendam intentionem partis alterius, & per eam fuit deductum dicta capitula ſuæ prætenſioni non obſtare., & ſic quãuis expreſsè & ſingulariter nõ fuerit oppoſitum de falſitate, tamen negari non poteſt, quin de iſtis capitulis ſit in priori iudicio diſceptatum, & per conſequens de inclusis ſub eis, & de omnibus quæ poterant enervare vires illorum, hoc autem ſufficit, vt noua ſupplicatio nequaquam admitti valeat, ſic eleganter explicat Ancharra. omninò videndus in conſil. 417. num. 5. & latè Vin. de Franchis d. deciſ. 664. num. 14.

15 Rurſus hoc dubium tollitur ſi attendamus dictam pœnam conſtitutionis petitam fuiſſe non principaliter, ſed in cõſequentiam productionis dicti inſtrumẽti excipiendo ſeu replicando de eius falſitate, & conſequenter petendo declarari dominum Ducem, vt producentem falſum inſtrumentum incidiſſe in pœnam conſtitutionis, amiſsionẽ nempè cauſæ, vt conſtat in ſcedula 20. Septembris proxim præteriti in qua de hoc egit ibi, *y axi ſe ſegueix hauerſe occultats los capitols verdaders, y hauerne forjats altres de nous que ſon los que ſe impugnan de fals, per las quals coſas reſta prouat hauer la Excelentiſsima part altra incidit en la pena de la amiſsio de la cauſa en virtut de la conſtitutio de Cathalunya, de la qual pena omni meliori modo oppoſa:* Nunc, domini, ſi pronunciando tacitè, vel expreſsè ſuper falſitate nõ admittitur ſupplicatio, quomodo admittitur de eo quod venit in cõſequẽtiã vt ſic alterius naturæ ſit quod venit in conſequentiam, & ſic acceſſoriũ atque ipſum principale contra vulga. iur. regu.

16 Accedit etiam quod deducens aliquid per viam exceptionis, vel replicationis, quæ idem eſt quod exceptio, l. 2. §. replicationum, ff. de exceptio. principaliter ſolum intendit excludere partem à iure per eam petito. & ſic nihil ex ſe intendit includere, ſed ſolum repellere vel actionem per exceptionem, vel exceptionem per replicationem l. 2. cum ibi nota. ff. de exceptioni. quo fit vt dici non poteſt facta petitio de amiſsione cauſæ de per ſe, ſed in conſequentiam excluſionis exceptionis huius partis.

17 Quid enim fuit opponere de pœna amiſsionis cauſæ niſi adferre nouum ius ad repellendum reum, & cum non obſtante hoc nouo iure prima ſententia fuerit in totum confirmata clarum eſt non poſſe ſupplicari alioquin ſemper eſſet opus tertia ſententia, & multoties quarta & quinta cum quotidie in cauſis ſupplicationum nouæ deducantur exceptiones & adducantur noua iura ad repellendum reum vel actorem, & aliquando omninò diuerſa à iuribus deductis in prima inſtãtia quemadmodum ſi quis petierit hæreditatem ex teſtamento, & in prima ſentẽtia fuerit repulſus, & in cauſa ſupplicationis petat eandem hæreditatem ab inteſtato, aut velit ſe iuuare aliqua donatione aut alio titulo, & confirmetur ſententia non propterea poteſt tanquam à capite aut grauamine nouo ſupplicare, quia ca-

put aut grauamen nouum ſolũ eſt quod reſpicit ſubſtantiam condemnationis, vt ſi condemnatus in prima ſentẽtia ad ſoluendum fortem poſteà in ſecunda fuerit addita condemnatio vſurarum, aut ſi cõdemnatus in prima ſententia ſub conditione vel in diem poſteà in ſecunda condemnetur purè & ſimilia vel vt alij dicunt quando in aliquo commutata eſt prima ſententia, aut aliquid additum vel detractum, aut in ea aliquid de nouo prouiſum, vt ita explicant Michael Ferrer vbi ſupra num. 29. ponens exemplum in ſententia in qua fuit confirmata prior, quod liquidatio fieret reſpectu intereſſe tãtũ per q̃ fuerat alterata prima ſententia ſeu prouiſio, vt ipſemet ſatis clarè demonſtrat, ibi, *à capite in quo prima prouiſio per ſecundam fuit commutata ſeu limitata* Thetau. d. deciſ. 228. Ruginel. de appella. §. 12. glo. 1. Peguera. d. deciſ. 187. num. 4. dummodo enim in rebus petitis ſeu ſubſtantia cõdemnationis, aut circa negocium principale conformitas adſit non poteſt prætendi nouũ grauamen Tuſchus in verbo ſententiæ num. 17. conclu. 172. Laderchius conſil. 173. per tot. Corne. conſil. 14. vol. 4. Socin. iun. cõſ. 73. nu. 2. vol. 2. Ruin. conſ. 114. num. 5. vol. 5. Gratia. deciſ. 18. num. 2. & 3.

18 Sed quid his immoramur? licet vltro concederemus in alijs cauſis regulariter poſſe ſupplicari ab huiuſmodi capite falſitatis & amiſsionis cauſæ, & poſſe dari caput nouum data conformitate ſententiarum in ſubſtantia condemnationis, vel abſolutionis, quod eſt notorium abſurdum affirmare verumtamen iuxta particulares huius facti circũſtantias & ex peculiari fundamento non poſſet pars altera in præſenti caſu ſupplicare, quia ſuper exceptione falſitatis, & prætenſa pœna amiſsionis cauſæ quæ venit in conſequẽtiã dictæ falſitatis iam fuit facta prouiſio, quæ extitit in ſupplicationis cauſa cõfirmata, quod eius cognotio, & deciſio remitteretur ad diffinitiuam, & iunctis tribus Aulis determinatum non poſſe ſupplicari ad aliam Aulam, ab ea prouiſione iam ergo magnifici Iudices habuerũt pro conſtanti, & declararũt dictam exceptionem falſitatis eſſe regulãdam iuxta leges,
19 & naturã dictæ ſententiæ diffinitiuæ. Prætenſio namq; partis alterius erat nõ poſſe remitti ad diffinitiuam, quia tollebatur ſibi remedium ſupplicandi à d. capite falſitatis ex Menoch. caſu 167. de arbitra. aperte fatendo (quod modo inficiatur) vt ſi decideretur ſimũl cum diffinitiua nõ poterat ſupplicare, igitur ex quo declaratum fuit remittendam eſſe ad diffinitiuam, & ſimul cum ea decidendam, fuit etiam declaratum, & deciſum non poſſe ſupplicari alias male feciſſent Iudices remittendo ad diffinitiuam, ſed non fecerũt niſi id quod eſt de iure, & de ſtylo Regiæ Audientiæ nõ enim reperietur fuiſſe aliquando factã declarationem articuli falſitatis extra diffinitiuam, quia eſſet declarare merita diffinitiuæ vna interlõquutoria Bal. in l. de qua re ff. de iud. Muſcatellus lib. 1. par. 5. gloſ. *reſeruatis* num. 4. Menoch. caſu 167. num. 2. 3. 5. 6. & 8. Oliba de actio. part. 2. cap. 43. num. 55. Aſin. in praxi. §. 18. cap. 2. in fine Ludouiſius d. deciſ. 470. num. 8. 9. & 10.

20 Ad hęc ſcire oportet (quod ab vno ex dominis inter informandum fuit ſubtiliter animadverſum) etiamſi Dux incidiſſet in pœnam amiſsionis cauſæ, & prætẽſæ priuationis ſtatuum, & bonorum de quibus erat cõtrouerſia an nè propterea adiudicarentur parti alteri don Ioſephi de Cardona? neutiquam profectò, ſed Comiti de Ampurias tanquam filio primogenito, & ſucceſſori in maioratu dictorum ſtatuum, vt conſtat ex latè traditis à Pelaez de maioratu 3. par. quæſt. 9. per totam. Quo circa cum ex prędicta priuatione iuris domini Ducis nullum commodum poſsit percipere don Ioſephus etiam data dicta priuatione conſequenter non poteſt admitti illius ſupplicatio, quia ſine actione nemo experitur imò à limine iudicij repellitur, l. ſi pupilli §. videamus ff. de nego. geſ. Pelaez vbi ſupra num. 21.

21 Mittitur quod dicta conſtitutio 3. tit. de *crim de fals* non poteſt adaptari ad noſtrum caſum cum ea vt ex eius contextura apparet loquatur de ſcienter producente, vt ſic dicta copulatiua interueniat, dominus autem Dux non ſit qui produxerit dictum inſtrumentum quod impugnatur de falſo. Et ſic notoriè conſtat nos nõ verſari in terminis conſtitutionis.

Non tamen ommittẽda eſt pulchra quidẽ, & elegãs obſeruatio alterius ex dominis de Senatu originaliter deducta ex mente Rotę Romanæ deciſ. 256. num. 2. ex recollectis per Farina. vbi ait finita cauſa principali eſt etiam finita incidens allegat Anchar. conſ. 145. num. 2. & 3. qui dicit quod ſi ex aliquo facto & articulo incidente in cauſa quis debet pœnam pati maximè per ſententiam Iudicis officium

ſuper

super eo expirat perempta principali causa ex Io. Andr. & Inno. in cap. fin. de iura. Calum. docentibus quod ea quæ emergunt in iudicio post litem contestatam valde pertinent ad officium iudicis, vt in l. edi §. Item sciendum ff. de edil. edic. Istud autem officium expirat finita causa principali per sententiam, vt in l. 4. ff. depositi, & est dictum l. terminato de fruc. & lit. expensis non debere aliam litē oriri ex materia primæ litis per quā rationem tenent Io. Andr. & Inno. ibidē finito per sententiam principali negotio non posse excipi vel agi quod aduersarius debet cadere à lite propter recusationem iuramenti calumniæ de quo in d. c. fin. ergo ex eadem vel maiori ratione dicendū est partem alteram frustra nouū dictę prætēte falsitatis examen postulare.

Decisio Vincentij de Franchis 637. quæ contra nos allegatur nihil facit ad propositum, quia solum dubitat an prohibita reclamatione in criminalibus à diffinitiua sit prohibita ab incidenti, & sic à reiectione probationum de qua in illa decisione, & resoluit, quod sic quia nō potest reparari per diffinitiuam, quia imò in diffinitiua non potest haberi ratio de oppositis si nō admittatur eorū probatio.

Hæc decisio procedit secundum vnam opinionem quod prohibita appellatione à diffinitiua non prohibetur ab incidenti de qua per eundem Franchis decis. 408. Scaccia de appella. lib. 3. quæst. 12. cap. 2. membro. 7. num. 28. Vir. Bocca. ad const. Ægid. num. 123. Cancer 3. par. cap. 18. num. 9. Alia opinio est huic contraria, vt per supracitatos & per Peregr. allegatū in d. decis. 632. sed omisso quod in Cathalonia prohibita appellatione in criminalibus non admittitur ab incidenti, tam de iure antiquo quam per constitutiones anni 1599. nisi prouisio in incidenti inferat grauamen irreparabile, vt prouisio torturę. Tamen hic nō dispntatur de hoc, quia non negamus quin possit supplicari de quolibet incidenti, tam in 1. quam in 2. instantia, sed dubitatur an si incidens remissum fuerit ad diffinitiuam an possit ab illo supplicari si à diffi. supplicari non potest ex quo est alterius confirmatoriā, & de isto casu non loquitur Franchis, nec tale somniauit.

22 Ex his omnibus fundamentis, & ex quolibet illorum repellenda est supplicatio partis alterius cum simus in claris & licet essemus in dubio similiter esset danda repulsa, quia hæc pars habet ius quæsitum ex duabus sententijs cōformibus, & legibus prohibentibus nisi semel tantum supplicare, & non potest Senatus in dubio tollere mihi hoc ius quæsitum, sed pars altera quæ agit contra habentem de iure intentionem fundatam, & regulā pro se, debet clarè, & liquide docere de exceptione, & limitatione. Rursus licet appellatio sit fauorabilis attamen suppli catio è contra est odiosa, & restringenda, & in dubio contra supplicationem est pronunciandum conceditur enim ex mera gratia, & benignitate Principis Auth. quæ supplicatio C. de præc. Imp. offe. Iaf. in l. si quis C. eo. titu. Afflict. decis. 231. vbi quod constitutio loquens de appellatione non procedit in reuisione, vel supplicatione videndus Bar. post consilia q. 1. lib. 2. num. 4. Quinimo, & appellatio non dicitur fauorabils quando adsunt tres sententiæ conformes aut duæ quæ faciant rem iudicatam, imò eo casu omninò appellatio reijcitur, l. 1. C. quan. liceat in vna eademq; cau. cum ibi not. per Doctores Cast. in l. fin. C. vt lit. pen.

23 Et hæc sententia tāto magis venit amplectenda quanto per antiquos Patres in hoc Sacro Senatu reperitur obseruata, vt apparet ex exēplaribus aut notis sequētibus repertis in quodam libro exemplarium Regiæ Audientiæ.

*LICET sit iuris quod tertio appellare non licet, vt in Rub. & nigro eo. tit. Tamen verum est id procedere quando in tertia sententia non infertur nouum grauamen, nā si de nouo grauamen infertur in tertia sententia licitum est tunc etiam tertio pronocare, vt solet allegari Angel. in l. 1. C. ne lic. ter. prono. & Doctores in cap. directe de appella. Quia tamen euenit quandoq; secunda aut tertia sententia proferri cum expressione noua causæ non expressæ in prima sententia ex qua expressione noua causæ pars contra quam prolata est prætendit nouum grauamen & consequenter posse appellare tertio aut supplicare secundo, licet semel tantum de iure supplicare liceat l. si quis C. de præc. Imp. offe. fuit determinatum 31. Decembris 1533. in vtraque Aula, & in causa Guiomaræ, & Bernardi de Castro, in qua fuerant latæ binæ sententiæ ad relationem Gibert, & altera ad relationem Io. Pasqual, & in vltima earum fuit adiecta causa cuiusdam successionis bonorum in vim quorandam capitulorum matrimonialium ex qua adiectione seu expressione d. n. supplicare voluit & supplicationem obtulit in Regia Aud. prætendendo nouū grauā;*

*grauamen taliter quod ex hoc liceat appellare tertio vel ſecundo ſupplicare poſtquam effectus condemnationis non augetur, nẽc minuitur, nec mutatur alias enim aperiretur via calumnijs & diffugijs, & pars cõdẽnata de facili fabricaret occaſionem appellandi, aut ſupplicandi, & ſic fuit determinatum.*

*In facto illuſtris Ducis de Cardonæ. & Ferdinandi Albert fuit viſum ſupplicationem per dominum Ducem interpoſitam à ſententia lata contra eum in Regia Audientia in fauorem dicti Albert non procedere ex deliberatione Regiæ Audientiæ non obſtante quod prætenderet Dux ſe ſupplicare à nouo & recenti grauamine & præiudicio in dicta ſententia, vt prætendebat illato ex eo quod ſuper cenſualibus quæ tantum in dicto iudicio ſupplicationis de novo adduxerat fuerat ſibi reſeruatum ius in alio iudicio denegata ſibi retentione locorum de Malda propter dicta cenſualia; & motiua inter alia fere omnium Doctorum fuerunt, quia dicta cenſualia fuerunt deducta in dicta cauſa ſupplicationis primæ ad effectum reuocandi primam ſententiam & retinendi dictã poſſeſſionem ſuper qua retentione reperiebantur latæ duæ ſententiæ, & ſic quod fuerat ſemel iam ſupplicatum, ideo non poterat admitti ſecunda ſupplicatio iuxta notata in Auth. quæ ſupplicatio. Item quia ſequeretur etiam maximum incõueniens & abſurdum, quod eſſet in facultate partis ſuccũbentis ſemper & pluries ſupplicare etiã millies deducendo nouum grauamen prætenſum licet non verum & diſpoſitio d. Auth. & Rub. ne lic. ter. prouo. redderetur fruſtratoria & de nihilo ſeruiret, vnde quia agebatur de eadem re & ad idem & inter eaſdem perſonas fuit deliberatum & prouiſum nõ procedere, nec ipſam ſupplicationem cauſæ committendam, nec intimandũ quare ſupplicata fieri non debbrent 24. Octobris 1522. referente Ioanne Sunyer.*

QVAMQVAM Iudices Aulæ nobilis Regentis Cancellariam qui ſententiam pronunciarunt (ad quos idcirco ſpectabat cognoſcere, & determinare vtrum ſupplicationis cauſa admittẽda eſſet, nec ne iuxta reſolutionem trium Aulatũ teſte Peguera deciſ. 70. par. 2. n. 9.) diligenter (vt decet tãtos Doctores) examinato negotio auditiſque ad plenum partium aduocatis de ea facti, hyppotheſi non multum dubitarent nihilominus vti magnitudini cauſæ inſeruirent, & quia in caſu ſimili ſic reperiebatur obſeruatũ vniuerſos trium Aularum dominos conſuluerunt & facta per nobilem Regentem Cancellariam in abſtracto & tacitis nominibus (neque enim alias fieri potuiſſet) propoſitione die Lunæ 25. Octobris anni 1627. nemine (vt audiui) diſcrepante deliberatum extitit ſupplicationem minime admittenda fore. Poſtea vero conſilium & deliberationem trium Aularum inſequendo in Aula dicti nobilis Regentis Cancellariam interuenientibus ipſo eodem Regente ſcilicet domino don Michaele Sala, dominis Hieronymo Aſtor, & Franciſco Aguilo, (quorum voto deciſa fuit in ſecunda inſtantia, & ſopita prædicta ſtatuum Cardonæ, lis & cauſa non ſine magno eorũ honore ſummæque integritatis & doctrinæ argumento, Horũ memoriam nulla vnquam poſteritas obliterabit) Ac etiam domino Hieronymo Guerau nuper in Senatorum Cathalogũ relato viro profecto ſingulari doctrina legumque noſtrarum peritia præſtanti, & de morum ſuauitate, vt omnium non taceam inter cæteras virtutes ſuas præclaras, & eximias, amo quidem in illo humanitatem in primis quam ſumma ſua prudentia cum eruditione & litteris cõiunxit ij inquam domini multum à me ſemper obſeruandiſsimi ſeorſum decreuerunt non eſſe admittendam ſupplicationem egregij aduerſantis, neque decretandam, imò ſignandam eſſe ſeu linẽdam per alterum ex Regijs mandãti ſcribis (vt quotidie contingit quando aliquid impertinenter poſtulatur in Regia Audientia ex Peguera deciſ. 43. par. 2.) quadam cruce in ſignum repulſionis.

MISSO ſane memoriali meo Excellẽtiſsimum ad Ducem memoria perenni gloriaque immortali, is reſponſionem mihi præbuit ſe diligenter curaſſe, vt Doctores diſciplina eruditiſſimi arte celeberrimi literiſque omnes inter Matritinenſes ſapientiſsimi in ipſum occulos conijcerẽt eoſque eodẽ ſuper pũcto ſuffragiũ ſuum veraciſsimũ affatim conſcripſiſſe & ad me delatum cum ſit tanta doctrina politiſsimũ longe elegantiſsimũ à IurisConſultis deniq; præſtantiſsimis (quorum nomina alias ſatis cognita, ibi, ſubſcribuntur) per quam ingenti vigilantia confectum, atque elucubratũ; librum æquiſsimis titulis meum illo honorabili cohoneſtare decreui.)

SVMMA.

## SVMMARIVM.

APPELLANS licet à sententia lata in causa supplicationis vel reuisionis siue sit infirmatoria siue confirmatoria si contineat nouum grauamen de quo non fuit in prima instantia cognitum, num. 1.

Sententiæ non possunt dici conformes quando in secunda aliquid additur vel diminuitur siue sit diuersitas in tempore in qualitate in obligatione siue alio quoiusmodo, num. eod.

Exceptio falsitatis in instantia supplicationis allegata, & in secunda sententia reiectanouum grauamen videtur inducere, num. 2.

Sententia non est conformis, prima quando fundatur in alia causa, num. eod.

Constitutio loquens de duabus conformibus non verificatur in prima, num. 3.

Ad cognoscendum quando sententiæ conformes dicãtur non curatur de modo & sufficit quod sint conformes in substãtia, & in eo quod principaliter agitur, num. 4.

Sententiæ latæ in hac causa conueniunt in substantia in effectu in formalitate in personis in rebus & in causa seu motiuo, num. 5.

Ideo dici debent conformes, ita vt à secunda non possit supplicari, num. eod.

Si in secunda instantia allegetur vel probetur noua exceptio ad infirmandam vel confirmandam priorem sententiam non ideo dicitur inferri nouum grauamen si sententia confirmetur ex noua causa vel reiecta noua exceptione, num. eod.

Licet sententia addat aliquid per modum causæ supplicare non licet, num. eod.

In casu fortiori quando sententia secunda reprobat primam ex nouiter deductis loquuntur Thesaurus & nonnulli alij, num. 6.

Quando sententia reuocatur ex noua causa solum concurrit identitas rei & personarum, sed adest diuersitas causæ, num. 7.

Quando confirmatur adest triplex identitas personarum rei & causæ, num. eod.

A fortiori dicuntur sententiæ conformes, n. eod.

Capitula matrimonialia quæ nunc de falso redarguntur fuerunt producta in prima instantia & aduersus illa fuit allegatum generaliter licet in specie non fuit apposita exceptio falsitatis, num. eod.

Hæc simplex impugnatio sufficit, vt tacitè censeatur quæcunque exceptio opposita, & vt dicantur sententiæ conformes, num. eod.

Publica vtilitas est, vt tandem sit litium finis quæ lederetur si admitteretur in præsenti supplicatio, num. 8.

Nam esset in manu condemnati semper aliquid noui producere vel deducere, vt difformitas oriretur & supplicare liceret, num. eod.

De incidenti falsitatis non debet separatim pronuntiari, num. 9.

Exceptio falsitatis non facit causam de per se, sed indicatur de ea vt de principali, num. eod.

Si à sententia principali non potest supplicari per consequens, neque ab incidenti simul cum illa complicato, num. eod.

Vbi aliàs à sententia super exceptione falsitatis lata principaliter & per se posset appellari vel supplicari, tamen si complicetur in sententia vel accessorie, vel incidenter, vel per modum causæ non poterit appellari nisi quatenus à sententia principali appellari, aut supplicari possit, num. eod.

Defensores partis aduersæ redarguuntur de veritate num. 10.

In praxi nihil frequentius, vt quando prior sententia reuocatur semper ob reuerentiam iudicum dicitur, attentis nouiter productis, & quando confirmant dicitur non obstantibus in contrarium allegatis, num. 11.

Hoc non diceretur si supplicationi ex eo vim aperiret, num. eod.

Non dicitur inferri nouum grauamen supplicabile in his quæ deducuntur per modum causæ ad infirmandam vel confirmandam sententiam si vtraque sententia concordet in substantia, & in eo quod principaliter agitur, num. 12.

Respondetur ad doctrinam Angeli, num. 13.

Doctrina Angeli si vera esset procederet vbi vltima sententia condemnaret in plusquam prima, num. eod.

Sententia dicitur difformis quando aliquid addit primæ, num. eod.

Filius reprobatur à Thesauro, num. 14.

Incidens non facit causam de per se, nec est supplicabile nisi quatenus à sententia principali supplicari possit, num. 15.

Sententia quæ condemnat in expensis, an sit conformis primæ, num. 16.

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis consilij.

# CONSILIVM Octuagesimum nonum.

## PRO EXCELENTISSIMO Duce Cardonæ.

CON-

## CONTRA.

## EGREGIVM COMITEM de Montegut.

*Iesus Maria Iosephus.*

ET si, non obstante constitutione Cathaloniæ prohibẽtis supplicare à sententia lata in causa reclamationis reuisionis seu supplicationis, siue sit infirmatoria, siue confirmatoria, liceat appellare, si contineat nouum grauamen, de quo nõ fuit in prima instantia cognitum, vt tradunt Peguera decis. 187. num. 4. Michael Ferrer part. 3 obserua. cap. 455. Cancer. lib. 3. variarum cap. 25. num. 25. ex vulg. Doct. Angeli in l. 1. C. ne liceat tertio prouocare, de qua latè Couarr. practicarum cap. 25. Sigismundus Scaccia de appellationibus quæst. 17. limitatione 1. ex num. 44. Marius Giurba decis. 66. num. 10. & non possunt dici conformes, quando in secũda aliquid additur, vel diminuitur, siue fit diuersitas in tempore, in qualitate, in obligatione, siue alio quouis modo Sur. decis. 114. numer. 2. Gratianus disceptationum cap. 42. nu. 10. Thesaurus decis. 122. ex num. 5.

2 Ideoq; videatur exceptionem falsitatis ex capite nouæ notitiæ in instãtia supplicationis allegatam & illius reiectionem quid nouum & diuersum esse, nouũque grauamen inducere, & per cõsequẽs, tam quam à nouo grauamine supplicari posse, probari videatur ex vulg. Doctrina Felini in cap. inter cætera num. 4. vers. Restringitur tertio de sententia & re iudicata, vbi post Philippum Francum dicit sententiam non esse cõformem primæ, quando fundatur in alia causa, inferens ad statuta prohibentia dici de nullitate.

3 Maximè, quia quoad exceptionem falsitatis nihil vnquam fuerat pronunciatũ, nec tacitè, nec expressè: & hanc esse primam sententiam quæ illam reijcit: & sic non videtur in vnica sententia verificari constitutio loquens de duobus conformibus, ex l. vbi numerus ff. de reg. iuris cum vulgaribus.

4 Cæterum his non obstantibus quæ nimium superficialia sunt verissime dicendum est, nec esse nouam sententiam, nec posse tamquam à nouo grauamine supplicari. Nam ad cognoscendum quando sententiæ conformes dicantur, non curatur de modo, & sufficit quod sint conformes in substantia, Socin. iun. cons. 74. col. 2. lib. 2. & quod sint conformes in effectu, Ruinus cons. 114. lib. 1. Ruginellus de apellationibus §. 12. Glo. 1. n. 10. vers. Omnes q; Sigismundus Scaccia de app. q. 17. limit. 1. num. 21. vbi ex alijs probat non atendi verba seu qualitates, seu modum ex qua fuit lata sententia, dummodo cõueniant in substantia, & in eo quod principaliter agitur, Thesau. decis. 228. n. 8. dicẽs inspici, quod principaliter agitur, & non curari de modo dummodo habeamus effectum, idem decis. 122. num. 7. &. 12. & alijs, Surdus consil. 102. numer. 9. lib. 1.

5 Ex qua verissima conclusione infertur has sententias, quæ conueniunt in substantia, in effectu, in formalitate, in personis in rebus, & in causa seu motiuo cõformes dici debere, ita vt à secunda non possit supplicari, sub prætextu illius nouæ exceptionis falsitatem respicientis. Nam si in secunda instantia allegetur, vel probetur noua exceptio ad infirmandã, vel confirmandam priorem sententiam, non ideo dicitur inferri nouum grauamen & sententia confirmetur ex noua causa, vel reiecta noua exceptione, vt prædicti Doctores agnoscunt, solam rei substantiam perpendentes, & in indiuiduo ex hac ratione reprobato Felino in dicto cap. inter cæteras tradunt Antonius Thesaurus in vulgatissima decisione 228. vbi loquitur in casu fortiori quando reuocatur prima sententia ex nouiter productis; quia non attenditur allegatio nouæ causæ, siue exceptionis, sed conformitas in substantia, & effectu vtriusque sententiæ, Thesaurum sequuntur Sigismundus Scaccia de appellationibus quæst. 17. limit. 1. num. 21. vers. Et quod, ideo nõ attendatur, ex qua via seu modo sint latæ sententiæ Dummodo conueniant in substantia, & in eo quo principaliter agitur, & iterum num. 28. loquitur, quando prima sententia cõfirmatur ex nouiter productis, latè Vincentius de Franchis decis. 664. num. 14. vbi etiam reprobat Felinum vbi supra & asserit, ita sæpius fuisse obseruatum in Senatu, Ruginellus de appellationibus §. 12. num. 18. Vbi etiam loquitur,

loquitur, quando vltima sententia à qua alias non posset supplicari, declarauit super nouiter productis eleganter Ancarranus cons. 417. de iuribus prædictæ sententię bene probans ex deductione huius nouæ causæ non induci nouum gravamen permittens appellari si sententiæ in principali cõcordent, Tuscus litera S. conclu. 172. num. 17. loquens in sententia confirmatoria quæ addit aliquid per modum causę, ita iterum atque iterum in Senatu obseruatum refert Fontanella de pactis nuptialibus clausula 4. glo. 18. par. 4. num. 121.

6 Et Thesaurus & nonnulli ex superuis relatis loquuntur in casu multo fortiori nempe quando sententia secunda reprobat primam ex nouiter deductis, & sic sententię non possunt dici cõformes quo ad causam, cum secunda feratur ex noua causa, quæ non fuerat in priori deducta. Vnde multo facilius quãdo sententia secunda confirmat primam non obstante exceptione nouiter allegata.

7 Est enim cõformitas in causa vtriusque sententiæ, & sic quando reuocatur ex noua causa solum concurrit identitas rei & personarum, adest tamen diuersitas causæ. Sed quando confirmatur adest triplex identitas personarum rei, & causæ, & sic fortiori ratione dicuntur sententiæ conformes, vt præter tex. vulg. in l. cũ quæritur ff. de re iudicata, cum Rota & Ruginelo probat Sigismundus Scaccia de appellationibus quęst. 17. limit. 1. num. 21. Hæc autem omnia facilius procedũt in præsenti specie quam in casibus Thesauri, & aliorum siquidem capitula matrimonialia quæ nunc de falso redarguũtur fuerunt producta in prima instantia & aduersus illa fuit allegatum generaliter licet in specie non fuit apposita exceptio falsitatis. Vnde pars aduersa licet non expresse tamen saltem tacite videtur deduxisse omnia quæ poterant conferre ad excludendam intentionem producentis, vt singularissime, probat Petrus de Ancarrano cons. 417. de iuribus prædictæ sententiæ colom. 2. versic. Præterea negari non potest, & vers. Ex quo consequenter infertur dicens hanc simplicem impugnationem sufficere, vt tacite censeatur quæcumque exceptio opposita, & vt dicantur sententiæ conformes Gratianus disceptationum cap. 43. num. 12. ibi, numquam fuit actum tacitè vel expresse lib. 1. latè Vincen. de Franchis decis. 644. num. 14.

8 Idque publicam vtilitatem respicit, vt tãdem sit litium finis esset enim in facultate condẽnati semper aliquid noui producere vel deducere, vt difformitas oriatur, & sic plures sententiæ subsequantur, & in fraudem cõstitutionis liceat sæpius supplicare, vt bene perpendit Thesaurus dicta decis. 228. num. 2. vers. Quod esset Absurdum dicere, & bene perpendit Fontanella de pac. nupt. dicta glo. 18. numer. 121.

9 Et confirmatur. Nam cum de hoc incidenti falsitatis non debeat separatim pronunciari, vt iam fuit declaratum per binam sententiam, quæ ad merita causæ reseruauit, & simul cum diffinitiua pronunciatum. Inde exceptio falsitatis non facit causam de per se, sed iudicatur de ea, vt de causa principali, vt singularissime voluit Bald. in l. in hac in secunda lectura vers. Quod si contra agentem opponitur ff. ad exibendum, & ideo quo ad appellationem, & omnia alia, tamquam incidens, siue accessorium sequitur naturam causæ principalis, idemque iudicatur de illa, quod de ipsa causa principali l. sicum tibi C. de iudicijs Bart. in l. solent num. 16. ff. de alimentis & cibarijs legatis Bald. in l. 1. C. de iure iurando Paulus cons. 91. num 8. vers. Restat lib. 1. & sic si à principali sententia, nõ potest appellari, vel supplicari per consequens neq; ab incidenti simul cum illa complicata. Nam vbi aliàs à sententia super exceptione falsitatis lata principaliter & per se posset appellari seu supplicari, tamen si cõplicetur in sententia, vel accessorie, vel incidenter, vel per modum causæ non poterit appellari, nisi quatenus à sententia principali supplicari vel appellari possit, vt latè comprobat Contardus in l. vnica C. si de momentanea possessione limitat. 14. ex num. 36. & quæst. 15. vers. In contrariam tamen opinionem nu. 21.

10 Et in hoc merito de varietate redargui possunt defensores partis aduersæ. Quidum disputaretur articulos tandiu agitatos an super exceptione falsitatis deberet separatim pronunciari vel simul, cum diffinitiua dicebant ideo separatim pronunciandum esse ne frustrarentur facultate supplicandi si propunciaretur simul cum diffinitiua, nunc vero supplicari posse immerito contendunt.

11 Et certe in praxi nihil frequentius videmus, & quasi totius orbis practica comprobatur, nam quando prior sentẽtia reuocatur semper ob reuerentiã iudicum

dicum dicitur attētis nouiter productis, & quando confirmant dicitur non obſtātibus in contrarium allegatis, quod quidem non diceretur ſi ex hoc ſupplicationis viam aperirent, vnde talis prætenſio, & inanis eſt, & omni iuris fundamento & colore deſtituta.

12 Quibus ſic ſtantibus opus non eſt reſpondere in contrarium allegatis. Nam quod dicitur poſſe ſupplicari non obſtāte conſtitutione, quando ſecunda ſententia nouum grauamen infert ingenue quidem fatemur applicationem, tamen negamus. Non enim dicitur inferri nouum grauamen ſupplicabile in his quæ deducuntur per modum cauſæ ad infirmādam vel confirmandam ſententiam, ſi vtraque ſententia concordet in ſubſtantia, & in eo quod principaliter agitur cōdemnando, vel abſoluendo ſuper toto ſine additione, vel diminutione rei in qua fit condēnatio non attēta via modo, vel cauſa per quæ ad diffinitiuam peruenitur, vt poſt Theſaurū optimè dicit Sigiſmūdus Scaccia dicta q. 17. ligit. 1. n. 21. in fine & n. 28.

13 Doctrina vero Angeli in l. 1. C. ne liceat tertio pronocare, quam controuertunt Couarr. & infiniti alij ſecum affert reſponſionem loquitur enim quando vltima tantum ſententia cōdemnauit in expenſis de quibus in prioribus, neque diſputatum, nec deciſum fuit, & tamen adhuc in illis terminis illam impugnāt Cobar. dicto cap. 25. num. 6. & cum eo Regius Senatus Catalaniæ, prout refert, & bene comprobat Fontanella dicta clauſula 4. glo. 18. par. 4. num. 116.

Sed vbi vera eſſet procedit vbi vltima ſententia condemnat in pluſquam prima nempe in expenſis in quibus prima non condemnauerat, & ſententia dicitur diſformis quando per ſecundam additur aliquid primæ, ſiue in tempore, ſiue in qualitate, ſiue in re, ſiue in quantitate, Surd. deciſ. 140. num. 2. Gratianus diſcep. 42. numer. 10. Ronquegallus in l. ex duobus nu. 4. ff. de duobus reis Theſaurus deciſ. 122. num. 8. latè Ruginelus de appellationibus §. 12. glo. 1. num. 10. verſ. Omneſq; quæ quidem non aplicantur huic ſententiæ quæ nihil addidit in quantitate qualitate tempore ſeu re, ſed in omnibus fuit primæ conformis in eo quod principaliter agitur, & ratione perſonarum rei & cauſę, quinimo neque applicari poteſt exceptioni incidenti quæ acceſſorie, & incidenter complicatur, cum diffinitiua non vero æque principaliter, vt in caſu Angeli, & ſuperius declaratum fuit.

14 Felinus vero in dicto cap. inter cæteras nu. 4. verſ. Stringitur 3. de reſcriptis merito reprobatur à Theſauro Vincētio de Franchis & alijs ſuperius relatis. Eique ſatisfaciunt omnia prædicta.

15 Denique quod dicitur hanc eſſe primā ſententiam ſuper exceptione falſitatis, & ſtatutum loquens de duabus conformibus non verificari in vna parum cōducit, nam ſi incidens hoc ſortitur naturam ſententiæ ſuper principali latæ non conſideratur de per ſe, nec facit cauſam de per ſe ex prædictā eleganti Doct. Baldi. in dicta l. in illa in ſecūda lectura in fine ff. ad exibendum, ideoque tamquam acceſſorium ſeu incidens non eſt ſuplicabile, niſi quatenus à ſententia principali ſupplicari poteſt.

16 Quod manifeſtè cōprobatur ex eodem Exemplo Angeli qui ſolum dubitat vbi priores ſententiæ non condemnarunt in expenſis, ſed ſola vltima. Sed vbi ſententiæ fuerunt conformes in cōdemnatione expenſarum clarum eſt, quo ad expenſas prioris inſtantiæ non eſſe nouum grauamen, ſed quo ad expenſas vltimæ inſtantiæ de quibus in prioribus, nec fuit actum, nec potuit agi ſententia vltima de nouo condemnat, de nouo grauat auget in quantitate, eſt noua ſententia, eſt prima & vnica. Et tamen non poteſt ab ea ſupplicari. Quia cum complicetur, cum ſententia principali eandem naturam ſortitur, vt agnoſcit ipſemet Angelus, & egregie declarat Couarr. dicto cap. 25. nu. 6. & bene declarat, ita iudicatum referēs Fontanella dicta clau. 4. glo. 18. par. 4. ex num. 116. Ergo pari ratione idem dicendum in propoſito.

*El Licenciado Morquecho.*
*El Licenciado don Ioſeph Porter, y Caſanate.*
*El Licenciado don Fraciſco de la Cueua, y Silua.*
*El Licenciado don Diego Altamirano.*
*El Licenciado Bartholome Sanz de Vera.*
*El Licenciado Iuan de Valdes.*
*El Doctor Luys de Caſanate.*
*El Licenciado don Fraciſco Arce de Salazar.*



Digitized by Google

## SUMMARIUM.

PROVISIO Regiæ Audientiæ recenſetur, num. 1.

*A proviſione facta ſuper altercato attentatorum etiam poſt denunciationem proceſſus ſuſcitato ſupplicari poteſt ad aliam Aulam, num. 2.*

*Cauſa attentatorum & falſitatis æquiparantur, num. eod.*

*Æquiparatorum idem eſt iudicium, num. eod.*

*Exemplaria Regiæ Audientiæ referuntur, nu. 3.*

*Conſtitutio 12. tit.* de cauſis de ſupplicatiõs, *expenditur, num. 4.*

*Conſtitutiones Cathaloniæ ſunt intelligẽdæ ad literam, num. eod.*

*Quemadmodum etiam fori Valentiæ, num. eod.*

*Don Franciſcus Hieronymus Leo laudatur, num. eodem.*

*Verba* nullo caſu *ſunt vniverſalia, & excludũt quoſcunque actus qui poſſunt ſub prohibitione cadere, num. 5.*

*Caſus attentatorum, & falſitatis multum differunt inter ſe, num. 6.*

*In cauſa ſupplicationis in forma ſuper Attentatis poſſunt fieri noua productiones & probationes, num. eod.*

*De caſu exorbitanti à cõſtitutionibus Cathaloniæ non fit extenſio ad alium caſum ſimilem etiã ſi eadem militet ratio, num. 7.*

*Quando lex præcedens eſt probibitiua non tollit leges ſuperiores, niſi in eo quod in ipſa exprimetur, num. 8.*

*Conſtitutiones in genere loquentes nõ tollunt priorem conſtitutionem loquentem de caſu ſpeciali, num. eod.*

*Lex noua corrigens antiquam non eam corrigit, niſi in caſu expreſſo in ipſa lege noua, numer. eodem.*

*Exemplar Regiæ Audientiæ pro hac parte in cõdicitorio iudicio obtentum, num. 9.*

*Quando tractatur de aliquo ſtylo ſeu intelligentia conſtitutionis vel obſeruantia Regiæ Audientiæ, vel forma procedendi in aliqua cauſa ſolent cõgregari omnes Doctores trium Aularũ nullo excepto, num. eod.*

*Multa tranſeunt vbi nemo opponit quæ non tranſiſſent ſi fuiſſet oppoſitum & poſt partis oppoſitionem examinatum negotium in Regia Audientia, num. eod.*

*Conſtitutio 3. tit.* de crim de fals *diſponens producentem ſcienter falſa inſtrumenta perdere cauſam eſt conformis iuri communi, numer. 10.*

*Deciſio trium Aularum in præſenti controverſia traditur, num. 11.*

## ARGVMENTVM.

A prouiſione facta ſuper articulo falſitatis quod remittatur ad diffinitiuam poſt denunciationem proceſſus ſuſcitato, an poſsit ſupplicari in forma, & ad aliam Aulam, an vero tantum contrario imperio.

# CONSILIVM Nonageſimum.

**PRO EXCELLENTISSIMO Ducæ Cardonæ, & Sugurbi.**

**CONTRA.**

**EREGIVM DON IOSEPHVM de Cardona Comitem de Montagut.**

*Jeſus Maria Joſephus.*

IN cauſa ſtatuũ Cardonæ die 5. Februarij 1627. à magnifico Frãciſco Aguilo facto verbo in Regia Audiẽtia fuit pronũciatum quod in ſententia diffinitiua in ea cauſa ferenda haberetur ea ratio quę de iure habenda eſſet de prætẽſa falſitate capitulorum nuptialium pro parte Comitis Montiſacuti oppoſita, & cognitionem ac deciſionem illius remittendã fore & eſſe ad dictam diffinitiuam, provt in & cum dicta proviſione remiſit.

Interpoſuit egregius Comes ſupplicationem in forma, & ad aliã Aulam petit reviſionis cauſam devolui: quia (inquit) à proviſione facta ſuper altercato attentatorum etiam poſt proceſſus denunciationem ſuſcitato licet ad aliam Aulam ſupplicare ex ſtyllo Regiæ Audientiæ de quo per Michael. Ferrer 3. part. obſer. cap.



Digitized by Google

cap.500.vbi plures reddit rationes. Porro attentatorum similis est causæ falsitatis in Cathalonia, vt in const. fin. Curiarum anni 1585. tit. *de altercats incidens en la causa* vbi hæc altercata attentatorum & falsitatis in expeditione, in modo faciendi processum, in ordine & methodo iudicandi aquiparantur, ergo idem debet esse in vtroque iudicium eademque obseruatio amplectenda ex regula tex. in l. 1. de lega. 1. l. 2. C. com. de lega. cap. translato de const. glos. in l. quod vero de leg. & in l. si quis seruo persuaserit C. de furtis.

3 Maximè quia sic practicatum sæpe numero reperitur in Regia Audientia, vt in causa Almirati Castellæ, contra Marchionem Ayronæ, super Comitatu Osonæ, & Vicecomitatibus de Bas, & Cabrera, vertenti ad relationem magnifici Hieronymi Senjust. & in causa Notariorum publicorum Barcinonæ, contra Maginum Oliueres referente magnifico Ioanne Magarola.

4 Cæterum prædictis non obstantibus contr r 1 sententia verior est & probatur aperte per constitu. 12. cap. 7. incipiente *é si de la prouisio* secunda eius nominis tit. *de suplications de sentencias*, ibi, *declarãt que si dits altercats seran fets apres de la denunciatio del proces en ningun cas de la prouisio sobre de aÿlls feta se puga supplicar a la altra Sala, axi que si la prouisio sera feta non fallo verbo, sé puga supplicar contrario imperio, y en forma en la mateixa Sala, com per altras constitutions es permes, è si serà feta fallo verbo se puga supplicar contrari imperi*, quę verba clarissima sunt, & non possunt tergiuersari aut diuersam recipere interpretationé. Quinimo standum est litteræ, provt de Cathaloniæ cõstitutionibus loquens docet noster Mierez in const. *al abus* num. 26. col. 1. fol. 17. & in const. *jat sia* num. 4. fol. 28. Et de legibus Regni Valentiæ dñus don Fran. Hiero. Leo viuens adhuc & florens in supremo Aragonum consilio apud Regem nostrum, sed perpetuo victurus in præclarissimis litterarũ monumentis quæ in hac nostra legali scientia, iam pridem edidit tanta eruditione, & doctrina ornata is inquam decis. 1. num. 17. Et ponderando verbũ illud

5 *en ningun cas*, quod est vniuersale negatiuum & excludit quoscunq; actus qui possunt in dicta prouisione cadere, vt bene aduertit Geminia. conf. 35. nu. 2. & 3. Igitur cum generaliter proditum sit à prouisionibus factis super altercatis factis post processus denunciatio nem non posse ad aliã Aulam, nec in forma supplicari, sed tantum contrario imperio si de eis fiat verbũ in Regia Audiẽtia necessario cõsequitur causam supplicationis à prouisione reseruationis articuli falsitatis post denuntiationẽ processus obiectæ in eadem Aula retinendã esse & eidem causæ relatori committendam.

6 Neque obstat in casu attentatorũ receptũ esse esse extra Aulam supplicare quia dissimilis sunt inter se multũ casus attẽtatorum & falsitatis, & in eadem materia subiecta, nam in causa supplicationis in forma super attentatis possunt fieri nouæ productiones & probationes, vt notat Micha. Ferrer d. cap. 500. in fine & Craue. conf. 182. n. 1. Imol. in cap. quoad consultationẽ de re iud. dominus Cancer par. 3. var. cap. 17. num. 115. quod in alijs omnibus supplicationibus in forma ab intermedijs extat prohibitũ, vt in cõst. 11. incip. *è si de la prouisio* prima eius nominis tit. *de supplicationis de sententias*, magis ergo priuilegiatus est casus attentatorum, vnde diuersa esse debet dispositio iuris, vt aduertit in proposito Roma. conf. 179. num. 12. in fine vbi apostilla aliquos allegat concordantes.

7 Et licet eadem ratio militaret in vtroq; casu, tamen cum facultas supplicandi ad aliam Aulam in articulo attentatorum sit exceptio regulæ & expresse deuiet à dispositione dictæ const. 12. non potest ad casum falsitatis fieri extensio, vt pulchre aduertit Roma. conf. 337. in cip. quo ad primum num. 8. Io. Andr. in cap. odia de reg. iu. Cuma. conf. 39. num. 3. & conf. 130. num. 2. Ias. in l. illam C. de colla. num. 14. Fontanella de pac. nuptia. clau. 4. glo. 24. nu. 68. relatus à Gratiano discep. Foren. cap. 971. num. 14. tom. 5.

8 Quamquam autem in illa const. fin. tit. *de altercats* videãtur æquiparari casus spolij alimentorum attentatorum, & falsitatis, tamen cum nihil statuat constitutio prædicta quod corrigat dispositionẽ dictæ const. 12. tit. *de supplications de sententias* quia solum in ea disponitur in ijs quatuor altercatis processum fieri seperatũ à processu causæ principalis & parti succumbenti probatoria tempora currere remanet in suo robore antiqua constitutio, vt optime tradit Dynus conf. 27. n. 3. vbi dicit quod quãdo lex præcedẽs (sicut est ista) est prohibitiua seu habet aliquam derogationẽ non tollit leges superiores, nisi in eo q̃ in ipsa exprimitur & expresse formam nouã dat Bar. in extrauagãti qui

sint

sint rebelles versic. transit in fine dicens, quod lex nova aliquid disponens nó tollit leges antiquas, nisi quatenus in lege noua exprimantur Bald. cons. 188. lib. 1. qui ait legem nouam corrigentem antiquam non eam corrigere, nisi in casu expresso in ipsa lege noua, nec constitutiones in genere loquentes tollunt priorem const. loquentem in casu particulari cap. generi de reg. iur. in 6. Aldera. Mascar. de gen. sta. interpr. conclu. 8. num. 29. Bouadilla lib. 3. polit. in c. 4 nu. 41. Cabedo decis. 11. num. 6. par. 1. & dixi in cons.
9 10. n. 2. & seq. Quare cum in isto casu, nec expresse, nec tacite derogetur dispositio ni constitutionis 12. tit. *de suplications* per const. fin. tit. *de altercats* omnino seruanda erit illa cõstitutio quæ specialiter prohiber ad aliam Aulam supplicari in altercatis motis post denunciationem processus. Et sic fuit determinatum in contradictorio iudicio iunctis tribus Aulis die 4. Februarij 1608. in causa supplicationis vertenti ad relationem magnifici Ioannis Gallego inter Franciscũ de Oriz dominum Baroniæ de Oriz ex vna, & nobilem Angelam Blanes ex altera, super Castro & loco de Valligornera, cum enim fuisset supplicatum pro parte D. domnæ Angeliæ Blanes à prouisione remissionis falsitatis (in causa supplicationis oppositæ) ad diffinitiuam ad aliam Aulam coram magnifico Iosepho Ferrer fuit reuocata commissio dicti magnifici Ferrer, & cõmissa dicta causa supplicationis dicto Gallego Iudici primitiuo ex deliberatione Regiæ Audientiæ, quam præcessit trium Aularum facta in abstracto & nominibus partium tacitis conclusio, prout ita fieri debere tradit Micha. Ferret 3. p. obser. c. 505. à qua congregatione trium Aularum, iam nunc minime excipiuntur qui in causa possent esse suspecti (vt antiquitus obseruabatur) & merito, quia si tacentur partium nomina, & solum tractatur de aliquo stylo seu intelligentia cõstitutionis, vel obseruantiæ Regiæ Audientiæ, vel forma procedendi in aliqua causa in genere non adest pars quæ possit recusationes proponere; de exemplaribus obligatis ex aduerso non est curãdum, quia in eis pars non contradixit, & in niuitum beneficium non confertur vt eleganter dicit Surdus decis. 327. nu. 19. quod multa transeunt vbi nemo opponit quæ non transirent si fuisset oppositũ, & post partis oppositionem examinatũ negotium, & late dixi in cons. 71. n. 84.

10 Tandem in præsenti controuersia nequaquam iuuat partem alteram quod asseritur non solum agi de exceptione falsitatis verum etiam de pœna amissionis causæ iuxta constitutionem 3. tit. *de crim de fals*, quia propterea non video cur aliter sit iudicandum, cum prætensa causæ ammissio veniat in consequentiam dictæ falsitatis aut productionis falsi instrumẽti, vt dixi in cons. 88. & nunc addo constitutionem nihil disponere de nouo contra produtentem falsa instrumenta in causa, nam de iure communi, iam erat sancitum committentem falsum circa acta causæ eam perdere, siue simus inter fiscũ, siue inter priuatum l. in fraudem §. quoties vbi glo. in verbo *cadat* ff. de iure fisci Capic. decis. 67. in prin. Peregr. de iure fisci lib. 7. tit. 3. num. 59. Barrazo. cons. crim. 538. num. 16. lib. 1. Farina. de fals. quæst. 150. num. 37. & de testibus quæst. 61. num 282. Gratia. discep. Foren. cap. 833. num. 1. tom. 5.

11 Die 18. Februarij 1627. iunctis tribus Aulis determinatum extitit non esse admittendam supplicationem in forma, neque ad aliam Aulam, sed tantum ad eandem contrario imperio licitum esse in hoc casu supplicare in hærendo dispositioni constitutionis 12. tit. *de supplications de sententias* fuit prosequuta supplicationis causa, coram eisdem Iudicibus qui dictam remissionis articuli falsitatis ad diffinitiuam prouisionem 30. Aprilis 1627. confirmarunt.

---

## *SVMMARIVM.*

*DEFICIENTE conditione primæ institutionis cæteræ substitutiones corruunt & dissipantur, nu. 1.*

*De natura dictionis, & esi repetere, conditiones præcedentes, num. 2.*

*Plures gradus fuerũt hic facti in vna substitutione, num. 3.*

*Si plures sint substitutiones erunt subordinatæ, num. 4.*

*Subordinatæ & dependentes dicuntur substitutiones quando factæ sunt in eadem oratione, & reguntur eodem verbo, & vnica verborum structura conceptæ leguntur, nu. 4.*

*Substitutiones separatæ & distinctæ dicuntur, cum vnaquaque earum suam habet subiectum & prædicatum, neque vna ex alterius verbo principali regitur, sed vtraque esi categorica, num. 5.*



Digitized by Google

*Perfecta oratio est qua per se stare potest, nec habet necesse mutare aliquid ab oratione annexa, num. eod.*

*Dictiones, & item & alia copulatiua inter duas perfectas orationes posita inducunt tantum simplicem sermonis continuationem, numer. eodem.*

*Quãdo substitutiones sunt separata & vnaquaq; earum suam habet constructionem qualitas, & conditio precedentis substitutionis non cẽsetur repetita in sequenti etiam quod adsit copula vel alia dictio repetitiua, num. 6.*

*Dictio hoc amplius, & alia repetitiua multoties stat continuatiue, num. eod.*

*Repetitio non inducitur quando adest diuersa ratio inter casum precedentis, & subsequentis substitutionis, num. 7.*

*In contractibus posita in vna parte non censentur repetita in alia, num. 8.*

*Repetitio non fit ex proprietate sermonis, sed ex interpretatione extensiua & subintellecta, numer. eod.*

*Quando in secundo relicto reperitur aliqua specialis qualitas alia in primo adiecta non potest videri repetita, num. 9.*

*Repetitio non inducitur quando sine repetitione verosimili menti testatoris satisfit, num. 10.*

*Quando non nominatim, sed impersonaliter onus iniungitur dicitur grauata hæreditas, & onus iniunctum omnibus gradibus, num. 11.*

*Duabus regulis concurrentibus vna affirmatiua nempe repetitionem esse faciendam alia negatiua quod non fiat repetitio negatiua præualet, num. 12.*

*Magna est differentia facienda an verba, si sine liberis relata sint ad tempus mortis alicuius an vero simpliciter adiciãtur persone descendenti, num. 13.*

*Secundo casu quomodocunq; liberi non extent substitutus in eorum defectum admittitur, num. eodem.*

*Intellectus ad l. si mater ff. de vulgari & l. cum in testamento ff. de hære. inst. num 14.*

*In casu isto vna substitutio non est ab alia dependens, num. 15.*

*Dictio & aliquando stat inceptiue, num. 16.*

*Non est inconueniens quod ex prouidẽtia, & dispositione testatoris sit melioris conditionis remotior quam priore loco vocatus, num. 17.*

*Maximé in filijs in quibus potest pater eis reseruare ius legitima successionis, num. eod.*

*Fideicommissum non extenditur de persona ad personam, num. 18.*

*Respondetur ad Anchar. & Menoch. num. 19. & ad Cephalum, num. 20.*

*Bona ex linea paterna profecta à maternis separantur, num 21.*

*Res de facili reuertitur ad suam naturam, n. eo.*

*Charitas & affectio testatoris cõsideratur, vt bona perueniant ad domum à qua exierunt, nn. eodem.*

*Habetur pro dispositio quando verosimile est donatorem, ita disposuisse si fuisset interrogatus, num. eod.*

## ARGVMENTVM.

Conditio *si non supereſſet* posita in vna substitutione, an in alia censeatur repetita, & latè de materia repetitionis, maximè stantibus dictionibus Copulatiuis & repetitiuis.

# CONSILIVM Nonagesimum primum.

## PRO NOBILI DON MIchaele de Calders domino Baronia de Segur.

## CONTRA.

## NOBILEM DON RAYMVNdum de Calders & Ferran dominum de Pierola eius fratrem.

---

*Jesus Maria Josephus.*

DICENDVM videbatur iudicem fuisse iudicatum cum sententia lata ad relationem Magnifici Francisci Descamps, attento motiuo illius in quo dicitur substitutionis casum nõ euenisse siquidem, si Marianna de Calders moreretur sine liberis voluit Isabel Ioanna de Calders mater sua quod bona donata peruenirẽt ad Gasparem Ferran, si tunc viueret, & eo præmortuo ad suos filios legitimos, & na-

Digitized by Google

& naturales de vno in alterum preferẽdo semper masculos fœminis seruato ordine primogenitur, & filijs dicti Gasparis Ferran non extantibus ad proximiorem Raphaelis de Calders, & sic cum filij Gasparis Ferran vocati sint in casu quo præmortuus est, sic quoque proximior Raphaelis de Calders intelligitur vocatus in eodem casu, quæ cum non euenerit, quia Gaspar Ferran superuixit, & bona donata habuit per mortem dictæ Mariannæ sine filijs, omnes substitutiones factæ euanuerũt deficiente enim conditione primæ substitutionis, ceteræ substitutiones corruunt & discipãtur ex tex.in l.si mater l. qui habebat ff.de vulg. l. cum in testamento ff. de hæred. instit.

2 Et confirmatur ex vidictionis copulatiuę, & de cuius natura est repetere conditiones præcedentes, & quia si proximior Raphaelis de Calders esset substitutus in omnem casum,siue Gaspar Ferran præmoreretur, vel supereresset, & postea nulli extarent liberi melioris esset conditionis, quam filij qui sunt vocati eo præmortuo, cum tamen sint magis dilecti. Quibus rationibus moti ita respondẽrũt Anchar. consil. 137. Menoch.consil.399. Cæphal.cons.17.& si qui sunt alij.

Sed melius intuenti, (licet peritissimus quisque in hac re falli possit) contra riũ visum est, verius quod probatur pluribus vrgentissimis rationibus, quæ quãuis possent latissima manu exornari substantialia, tamen attingemus ne multiloquio Senatum fastidiamus,

3 Et primo præmittendum est per dictã Isabelem Ioannam de Calders fuisse factas plures substitutiones,prima substitutio fuit in fauorem Gasparis Ferran nepotis sui siue net, si Marianna de Calders filia sua sine liberis quandocunq; moreretur, si tunc dictus Gaspar viueret,& eo præmortuo substituit filios & descendẽtes dicti Gasparis Ferran, & hæc est vnica tantum substitutio in pluribus casibus facta nempe de dicto Gaspare Ferran, si tunc viueret,& de liberis eius in casu quo esset præmortuus,cum dicta Marianna de Calders sine filijs moreretur.

4 Aut si dicamus plures esse substitutiones patet eas esse subordinatas, & depẽdentes vnam ab altera, cum sint factæ in eadem oratione & regantur eodem verbo,& vnica verborum structura cõceptæ sint iuxta ea quæ infra dicentur.

5 Alia substitutio facta est de propinquiori Raphaelis de Calders mariti dictæ Isabellis Ioannæ,& hæc substitutio est separata & facta de per se à præcedẽtibus substitutiones enim separatæ, & distinctæ dicuntur, cum vna quæque earum suum habet subiectum, & prædicatum, neque vna ex alterius verbo principali regitur, sed vtraque est cathegorica, vt latè prosequitur Neuissa. consil.72. numer.9. 10. & 31. Pancirol. consil. 169. numer. 11. Perfecta enim oratio ea est secundũ Bal. in l. 1. §. is itaque C. de cadu. tollen.quæ per se stare potest,nec habet necesse mutare aliquid ab oratione annexa Socin. iun. consil. 77. numer. 32. lib. 3. Nostra autem substitutio proprio Marte militat, & vt valeat nulla indiget subauditione conditionis, si dictus Gaspar Ferran non supereresset imò, præcedens, & ista substitutio ambæ sunt perfectæ, tam ratione rei, quam ratione verbi, & ratione personarum, vt considerant Ruin.in consil. 176. num. 5. cum seqq. vol. 2. Meno. consil.111. numer.34. & communem dicit Bursatus consil.189. numer.70. & 76. quod ampliatur etiam si adsit copula, & vel alia repetitiua, vt dictio item, quæ copulæ. & æquiparatur, vt tradit idem Rui. eodem consil. 176. numer.5. Tales enim dictiones inter duas perfectas orationes positæ inducunt simplicem tantum sermonis continuationem Bart. in l. 1. per illum tex. ff. de lega. 3. & in l. 1. in prin. ff. de publi. & in l.Seyæ §. Caio.ff.de fundo instructo. Ruin. Menoch. & Bursatus vbi supra Peregr.de fideicom.art. 16. nu. 32. Neuis.dicto cons.72.num.10.

Quo præsupposito ex multis dicendum est conditionem illam, *si non supereresset* in nostra substitutione non censeri repetitam.

6 Primò, quia quãdo substitutiones sunt separatæ & distinctæ, & vna quæque earum suam habet constructionem, qualitas & conditio præcedẽtis substitutionis non censetur repetita in sequenti etiam quod adsit copula, & vel alia repetitiua, vt tradunt omnes supra allegati quibus accedunt Socin.in l.plures num.2.de reb. dub. Menoch.consil. 111. num. 25. & 34. & præsump. 178.numer.32. Riminal.iun. consil. 560. num. 42.lib.5.Oddus consil. 95.num.53.Peregr.cons.23.num.45.lib.4. dominus Ludouisius decis.514. num. 17. Gratia. discep. Foren. cap. 285.num.13. & optimè declarat Decia. consil. 10. numer.57.lib.3. vbi inquit quod si sint plures gradus substitutionis,qualitas & conditio vnius,non censetur repetita in alia

ſubſtitutione, & oratione ſeparata, & quod copula & nō repetit conditionem & qualitatem præcedentem niſi poſita ſit in eadem oratione latiſsimè Morotius reſponſo 27. numer. 11. vbi loquitur etiam ſi poſitæ ſint dictiones repetitiuæ, dum tamen ſint diuerſæ orationes, vt egregie declarat Pariſ. conſil. 18. numer. 44. cum ſequen. lib. 2. vbi inquit quod quando ſubſtitutiones ſunt ſeparatæ, & de per ſe ſublata vna remanent aliæ Corne. conſil. 129. in fin. lib. 2. Cęphal. conſil. 717. numer. 9. lib. 5. Trentaſinquius de ſubſtitutionibus parte 5. numer. 25. & pulchrè Paſſetus conſil. 139. numer. 6. & num. 12. vbi quod copula, & non ſtat repetitiue, ſed continuatiue, idem obtinet in dictione *hoc amplius* (licet aliàs plerumque ſit repetitiua l. ſi tibi pure vbi gloſ. & Bart. ff. de legat. 3.) Nam ſi eſt poſt poſita orationi perfectæ non repetit qualitates poſitas in præcedenti oratione, vel è cōtra ſecundum cōmunem opinionem Doctores quos recenſet, & ab eorum concluſione non eſſe recedēndum ſcribit Zancus in l. hæredes mei §. cum ita parte 10. num. 9. ff. ad trebellianum, idemque affirmat dilectus Duran. de arte teſtandi tit. de legat. cauthela 58. quam regulam multis rationibus exornat Menochi. conſil. 177. numer. 13. & Burſatus in dicto conſil. 189. numer. 7. Prædictæ enim dictiones inter duas orationes perfectas ſuam naturam non ſeruant, nec ſe habent copulatiue, ſed continuatiue, vt per Bart. in l. ſi is qui §. vtrum ff. de reb. dub. & in l. 1. de iuſtitia & iure cum ſimilibus citatis per Decium & Rippam in cap. ex parte extra de reſcrip. Alex. conſil. 177. vol. 1. Pariſ. conſil. 38. & ſeq. vol. 2. & conſil. 87. vol. 3. Perfecta autem eſt oratio ſi in vnoquoque capite diuerſę perſonæ exprimuntur Ruin. conſil. 176. numer. 8. volum. 2. Imo. Alex. conſil. 66. numer. 6. lib. 3. ſcribit dictionem, & quæ alioquin ſua natura copulat antecedentia cum ſequentibus. Tamen ſeparate præcedentem clauſulam à ſequenti, & ob id qualitatem appoſitam in vna non cenſeri relatam, vel repeticam in altera, idem ſcripſerunt Socin. conſil. 22. numer. 2. lib. 3. Ludoui. Bologni. conſ. 34. & communem eſſe dicunt ij quos citat Burſatus conſil. 189. numer. 76. & horum ratio eſt, quia perfecto nihil eſt ſubaudiendum, ſed imperfecta ſunt illa quę ſupplenda ſunt per tacitam repetitionem Bald. conſil. 132. ad fin. lib. 5. & tunc inducitur tacita, & interpretatiua repetitio quādo vna oratio indiget adminiculo alterius propter imperfectionem, idem Bald. conſil. 58. numer. 1. lib. 2. & hoc eſt, quod dicit Bart. in dicto l. Seyæ §. Cayo aliquando ex præſumpta mente teſtatoris admitti repetitionem qualitatum & cōditionum etiamſi copula inter diuerſas orationes eſſet poſita nimirum quando alioquin inutilis redderetur, ſi in ea repetitio conditionum prioris, vel ſequentis orationis non fieret, quod ſequitur Alexan. conſil. 47. numer. 3. volum. 5. ſed ſubſtitutio de qua agitur nedum inutilis non eſt ſi non fiat repetitio, ſed magis valet, & locum habet ſi in omnem caſum, ſiue ſuperſit, ſiue non ſuperſit ſubſtitutus admittatur.

7 Secundò, quia repetitio non inducitur quando adeſt diuerſa ratio inter caſum præcedentis, & ſubſequentis ſubſtitutionis l. qui fundum ff. de contr. empt. vt poſt infinitos tradit Menochi. dicto conſil. 111. numer. 26. libr. 2. Decian. eodem conſil. 10. numer. 59. lib. 3. dicens ſubſtitutionis primæ qualitatem, & conditionem non cenſeri repetitam quādo aliqua diuerſitatis ratio aſsignari poteſt, & loquitur, ſiue adſint dictiones repetitiuæ, vel non, & alios refert Peregrin. de fideicommiſ. articulo 16. numer. 34. Bald. conſil. 153. lib. 5. plene Mantica lib. 6. de coniect. vltim. volunt. titu. 13. num. 5. Alciat. conſil. 8. numer. 34. ad fin. Oddus conſil. 95. numer. 58. Cæpha. conſil. 717. numer. 8. lib. 5. diuerſa autem ratio militat in proximiori Raphaelis de Calders, quam in filijs & deſcendentibus Gaſparis Ferran filios enim illius ſubſtituit in caſum tantum vulgaris nempe ſi dictus Ferran eſſet præmortuus, quia ſi ſuperuiueret, & bona donata caperet ſatis putauit reſeruari illis jus inteſtatæ ſucceſsionis l. Lucius ff. de hæred. inſti. cum non alijs dictus Gaſpar Ferran bona eſſet relicturus ſicuti videmus quotidie multos non ſubſtituere alicui filios proprios, ſed ſi filios non relinquant, vel ijdem filij moriantur prouident eis de ſubſtitutis, & hæc ratio mouit dictam Iſabelem Ioānam de Calders donatricem ad nō grauandū dictum Gaſparem Ferran, quia parū intererat eū ligare, quæ ratio cū nō ſit cōſiderabilis nō impellit bona ei relinquere, prouti in filijs caſus vulgaris poſitus in ſubſtitutionem

filio.

filiorum & descendentium Gasparis Ferran nõ debet trahi ad casum quo nulli supereſſent filij, ſed ſufficit quandocunque extitiſſe conditionem ſub qua propinquior domus de Calders eſſet vocatus, ita in his terminis terminantibus more ſuo eruditiſsime declarat, & conſiderat Gabriel in conſil. 117. num. 5. 6. & 7. & per tot. conſil. lib. 1. vbi deciditur caſus noſter.

8 Tertiò, tanto magis conditio ſi Gaſpar Ferran non ſuperuiueret non poteſt intelligi repetita in ſubſtitutione facta de propinquiori Raphaelis de Calders, quia ſumus in contractibus in quibus, cum debeat fieri ſtricta interpretatio poſita in vna parte non cenſentur repetita in alia, vt in l. ſi ita ſtipulatus §. Criſogonus ff. de verbo. obligat. & poſt Socinum iuniorem, Alciatum, & Beroum, qui duo in eadem facti ſpecie ſuper domo de Caſtro in fauorem Baronis de la Lacuna, reſponderunt tradit Menochi. conſil. 111. numer. 21. 22. & 23. lib. 2. & quando ex diſpoſitione ſtatuti ſtandũ eſt carta, prout in illo caſu Alciati & Beroi, non poſſe fieri repetitionem tradit Peregrinus de fideicommiſ. articulo 16. num. 4. & licet alleget Menoch. contrarium tenentem tamen ſecundum opinionem Beroi, & Alciati in illa cauſa domus de Caſtro fuiſſe iudicatum teſtatur Portolezius in Scolijs ad Molinum in verbo forus in 2. parte numer. 48. vbi ſcribit quod repetitio qualitatis, & conditionis præcedentis orationis non fit in ſecũda in Aragonia, quia repetitio non fit ex proprietate ſermonis, ſed ex interpretatione extenſiua, & ſubintellecta quæ in Regno non admittitur.

9 Quartò, repetitio non fit, quia propinquior Raphaelis de Calders fuit vocatus ſub alia diuerſa conditione nempe ſi nulli extarent liberi Gaſparis Ferran, & quando in ſecundo relicto reperitur aliqua ſpecialis qualitas, alia in primo adiecta non poteſt videri repetita l. alumnæ in prin. ff. de adimen. legat. & innumeros reffert Peregrinus de fideicõmiſ. arti. 16. num. 36. Trentaſinquius de ſubſtituti par. 5. numer. 30. Caſanate conſil. 19. numer. 16. & in noſtris terminis Gabriel dicto conſil. 117. num. 15. vbi conditionem ſi ſuperuixerit poſitam in prima ſubſtitutione dicit non eſſe repetitam in ſecunda, quia facta fuerat ſub alia conditione nẽpe ſi ſine filijs moreretur prout in caſu noſtro Menoch. conſ. 106. num. 319. & præſumptio. 178. numer. 33.

10 Quintò, argumentatur Gabriel eodem loco repetitionem non fieri quando ſine repetitione verosimili menti teſtatoris ſatisfit ex Socino, Decio, & alijs per eum relatis, & quando ſine repetitione voluntas teſtatoris locum habere poteſt Paſſetus conſil. 139. num. 7. Verosimilis autem mens teſtatoris (inquit) fuit quod bona peruenirent ad fratrem non exiſtente victoria, & exiſtenti eius filijs ſiue ſupereſſet Franciſca ſub qua conditione victoria fuerat vocata ſiue prædeceſſeret, ſic quoque voluit donatrix in caſu noſtro, vt propinquior Raphaelis de Calders admitteretur non extantibus filijs Gaſparis Ferran, ſiue ipſe prædeceſſeret, ſiue ſupereſſet.

11 Sextò, vrgentiſsime & validiſsime confirmatur ex doctrina Pauli Caſtren, in conſil. 77. num. 6. volum. 1. in ſuo enim caſu ſi filij ateſtatore inſtituti alienarent eorum bona infra triginta annos ſubſtituit ſocietatem ſancti Michaelis, & ſi filij ſui morerentur ſine liberis ſubſtituit eandem ſocietatem, & iuſſit conſtrui Monaſterium, & certa legata reliquit, & cum dicta ſocietas habuiſſet bona ex capite contrauentionis, quia filij bona alienauerant, & poſtea ſine filijs deceſsiſſent dubitauit Caſtren. an ſocietas teneretur ad conſtructionem Monaſterij, & ad reliqua legata, & quamuis videretur dicendum legata prædicta non deberi, quia non euenerat caſus ſub quo fuerant relicta, quia ſocietas bona ex capite priuationis, & non ex capite deffectus filiorum in quem caſum legata fuerant relicta obtinebat, tamen quia onus impoſitum erat imperſonaliter, & verba erant concepta in rem dedicit Paulus conſtrui debere Monaſterium, & legata eſſe præſtanda, tum quia ex quo hæreditas eſt grauata quomodocunque cõditio exiſtat exequi debet voluntas teſtatoris. Secus inquit ſi onus fuiſſet iunctum vltimæ ſubſtitutioni, ſicque auctoritate Caſtren. quæſtio iſta videtur deciſa, nam verba ſunt æque imperſonalia, & in rem, ibi, (*y ſi tals fills, y fillas noy haurá, vull que lo reſtant de ma heretat vingue al mes prop parent de Raphael de Calders, &c.*) Vnde quomodocunque conditio exiſtat ſiue ſuperſit Gaſpar Ferran ſiue præmoriatur dummodo filij nõ extent dicendum eſt fideicõmiſſum deberi, & deciſionẽ hanc poſt eundem Paulũ & Ruinum in terminis caſus noſtri ſequitur

Gabriel dicto consil. 117. numer. 33. & num 34. subijcitque ex eodem Paulo & Ruino, quod quando non nominatim, sed impersonaliter onus iniungitur esse grauatam hæreditatem, & post Bald.atqs eundem Ruinum scribit si onus impersonaliter post aliquos gradus substitutionis iniunctum sit, putari iniunctum omnibus gradibus, & sic siue supersit, siue non supersit dictus Gaspar Ferran dummodo non extent filij illius locus esse debet substitutioni factæ de propinquiore Raphaelis de Calders.

12 Septimo, cum in hoc casu concurrant duæ regulæ vna affirmatiua nempe repetitionem esse faciendam, alia negatiua quod repetitio non fiat; negatiua præualet, & dicédum est, repetitionem cessare, vt colligitur ex tex. in l. 1. §. sin autem ad deficientis C. de cad. toll. & post Bart. Iason. & Decium tradit Menoch. d. cons. 111. numer. 28. quibus accedunt Anan. consil. 72. num. 3. Decius consil. 514. numer. 5. consil. 599. numer. 4 & elegantissime idem Decius consil. 581. num. 8. & illum sequitur Decianus consil. 17. numer. 40. volu. 1. & dicit magis veram, & in terminis nostri casus, ita scripserunt Calcaneus consil. 103. & Hieronymus Gabriel consil. 117. lib. 1. Calcaneus enim in suo casu respondit verba illa filijs omnibus non extantibus non ad casum tantum vulgaris esse restringenda, sed sufficit quocunque tempore filios non extitisse, & Gabriel scribit illa verba, & eo non superstite qualificare primam substitutionem, & non censeri repetitam in alia substitutione facta in defectum priorum substitutionum, Paris. consil. 18. num. 41. volu. 2. Peregrin. de fideicom. art. 15. num. 29. qui plura addit Oddus consil. 95. num. 59. & 93. Decia. 17. numer. 40. lib. 1. Fusarius de substitutionibus quæstio. 450. num. 15.

13 Octavò, & vltimo, & hoc fundamentum est summe aduertendum, quia ipsum solum sufficit ad victoriam causæ. Nam est facienda differentia, an verba hæc, si sine liberis relata sint ad tempus mortis alicuius an vero simpliciter conditio si sine liberis fuit posita, & facta personæ decedenti, quia hoc secundo casu quomodocunque filij non extent substitutus in defectum filiorum admittitur Socin. in l. solemus in fine de conditi. & demonstra. Crassus §. fideicommissum quæstio. 33. num. 3. Aquilin. in l. Centurio 4. parte numer. 345. de vulga. Mantica lib. 1. titu. 6. numer. 5. & 7. Deci. consil. 218. num. 3. & consil. 323. num. 5. & cons. 594. num. 6. consil. 636. numer. 6. Ruin. consil. 9. num. 3. lib. 1. & consil. 175. col. 1. & 2. lib. 2. Paris. cons. 18. num. 43. lib. 2. Ruin. consil. 2. num. 7. & consil. 126. num. 12. 1. part. & consil. 133. num. 1. in 3. Decian. consil. 44. num. 8. in 1. & consil. 28. numer. 25. in 2. Crauetа consil. 878. numer. 7. & consil. 326. numer. 16. Menoch. consil. 471. numer. 9. Molina lib. 1. cap. 6. numer. 19. Palaez de maior. par. 2. quæstio. 12. Zaccus in §. cum ita part. 7. numer. 33. Anto. Gabriel de fideicommiss. conclu. 7. numer. 8. Pedrocha consil. 89. num. 10. Pancirolus consil. 93. numer. 4. Rolan. cons. 39. num. 55. lib. 4. Gail. obser. 136. num. 3. vol. 2.

14 Non obstant nunc adducta in contrarium quibus ex ordine sigillatim respõdemus. Et primo non obstat tex. in l. si mater ff. de vulgari. & in l. cum in testamento ff. de hæred. instit. in illo enim textu pater filium instituerat, & secundum consilium Galli, ita substituerat si filius meus morietur me viuo, tũc si quis nepos mihi in decem mensibus proximis quibus filius meus moriatur natus erit hæres esto, & si dictus nepos mihi hæres non erit substituo ei Titium, decidit IurisCons. quod si filius hæres sit nepotem, nec substitutum admitti qui casus nullam dubitationem habet: Tum quia loquitur in vulgari de cuius natura est, vt hæreditate adita extinguatur l. post aditam C. de impuberum, & in vulgari procedere eum tex. intelligit Paris. dict. consil. 18. numer. 44. lib. 2. Tum etiam quia substitutio facta nepoti nasciturо habere locum non potuit, quia primus institutus habet substitutum in casu quo viuo testatore moreretur, & cum hic casus non euenerit nullo pacto potuit admitti nepos, nec substitutus & idem in nostro casu dicendum est, nam Marianna de Calders si sine liberis moreretur fuit grauata de restituenda hæreditate Gaspari Ferran si superesset, & eo præmortuo filijs eius inter quos vinculum posuit, & filijs dicti Ferran nõ extãtibus voluit bona peruenire ad propinquiorem Raphaelis de Calders, certe si dicta Marianna fuisset mortua cum filijs vtiqs expirasset substitutio facta de dicto Gaspare Ferran & alijs omnibus substitutis propter defectum conditionis respicien-

pientis personam instituti, quia quando deficit conditio sub qua fuit institutus grauatus deficiunt sequentes, quia primus, vel secundus substitutus non possunt esse grauati restituere vlteriori substituto cum bona ad eos non perueniant ex defectu conditionis sub qua primo institutus fuit grauatus, & ita post Alciatum optimè perpendit, Laderchius Immolensis ad hæc videndus cons. 3. n. 13. Et ex his tolluntur auctoritates Oldradi in consil. 141. & Beroi. cons. 98. lib. 2. quos pro se adducit dominus Casanate cõs. 2. n. 17. & 18. Et quod dicta lex si mater intelligatur in vulgari substitutione, & non in fideicommissaria qualis illa sub qua Marianna de Calders fuit grauata docet latissimè Peregrinus qui ita intelligit Oldradum Beroum, & alios art. 15. num. 7. vsque ad num. 9. quorum decisiones licet tradat veras esse, & receptas adhuc tamen inquit habere plures contradictores, & ex his euitatur tex. in l. cum in testamento ff. de hæred. instit. vbi eadem facti species proponitur.

15 Non obstat quod deffecta conditione primæ substitutionis omnes reliquæ substitutiones pereant, quia conditio primæ substitutionis fuit illa si Marianna de Calders moreretur sine liberis quæ conditio vbi non extitisset non est dubium, quod deffecissent reliquæ omnes substitutiones tanquam subordinatæ, & dependentes ab ea, sed in casu nostro quæstio est an conditio illa si supereresset posita inter medias substitutiones censeatur repetita in substitutione facta de propinquiore Raphaelis de Calders quæ substitutio non est dependens à substitutione facta in fauorem filiorum Gasparis Ferran, sed est separata, & distincta vt superius fuit latè comprobatum, & ideo licet deffecerit conditio substitutionis sub qua fuerunt filij vocati tamen sublata dicta substitutione non euanuit sequens substitutio.

16 Neque obstat copula; & posita inter dictas substitutiones, quia vt est dictum in fundamentis adductis pro hac parte quando ponitur inter substitutiones separatas non stat copulatiuè, sed inceptiuè, & continuatiuè.

17 Minusque obstare potest, quod inde sequeretur absurdũ, vt deterioris essent conditionis filij magis dilecti, quam propinquior Raphaelis de Calders remotior, & minus dilectus, quia nõ est incõueniens quod ex prouidentia, & dispotione donatricis melioris cõditionis sit remotior, quam priore loco vocatus maximè cum satis putauerit donatrix fuisse consultum filijs Gasparis Ferran si supereresset reseruãdo illis ius legitimarum successionum iux. l. Lucius, & ibi glos. ff. de hæred. instit. quod facere non potuit respectu dicti Calders qui non valebat succedere dicto Gaspari Ferrã, nisi ex vocatione expressa, & hoc modo rem istã considerando nullum sequitur absurdum, vel incõueniens prout etiam videmus Gasparem Ferran vocasse expresse, & tamen liberos Mariannæ donatariæ posuisse in conditione quos tamen voluit præferre substitutis non eos vocando, sed ab intestato iuxta opinionem glos. in dicta l. Lucius, quæ ab omnibus est approbata quando aliquæ non concurrunt coniecturæ inducentes vocationem filiorum positorum in conditione.

18 Deinde hæc ratio nullius fere momenti est deberemus enim dicere filios dictæ Marriannæ positos in conditione fuisse vocatos, & deberemus extendere fideicommissa de persona ad personam vltra disposita expresse, vel ex coniecturis elicitis ex verbis disponentis, quod est absurdum ideo inconueniens non est, vt aliquo respectu remotior fit melioris conditionis, quam proximior, vt declarant Alex. cons. 38. nu. 10. lib. 6. Craue. cons. 98. num. 14. Sfortia cons. 67. nu. 22. Menoch. cons. 85. num. 120. lib. 1. & alij plures.

19 Non obstant auctoritates Ancharrani, & Menochij in principio adductæ, quia Ancharrani consultationem non esse tutam, & Menochij esse valde dubitabilem in specie tradit Peregri. de fideicommiss. art. 15. num. 30. cum sequentib. vbi post quam num. 29. plures ad fauorem nostræ sententiæ adducit recedit ab Ancharra. & Menoch. & dicit male eos consuluisse, nisi eorum consilia saluentur ex vi copulæ, quæ tamen, vt dictum est non operatur repetitionem in substitutionibus separatis, vt dixi ex Deciano, Cæphalo, Corneo, Fusfeto, Ruino, & alijs innumeris.

20 Non obstat etiam consilium Cæphali 17. quia ipse, & plures alij qui possunt adduci loquuntur quando substitutio est facta primo si sine liberis, & postea aliæ factæ sunt substitutiones tunc enim iuxta consiliũ Oldradi 21. si primus hæres moriatur cum liberis omnes sequences substitutiones expirant quod ego etiam in casu nostro non inficior omnes quidem substitutiones expirasse si Marianna donataria, & primo grauata cum liberis de-

ceſsiſſet at hic caſus lonḡe diuerſus eſt, tantum enim agitur an conditio ſi ſupereſſet poſita in intermedia ſubſtitutione cenſeatur repetita in ſequenti in quo caſu non loquuntur Cæphalus nech alij in eidem terminis ſcribentes.

21 Ex quibus patet omnimodo dicendum eſſe proximiorem de Calders fuiſſe vocatum in caſu quo non extarent liberi dicti Gaſparis Ferrã, ſiue ipſe ſupereſſet, ſiue non quod magis dicendum eſt, quia ſi donatrix interrogata fuiſſet an hoc caſu vellet proximiorem de Calders admitti non eſt dubium, quod ita reſpondiſſet cum bona à domo de Calders ex diſpoſitione Raphaelis de Calders ad ipſam peruenirent argumẽto tex.in l.quod ſcitis §. ſin autem C. de bon. quæ liber.l. ſancimus C.commun.de ſucceſsio.vbi videmus bona ex linea paterna profecta à maternis ſeparari, & in ſucceſsione filiorum, vt bona deueniant ad eos parentes à quibus profecta fuerunt ample tradit Theſau.deciſ.27 nu.3. & per tot. & quia res defacili reuertitur ad ſuam naturam l. ſi vnus § pactus ne peteret ff. de pact. Charitas enim, & affectio donantis poſtulabat, vt mortuis deſcendentibus dictæ donatricis quibus lex præſumit magis voluiſſe conſulere, quam extraneis l.cum auus ff. de condit. & demon. & ad quos natura ipſa cogente impellimur, vt bona relinquamus l.ſcripto ff. vnde liberi bona reuertantur ad domum de Calders à qua exierunt igitur haberi debet pro diſpoſito quando verosimile eſt donatricem, ita diſpoſuiſſe ſi fuiſſet interrogata l. tale pactum §. fin. iuncta gloſ. ff. de pact. quod ſi quando expreſſe diſpoſitum non eſt habetur pro diſpoſito ex verosimili mente diſponentis ,multo fortius non erit ſubaudienda conditio præcedentis ſubſtitutionis, nec erit inducenda repetitio ad excludendam veriſimilem mentem donatricis quæ fuit mortuo dicto Gaſpare Ferran nullis extantibus liberis, quod ſuccederet propinquior Raphaelis de Caldets.

His non obſtantibus, quæ profecto mihi obſtare videbantur fuit prior ſententia confirmata in Aula Regentis Cancellariam.

## SVMMARIVM.

*PER Conſtitutionem anni 1564. cap. 33. ſub tit. ſol. matr. filij prioris matrimonij pro dote earum matris cuius ſunt hæredes in tenuta, & hypoteca bonorum patris præferuntur vxori ſecundæ & eius filijs hæredibus, num. 1.*

*Renuntiantibus iura ſua amplius ad ea non datur regreſſus, num. eod.*

*Filia non admittitur aduerſus pactum, & renuntiationem iuratam, num. eod.*

*Tenuta, & hypoteca vxoris, aut filiorum tranſactione tollitur, num. eod.*

*Quod nullum eſt, non præſtat impedimentum, num. 2.*

*Dubius eſt litis euentus, num. 3.*

*Pro inſtrumento præſumitur, num. eod.*

*Filia non poteſt agere primeua actione ad dotem, & tenutam, niſi prius fuerit renunciatio reſciſa in iudicio reſciſorio, num. 4.*

*Contractus interim obſeruari debet quamdiu pendet lis ſuper illius validitate, num. eod.*

*Eiectus metu à poſſeſſione non poteſt agere ſpolio, ſed ad reſcindendum, quod metu geſtum eſt, num. eod.*

*Attentata non reuocantur quando eorum cognitio pendet à cognitione cauſæ principalis, num. 5.*

*In iudicio interim ſummariſſimo non poteſt tractari de iuribus petitorij neq. de plenario poſſeſſorio, num 6.*

*In interdicto interim ſummariſſimo non attenditur, niſi nuda detentatio poſſeſſionis, & inſiſtentia rei, num. 7.*

*Conſtitutio Cathaloniæ id apertis verbis cõfirmat, num. 8.*

*In interdicto interim non quæritur de iuſtitia poſſeſſionis, num. 9.*

*Pro anno luctus competit tenuta vxori, num. 10.*

*Non poteſt quis metiri ius ſuum ex iure alterius, num. 11.*

*In iudicio interim non poteſt cognoſci de læſione contractus, quia fieret præiudicium cauſæ reſciſoriæ, num. eod.*

*Alius nodus diſſoluitur, num. 12.*

*Mutatione perſonæ mutatur qualitas bonorum, num. 13.*

*Conſtitutio quæ vult continuari poſſeſſionem in filium hæredem matris eſt intelligenda in hærede proximo, & immediato, & non in hærede hæredis, num. 14.*

*Pacta quando ſunt incompatibilia poſteriora derogant prioribus, num. 15.*

*Nouatione contractus euaneſcunt, num. eod.*

*Concluſio reſponſi, num. 16.*

ARGV-

ARGVMENTVM.

De intellectu Cõstitutionis anni 1564. cap. 33. tit. sol. matr.

De interdicto summarissimo possessorio inter primam vxorem, & filios primi matrimonij, cum secunda vxore.

# CONSILIVM Nonagesimum secundum.

PRO BENEDICTA PALAV.

CONTRA.

EVGENIAM MIQVEL & Palau.

---

*Jesus Maria Josephus.*

PLVRA Sunt quæ fundere debent magnificos, & sapientissimos Iudices, vt sententiam dicant in fauorem Benedictæ Palau viduæ relictæ Ioannis Palau domicelli quondã illius viri in interdicto interim inutiliter intentato per Eugeniam Miquel filiam ex priore matrimonio dicti Ioannis Palau.

Quamuis enim per Constitutionem anni 1564. cap. 33. sub tit. solut. matrimonio, &c. filij prioris matrimonij pro dote earum matris cuius sunt hæredes in tenuta, & hypotheca bonorum patris præferantur secundæ vxori, & eius filijs hæredibus, & idcirco dicta Eugenia Miquel, quæ dicit se hæredem matris primæ vxorij dicti Ioãnis Palau pro asserta dote illius videatur iuste prætendere tenutam & insistentiam bonorum dicti patris sui in præiudicium dictę Benedictæ Palau secundæ coniugis attamen in hoc casu inanis est dicta prætensio, & sine fundamento fuit interdictum possessorium interim intentatum. Nam dicta Eugenia in capitulis matrimonialibus cum Hieronymo Miquel I.V.D. viro suo, accepta dote bonis maternis, dori, & alijs iuribus sibi cõpetentibus renuntiauit in fauorem dicti Ioãnis Palau, & suorum hæredum, & cum renuntiationẽ prædictã impugnassent, & litẽ mouissent dicti cõiuges Miquels corã Reuerendo Cancellario prætẽdendo dictam renuntiationẽ, diffinitionẽ, & liberationem fuisse illis læsiuam, & præiudicialem deuenerunt partes ad transactionem, & concordiam cum pactis & conditionibus in ea contentis. Et iterum mẽdio iuramento doti maternæ, & alijs quibuscumq. iuribus hæreditatiq. Lucæ Palau eius fratris ante patrem mortui cum certis reseruationibus de quibus infra renunciatũt, & amplissimam diffinitionem, & quietationem cum pacto de plus non petendo patri & socero respectiuè fecerunt per quam renũtiationem diffinitionem, & quietationem fuit omnis sublata obligatio, & hypotheca, vt toto titulo Institutionum ciuilium. Quibus modis tollitur obligatio, & vulgo dicimus renuntiationibus iura sua amplius non dari regressum l. fin. C. de remissio. pig. l. quæritur l. si venditor ff. de edil. edicto, & de filia renuntiante bonis paternis, vel maternis, quod amplius ei regressus non cõpetat Fran. Molinus de ritu nup. lib. 3. quæst. 93. Rol. Craue. & Cæphalus citati per Barzium mox referendum decis. 103. nu. 13. & antea num. 12. pulchrè loquitur in filia, vt non admittatur aduersus pactum à se factum, & renuntiationem iuratam, sed quod iuramentum indubitanter & efficaciter seruari debeat, vt per eundem num. 12. post Ananiam Alex. Ripam, Cæphal. & alios, & eleganter disputat Fran. Molinus dicto lib. 3. quæst. 96. & in tenuta, & hypotheca, quod per concordiam tollatur in terminis nostræ constitutionis præsuponit Celsus Vgo dum conatur impugnare renuntiationis instrumentum de falso in cons. 1. nu. 38.

1

Neque obstat, quod prætenditur prædictas diffinitiones, & renuntiationes atq. transactiones fuisse læsiuas, & præiudiciales, & quod factæ fuerint metu reuerentiali, & ita concurrente, (vt prætenditur) enormissima læsione sint nullæ, & inualidæ de iure quod autem nullum est non prestat impedimentum, nec aliquem effectum iuris operatur l. 4. cap. condemnatum ff. de re iud. l. non putauit §. non

2

quæuis

quæuis ff. de bono. posses. contr. tabul. cum alijs adductis per Surdum decis. 40. num. 8. decis. 51. num. 13. & decis. 239. num. 14.

3 Nam multiplex responsio dari potest, primo respondetur prædictas renunciationes, & transactiones non esse læsiuas, nec de iure inualidas, aut saltem quo ad propositum attinet adhuc sub Iudice lis est, & an sint inualidæ, vel non dubius est litis euentus l. quod debetur ff. de peculio oportet igitur, vt prius dicta Eugenia Miquel in iudicio plenario obtineat declarationem & rescisionem dictarum renunciationum, quia interim donec non fuerit declaratum præsumendum est, pro instrumento quod contineat veritatem, & solemnitatem ad adducta per Ias. in l. Iurisgentium §. quod fere ff. de pactis.

4 Et ita pars altera non potest agere primeua actione ad dotem & prætensam tenutam nisi prius reciforia actione fuerint dictæ renunciationes rescissæ, & reuocatæ, vt in §. rursus inst. de actioni. & ibidem Anto. Oliba. optimè declarat parte scilicet prima lib. 2. vbi multis numeris prosequitur, sed magis in specie nu. 120. sic scribit, *exemplum est in eo qui petebat domum & postea fuit facta transactio is autem iure speciali petit restitutionem contra transactionem l. 1. C. si aduersus transactio. transactione rescisa vult denuo domum petere quam prius petebat, & ad eam competit antiqua actio saltem vtilis quæ per transactionem subiecta potissimum aquiliana stipulatione, & acceptilatione fuerat peremptа l. vbi pactum l. si quis maior C. de transactio. nam per restitutionem fuit restitutum quod læsio abstulerat l. quod si minor §. restitutio ff. de minor læsio autem ex transactione acciderat vnde satis est eam rescindi, & rem reponi in eum statum in quo antea fuerat, si ergo domum inquit voluerit petere necesse habet instituere actionem rescissoriam, & hac recessoria, vt ipse inquit in fine nedum competit minoribus, sed maioribus aduersus rem iudicatam transactionem contractum, aut alium actum.* Idem Latius prosequitur par. 2. lib. 1. cap. 15. & post num. 22. inquit per officium rescindēs agi ad dominiū possessionē, vel aliud ius quod quis amisit interim vero quandiu agitur rescisoria primeua actio vires non habet ad quod facit decisio 373. Vincentij de Franch. part. 2. in Scholio ad Olibam allegata vbi contractus interim ōbseruari debet quamdiu pendet quæstio & lis super illius rescisione & proprius accedit quod scriptum est per Menoch. de recuperan. possess. remedio. 1. à num. 102. vbi ejectus metu à possessione non potest agere spolio, sed agere debet ad rescindendum quod est sub illo metu factum.

5 Et demum fieri non potest, vt non obtenta prius rescisione contractus declaretur illi tenutam competere, quia panderētur merita negotij principalis, & fieret præiudicium causa super rescisione contractus, quod non patitur natura iudicij summarissimi in quo nedum de negotio principali agi non potest, sed nec cognoscitur de iure circa possessionem, sed tantum quæritur quis sit in possessione, & insistentia rei, vt modo trademus, & facit quod dicitur. Attentata non reuocari quando eorum cognitio pendet à cognitione causæ principalis, quia spectandus est finis articuli principalis omissa attentatorum exceptione, vt scribunt Salicetus in l. 3. num. 8. versic. *sed dubitatur si lis* C. de appellat. Et ibidem Bal. num. 4. & Francus in cap. non solum num. 6. de appellat. in 6. ex tex. in l. chirographis §. fin. ff. de admin. tuto Menoch. conf. 838. num. 23. lib. 9.

6 Secundò, respondetur in hoc iudicio summarissimo non posse tractari de iuribus petitorij, vt scribunt Berous, Ruinus, Gozad. Nata, Rolandus, Socinus, & Menoch. citati per Barzium de hoc possessorio summarissimo loquentem decis. 46. num. 28. neque mirum, quia vt diximus, neque agitur de plenario possessorio igitur non potest agi de meritis circa prætensam dotem, & alia iura dictæ Eugeniæ, & validitatis renunciationum & trāsactionum quæ omnia respiciunt merita petitorij.

7 Tertiò, vbi dicta Eugenia Miquel excluſa non esset, tot renunciationibus & pactis geminatis, provt per eas excluſa est a petitione dotis maternæ, & consequenter à iure tenutæ, & hypothecę vigore constitutionis, tamen in eam possessio non trāsiuisset constat enim dictam Benedictam Palau sequuta morte viri aprehēdisse bonorum possessionem impendisse funerum, & sepulturæ impensas alimenta domui & familiæ præstitisse & accepisse claues arcarum, & portarū domorum, & eidem pensiones, hæreditarias fuisse solutas, & denique vt tenutariam bonorum viri inuentarium confeciſſe pręsente, & tacente dicta Eugenia Miquel alioſq; actus possessionis feciſſe, & hinc intelligimus quare post aliquot effluxos menses à morte dicti Palau dicta Eugenia

Eugenia Miquel requiſierit(froſtra tamẽ) dictam Benedictam Palau, vt illi claues traderet, quia poſſeſsionem capere per claues non poterat niſi per illarum oblationem à dicta Benedicta Palau, vt egregie in hoc ſummariſsimo poſſeſſorio põderat Ceſar Barzius ſæpius referẽdus deciſ.47. num.25. Et cum dicta poſſeſsio, vt dictum eſt per eam apprehenſa fuerit nõ potuit, vi conſtitutionis præſupoſito, vt dictũ eſt caſu ficto & imaginario pro vero trãsferri in dictam Eugeniam Miquel, cum nõ ſint extrema habilia, vt poſſeſsio à lege inducta locum habeat, vt patet ex innumeris relatis per Tiraquellũ in tract. le mort ſayſit de vif. 5.par. declaratio. 3. Et quamuis iſtorum opinio controuerſa ſit, vt conſtat ex relatis per eundem Tiraquellum qui contrarium probant, & forſan melius in caſibus in quibus ipſi loquuntur & declarat optime Plotus de in litem iurando num. 22. & num. 23. tamen in hoc caſu eſt indubitabile, quia nõ agitur de poſſeſſorio, vt de interdicto vti poſsideris, vel recuperandæ, vel alio poſſeſſorio plenario: ſed de iudicio poſſeſſorio ſummariſsimo in quo tantum agitur ad ſimplicem manutentionem, provt optime declarat Caſtren. ab omnibus citatus conſ. 3. lib.2.quod differt ab interdicto, vti poſsidetis, vt probant Didacus pract. qq. cap. 17. in prin. Menoch. de retinenda poſſeſ. remedio vlti. num. 11. & vocatur poſſeſſorium ſummarium, vt per Menoch. in præludijs tract. de recupe. num. 24. & ſequenti alij interim appellant, vt per Didacũ loco relato Galli caſum nouitatis Guido Pap. deciſ. 552. Tiraq. in tract. le mort ſayſit de bif. in 6. par. declar. 9. Rebufus ad conſtes Gall. tom.3. de mat. poſſeſ. art. 1. glo.1.nu.4. Et habet ſe hoc iudicium ad iudicium retinendæ veluti præparatorium, nam non tractatur principaliter de poſſeſsione, ſed vtra pars litte pendente debeat in ea manuteneri, Menoch. dicto vlt. remedio nu. 7. & Didacus dicto cap. 17. huc pertinet dictum Andreæ de Yſernia in cap. Imperialem §. illud num. 69. de prohib. alien. per Federicum aliud eſſe poſsidere aliud in poſſeſsione eſſe, & in his terminis Capycius deciſ. 55.num.6. per tex. in l. ſi quis ante ff. de acq. poſſeſ. & ita redditur hoc interdictum etiam detentatori Didacus vbi ſupra num. 5. Menoch. dicto vlti. remedio num. 18. & etiam obtinet qui iniuſte poſsidet tempore moti iudicij, adeo vt etiam prædo tuendus ſit in ſua poſſeſsione in hoc iudicio Contardus in repetitio. vnice C. de momẽtanea poſſeſ. in quinta rat. Deci. num. 17. Cæphalus conſil. 19. num. 5. lib. 1. & melius quam cæteris declarat Rolandus videdus conſ. 19. num. 27. 28. & 29. lib. 4. vbi ſcribit quod in hoc iudicio obtinet etiam ſi quis ſit detentator quod eſt minus, quam poſſeſſor, quia detinere eſt nuda inſiſtentia facti, & poſt alios plures Barzius deciſ. 47. num. 2. vbi quod corporalis tantum detentatio etiam iniuſtiſsima defendenda eſt & manutenenda nouiſsime dominus Fontanella de pac. nup. to. 2. clau. 7. glo. 3. par. 10. num. 23. & ſeq.

Et pro his expendo conſtitutionẽ dicti anni 1564. cap. 33 tit. ſolut. matrimo. vbi diſponitur quod ſi poſt mortem viri intra tempus conficiendi inuentarium alius aprehendat poſſeſsionem bonorum illius competat vxori remedium recuperandæ quod prçſuponit vxorem poſſeſſorio retinendæ agi non poſſe cum per alium poſſeſsio aprehenditur, ſed ſpolio agendum eſſe cum enim alius illam aprehendit, nec eam vxor incontinenti recuperat amittit poſſeſsionem & poſsidendi animum ad tex. in l. clam. poſsidere §. qui ad nundinas ff. de acq. poſſe. vbi profectus ad nundinas ſi poſtea reuerſus non admittatur ſtatim poſſeſsionem, & animum poſsidendi amittit, & ita videmus vxores ſtatim confugere ad remedia ſpolij, cum alius poſſeſsionem bonorum viri aprehendit, cum vt dictum fuit ad poſſeſſorium retinendæ opus ſit, vt tempore litis quis poſsideat, nec ab alio poſſeſſio fuerit occupata huc pertinet quod per eum tex. in d. §. qui ad nundinas ſcribit Alex. conſ. 133. num. 9. lib. 1. quod non admittens reuertentem à nundinis dicitur illum ſpoliare ſpoliatus autẽ fruſtra intentat iudicium retinendę, ex quo non habet poſſeſsionem qua opus eſt, vt in dicto iudicio quis obtineat, ex quibus præſertim ex tenore dictæ conſtitutionis hanc ſententiam veriorem arbitror, quãuis in contrariam inclinauerit dominus Fontanella(quæ ſemotis verbis conſtitutionis non mihi diſpliceret)d.clau.7.glo. 3. par. 10. num.30.

9 Neque etiam obſtat ſi pretenderetur dictam Benedictam Palau non poſſe prætendere tenutam, cum dos quam conſtituit dicto viro ſuo conſiſtat in immobilibus, vel cenſualibus, quæ morte viri ſequuta ſtatim ad eam ipſo iure, abſq; vlla reſtitutione facienda redierunt l. iuribus C. de

C. de iur. dotium, quia vt dicta Benedicta Palau inſiſtit poſſeſſori bonorum, & prædo vt fuit dictum iniuſteq; poſsidens, imò nudus detẽrator etiam iniuſtiſsimus tuendus eſt in ſua poſſeſsione, quia non quæritur de iuſtitia poſſeſsionis, ſed quis detineat, & ſit in rei detentatione, & inſiſtentia.

10 Secundò reſpondetur dictam Benedictam Palau habere prouiſionem luctus pro qua competit vxori tenuta in bonis viri etiamſi fructus ſuos non faciat Mieres in conſt. hac noſtra num. 57.

11 Et tertiò, dici poteſt dictæ Eugeniæ quo ad te liberas ædes habeo l. loci corpus §. competit ff. ſi ſeruitus vendicetur, nam dicta Eugenia agens interdicto interim debet agere ex iure proprio, & in perſona ſua reſidente, & non metiri ius ſuum ex non iure alterius, ita in his proprijs terminis de quibus loquimur reſpondet Barſius d. deciſ. 47. num. 16. & num. 17.

Quare concluditur dictam Eugeniam Miquel fruſtra allegare læſionem dictarum diffinitionum & tranſactionũ in hoc iudicio, Primò, quia prius agere debet actione reciſſoria.

Secundò, quia in hoc iudicio non poteſt cognoſci de prætenſa læſione, cum fieret præiudicium cauſæ ſuper prętenſa reſciſione introductæ.

Tertiò, quia prędicta pertinent ad petitorium, quæ habent locum in articulo de quo agitur.

Quartò & vltimo, quia non probauit dicta Eugenia ſe eſſe in poſſeſsione, cum fuerit aprehenſa per dictam Benedictam Palau, quæ etiam ſi foret iniuſta detentrix eſſet in ea manutenenda & conſeruanda.

Ex quibus omnibus, & vnoquoq; eorum ſuperabundat iuſtitia iſtius partis, & demonſtratur inanis prætenſio aduerſantis.

11 Supereſt, nunc alius nodus diſſolutione non difficilis quo ad partem ſcilicet Lucæ fratris dictæ Eugeniæ ex bonis dotalibus matris per dictum Ioannem Palau retentam, cum tranſactione facta ſuper lite quæ fuerat coram Reuerendo Cancellario introducta, quam dictus Ioãnes Palau reſtituere promiſsit, & ſic quo ad eam partem videtur tenutam competere dicta Eugeniæ eſt enim ex dote matris in qua parte non eſt ſatisfacta, nec illam comprehendunt renunciationes, & liberationes de quibus ſupra.

13 Sed reſpondendum eſt multo minus ex hoc capite tenutam prætendi poſſe. Primò, quia dicta pars retenta per dictũ Ioannem Palau erat dicti Lucæ filij & fratris reſpectiue ad eum pertinẽs in ratam portionis hæreditariæ matris ſuæ, & dictus Lucas Palau, vt hęres matris portionem ſuam agnouit in cuius bonis, & conſequenter in bonis ſibi à matre obuentis ſucceſsit dicta Eugenia Miquel ex teſtamento ſaluis legitima, & alijs iuribus patri competentibus, & ita dicta Eugenia Miquel non ſucceſsit in dicta parte, vt hęres immediata matris ſuæ, ſed vt hæres dicti Lucæ, & ita bona, iam amplius non erant materna, ſed fraterna etiamſi à matre fuerint obuenta Afflictis deciſ. 178. in 4. dubio Vincẽtius de Franch. deciſ. 171. num. 3. Carocius deciſ. 62. per tot. Eugenius Peruſinus conſ. 88. num. 80. vbi ex hoc inferunt præcitati Doctores. Renunciationem factam bonis paternis, & fraternis non comprehendere bona fraterna, etiamſi frater alia bona non haberet, niſi quæ ad eum à patre, vel matre peruenerunt, & ita bona prædicta cum non peruenerint ex ſucceſsione matris, ſed fratris nõ poteſt prætendi tenuta reſpectu ſucceſsionis fraternæ.

14 Secundò, reſpondemus conſtitutionẽ quæ vult continuari poſſeſsionem in filiũ hæredem matris eſſe intelligendam in hærede proximo, & immediato, & non in hærede hæredis, ne concurrant plures fictiones, vt in ſtatuto ſimili, ita declarat, & ex multis reſoluit Tiraquellus in tract. *le mort ſayſit le bif.* in ſecunda parte declaratione 5. Et ſic dicta Eugenia non poteſt prętendere tenutam, & poſſeſsionem bonorum pro parte dotis in qua hæres extitit fratri hæredi eorum matris, cum in ea parte non ſit hæres matris, ſed hæres hæredis in quo non habet locum conſtitutio, & in hoc habet res minus dubitationis, quia quæſtio tantum formari poteſt provt faciunt Doctorẽs, cum hæres mortuus eſt non adita hæreditate, an tũc continuetur poſſeſsio bonorum defuncti ex vi ſtatuti in hæredem in quem hæres trãſmiſit hæreditatem defuncti, in quo poſſet eſſe aliqua dubitatio, quia cum hæreditas non fuerit adita per primum hæredẽ adhuc dici poterat hæreditas primi, at ſecus eſt in hoc caſu, quia frater adiuit hęreditatem matris, & in ea dicta Eugenia ſucceſsit non vt in hęreditatę matris, ſed fratris.

15 Tertiò, reſpondetur in dicto tranſactionis

tionis instrumento fuisse conuentum inter partes, vt dictus Ioannes Palau retineret dictam partem, quam non teneretur restituere, nisi prius liquidata legitima funeris impensa, & alijs iuribus, sibi competentibus, & cum pactum censeatur factum, sibi & hæredibus, & quod sibi, & suis hæredibus prospicere voluerit, etiamsi hæredis mentio facta non sit l. si pactum ff. de probat. non possunt simul & per se stare, vt pro his quæ dictus Palau, sibi retinuit competeret tenuta bonorũ illius, & quod eius hæredes possunt illa retinere, quia si dicta Eugenia haberet tenutã haberet quoq; bona retenta in hæreditate dicti Palau inclusa, & incorporata, & cum ista compati se, nequeant necessario sequitur per dictam transactionem à priore actione, vbi dictæ Eugeniæ, vt hæredi fratris cõpetijsset esset recessum, quia licet nouatio non inducatur, nisi caueatur expresse l. fin. C. de nouat. fallit quando pacta sunt incompatibilia, quia tunc pacta posteriora derogant prioribus l. pacta nouissima C. de pactis Menoch. de præsump. lib. 3. præsump. 134. num. 39. Vrsilis ad Afflict. decis. 353. num. 5. Mascard. de probat. conclu. 1012. num. 3. Menoch. consil. 562. num. 1. lib. 6. Thobias Nouius consil. 81. per tot. Ruinus cons. 134. num. 7 lib. 5. Surdus cons. 145. num. 27. lib. 1. Carrocius de excussio 2. par. cap. 54. num. 18. & nouata priore obligatione ex ea agi non potest, nam priores contractus per nouationem euanescunt l. 2. C. de nouat. l. si causa C. de transactio l. nouatione ff. eod. cum similibus.

Quartò, dicta bona retenta non sunt dotalia, sed paraphernalia, ideo cessat obiectum.

Quintò Et vltimo, vbi etiam prædicta
16 non procederent quod negatur, tamen cũ dicta Baenedicta Palau insistat possessioni hæreditatis in ea est manutenenda, quia sola corporalis detentio in hoc iudicio attendi debet etiamsi esset iniustissima, vt supra tradimus ex Bald. Cæphalo, Didaco, Menoch. Barzio, Contardo, & alijs supracitatis, & ita sublata sunt omnia obiecta & plus dicta fuerũt, quam requireret dificultas negotij.

In fauorem istius partis fuit facta pronisio super summarissimo interim.

## SVMMARIVM.

*SPOLIATVS ante omnia est restituendus, num. 1.*

*In remedio Can. reintegranda 3. quæst. 1. duo requiruntur possessio antiquior ex parte actoris, nouua in reo conuento, n. 2.*

*Iura communia sunt seruanda in causis feudalibus, num. eod.*

*Vassallus à domino spoliatus agere potest contra ipsum ad possessionem recuperandam, numer. eodem.*

*Loco parium Curiæ potest succedere ex consuetudine consilium Regis, num. eod.*

*Dominus feudi potest illud realiter emparare si vassallus differret, vel recuset laudemium soluere num. 3.*

*Feudum Francũ dicitur si non reseruetur aliquod seruitium, num. 4.*

*Ex feudo franco & libero non debetur laudemiũ, num. eod.*

*In casibus in quibus laudemium non debetur empara reali locus non est, num. eod.*

*Dominus vt possit manu militari feudum occupare, tantum admittitur quando notorium est, quod ad ipsum feudum pleno iure pertineat, num. 5.*

*Ad inducendum delictum requiritur scientia, aut saltem ignorantia non excusabilis, num. eod.*

*Attentat qui lite pendente spoliat, num. 6.*

*Si cum spolio coniungatur vitium attentati restitutio est facienda etiamsi possessio iniuste capta fuerit, & absque vlla coloratione tituli, numer. eod.*

*Pars altera non probauit possessionem, nu. 7. & 8.*

*Iuxta vsaticum si quis suum feudum potest dominus feudum realiter emparare, num. 9.*

*Iuxta constitutiones Cathaloniæ licitum est vassalis alienare sine domini consensu, num. eod.*

*Dispositio vsatici si quis suum feudum hodie locum non habet, num. eod.*

*Conclusio responsi, num. 10.*

## ARGVMENTVM.

Despolio commisso per dominũ feudi contra vassallum, & de empara reali.

# CONSILIVM Nonagesimum tertium.

PRO

PRO MONASTERIO SANCTI Hieronymi del Ebron.

CONTR.

ILLVSTRISSIMVM DON Ioannem de Moncada Archiepiſcopum Tarraconç.

---

*Jeſus Maria Joſephus.*

1 Onuẽtus Fratrũ Monaſterij ſancti Hieronymi Vallis de Ebrõ reſtituẽdus eſt in poſſeſsionẽ Carlaniç maioris de Tamarit, ex clara & indubitata iuris regula, quod ſpoliatus ante omnia eſt reſtituẽdus l. ſi quis ad ſe fundũ C. de vi pub. vel priua. l. ſi de poſſeſsione l. inuaſor l. meminerint, & l. ſi quis in tantam C. vnde vi cap. conquerẽte & cap. ſæpe de reſt. ſpol. vbi Doctores omnes & in l. naturaliter §. nihil cõmune ff. de acqui. poſſeſ. Cancer. par. 2. cap. 7. nu. 2. Anto. Faber. in ſuo Cod. lib. 5. tit. 7. de iure dotium deffini. 11. Fontanella clau. 7. glo. 3. par. 6. nom. 5.

2 Et cum multa ſint prodita remedia ad recuperandum poſſeſsionem & Monaſterium in iſta cauſa cõtra Illuſtriſsimum Archiepiſcopum reum conuentum propoſuerit remedium poſſeſſorium ſibi magis proficuum, & vtile nec reuocetur in dubium quin actor prius poſsideret, nec quod poſtea, ſine culpa ſua ceciderit à poſſeſsione quæ reperiatur pænes Illuſtriſsimum Archiepiſcopum (quæ requiſita ſufficere in ampliſsimo illo, & omnium longe vtili remedio poſſeſsionis recuperandæ quod naſcitur ex cap. reintegrandæ 3. quæſt. 1. admittunt omnes dum affirmant in eo duo tantum ſufficere probare poſſeſsionem antiquiorẽ ex parte actoris, nouam ex parte rei conuenti, Menoch. de recup. poſſ. rem. 15. quæſt. 31. num. 383. Achil. perſo. de adipiſ. poſſ. num. 376. Decia. conſ. 37. num. 25. lib. 3.) circa hæc probanda non putauimus inſiſtendum: Animaduertere ſolum oportet ſupradicta nõ tantum procedere iuxta iuris communis terminos inter priuatos qui pari iure inter ſe degunt verum idem dicendum eſſe ſecundũ iura feudalia, quia præterquam quod iura communia ſeruanda ſunt etiam in cauſis feudalibus, vt in cap. 1. de feu. cognit. idem eſt expreſſum à lege feudali vt vaſſallus à domino ſpoliatus poſsit agere contra ipſum ad recuperandam poſſeſsionem tex. eſt elegans vbi omnes Doctores notant in cap. 1. §. ſi vero vaſſallus de mil. vaſſal. qui cont. eſt vbi ſi vaſſallus cõqueratur quod dominus malo ordine feudum intrauit adit pares Curiæ qui ſalua reuerentia eum cogunt, vt poſſeſsionẽ reſtituat, & ibi hoc notat Bal. in ſum. Alexandr. ſub num. 3. Andr. de Yſer. nu. 6. & 7. Bello. conſ. 10. Afflic. deciſ. 361. num. 35. & ibi Vrſill. in addit. num. 40. & idem in addit. ad deciſ. 302. & alij plures quos reffert & ſequitur Alex. Raud. à quo hæc petẽda ſunt in reſpon. 3. in prin. vol. 2. vbi num. 11. addit in locum patriũ poſſe ex conſuetudine, vel aliàs ſuccedere conſilium Regis conſtat igitur dictum Monaſterium poſsidẽs dictam Carlaniã, ſiue allodialis illa ſit ſiue feudalis eſſe reſtituendum, cum ſine ordine iudiciario à poſſeſsione quam habebat fuerit eiectus, & ea propria auctoritate ſit occupata nomine dicti Illuſtriſsimi Archiepiſcopi vt eius procurator in proceſſu fatetur.

3 Quibus ſtantibus non obſtat quod in contrariũ adducitur ſcilicet in dicta Carlania fuiſſe appoſitam emparam realem nomine dicti Archiepiſcopi domini, vt prætenditur feudi eiuſdem, quam emparam realem exiſtimat iuſte, & abſque vllo vitio ſpolij potuiſſe apponi ob non ſolutum laudemium, & acceptam poſſeſsionem abſque conſenſu domini iuxta diſpoſitionem cõſtitutionis, item ne ſuper laudemio verſ. *Entenem empero, &c.* vbi diſponitur dominum feudi poſſe procedere ad emparandum illud realiter contra vaſſallum renitentem, vel differentem ſoluere laudemium debitũ, & qui nactus eſt poſſeſsionẽ dicti feudi ſibe conſenſu domini Iacob. Calic. in vſat. magnates, & Soccar. in commemo. Pe. Albert. in cap. eodem modo de emphyteuta proceditur nu. 36. Ludo. à Peguera in comment. ad dictum conſt. Item ne ſuper laudemio verſ. *Entenem* ſtatim in principio.

4 Nam reſpõdetur pluribus modis, Primo in toto proceſſu non cõſtare dictam Carlaniam eſſe feudalem, cum tantum in proceſſu procurator dicti Illuſtriſsimi ad iuſtifficandum ſuum prætenſum feudale dominium exhibuerit duo homagiorum, & ſi-

& fidelitatis instrumenta quorundam de Guimera circa Carlaniam minorem villæ de Tamarit, ex quibus duobus tantum instrumentis non remanet probatum dictum feudale dominium præsertim circa Carlaniam maiorem de qua contenditur, & casu quo constaret de dominio dicti feudi verum non constat pro alienationibus illius vnquam fuisse solutum laudemium, imò ex dictis instrumentis prætensis homagiorum appareret dictum feudum esse feudum liberum, & francum, cum non fuerit reseruatum aliquod seruitium præter iuramentum, & formam fidelitatis de qua in cap. 1. de noua forma fidelit. vt respondit Ruinus in consil. 18. numer. 13. & consil. 38. numer. 7. in fine lib. 1. Aicia. in respon. 160. numer. 14. secundum primam impressionem Rebuff. in arbo. feu. 14. diuis. Menoch. consil. 65. num. 33. lib. 1. & ex feudo franco, & libero non debetur laudemium, quia potest libere alienari in quemcunque sicuti tradunt Hostien. & Ioan. Andr. in cap. vltimo de reb. Eccles. non aliena. Bald. in authen. nisi rogati numer. 15. C. ad trebelian. & in prælud. feud. colum. 16. Alexan. in consil. 30. numer. 4. lib. 1. Pancirol. in consil. 1. numer. 3. & post omnes Menoch. videndus in consil. 503. numer. 12. in casibus autem in quibus laudemium non debetur, non est locus emparæ reali, imò acta per vassallum etiam sine domini cõsensu habere debent roboris firmitatem, vt in dicto constitut. Item ne super laudemio versiculo *Entenem*, ibi, *exceptat en los casos, &c.* vbi Lud. à Peguera ante nu. 1. & num. 14.

5 Secundò, respondetur (posito citra veri præiudicium dicta Carlania esset feudalis, & deberetur laudemium) verum cum tempore quo conuentus dicti Monasterij adquisiuit eam, & ingressus fuit possessionem penderet lis, & causa super dicto feudo in Baiulia Generali Cathaloniæ inter Procuratorem Fisci patrimonialem ex vna parte, & Archiepiscopum Tarraconæ ex altera, in qua pars aduersa fuerat ad continuandum causam citata, & dictus procurator Fisci prætenderet ad dominum Regem pertinere dictum feudum, & sibi soloendum esse laudemium certi, & indubitati iuris est non potuisse dictum Archiepiscopum legitime dictum feudum realiter emparare, cum Monasterium probabilem haberet causam dubitandi cui soluere deberet dictum laudemium, nam quod possit dominus manu militari feudum occupare admittitur quando notorium est quod ad ipsum feudum illud pleno iure pertinet, vt respondit Natta in consil. 563. numer. 36. Alber. Brun. in consil. 19. numer. 16. & alios enumerat Rauden. qui optimè declarat in dicto consil. 3. numer. 10. lib. 2. vbi adijcit hæc verba, at quando ius domini non est notorium, sed dubitatur ad quem pertineat feudum, tunc Baldus expresse dicit quod dominus non potest sibi ius dicere, & adducit tex. in l. 1. C. ne quis in sua causa ius dic. cum ergo dubitaretur in hoc casu, an ad dominum Regem spectaret feudum, an ad Archiepiscopum iuste potuit Monasterium differre solutionem laudemij saltim, vt locus esse non posset emparæ reali præsertim, cum dicta empara realis procedat quasi ex delicto, & culpa vassalli à qua quælibet causa etiam colorata excusat, vt in his terminis videtur insinuare Ludoui. á Peguera vbi supra numer. 139. vbi loquẽs de dicta empara reali, & affirmans illi locum non esse suo casu assignat rationem, quia ad inducendum delictum exigitur scientia vel saltim ignorantia non excusabilis, vt in l. fin. ff. de decre. ab ordin. facien. Nec obstat quod in litte prædicta Baiuliæ Generalis fuerit iam lata sententia, quia illa lata fuit pendente hac causa spolij, & multo post quam dicta Carlania fuit realiter emparata.

6 Et hinc etiam sequitur, quod cum hæc spoliatio inciderit in vitium attentati, cum litte pendente super prætenso feudo facta sit attentat enim qui lite pendente spoliat, Lancelotus cap. 4. de attenta. lit. penden. limita. 1. numer. 7. & limita. 26. numer. 5. & 8. & in constitu. fin. titu. *de Altercats.* At quando cum spolio coniunctum est vitium attentati restitutio est facienda etiam si possessio iniuste capta fuerit, & absque vlla coloratione tituli Ponta. de spol. lib. 2. cap. 16. numer. 181. & latissimè Lancelot. cap. 30. de priuil. attenta. num. 12. versic. prima & nu. 70. versic. secundum priuilegium.

7 Nec iuuat aduersantem, quod (vt ipse existimat) conseruauerit suam possessionem non obstante dicta litis pendentia ex qua continuatione possessionis non

videtur fuiſſe attentatum.

8 Quia ex proceſſu non apparet de tali poſſeſsione feudi per alteram partem prætenſa non enim conſta fuiſſet vllo vnquam tempore ſolutum ſibi, vel prædeceſſoribus ſuis laudemium, nec cenſus aliquis præſtitus quo fit, vt non tantum in poſſeſſorio verum, nec in petitorio probatum ſit bona prædicta eſſe feudalia Abbas conſil. 82. num. 1. lib. 1. Alex. conſil. 92. num. 20. lib. 6. Affict. deciſ. 254. numer. 4. Menoch. dicto conſil. 503. num. 2.

9 Tertiò, & vltimo reſpondetur dictæ emparæ reali locum non fuiſſe, nec eſſe propterea quod pars, hæc accepit poſſeſsionem abſque conſenſu domini, quia licet iuxta diſpoſitionem vſatici ſi quis ſuum feudum poteſt dominus feudum realiter emparare ex quo ſciuit alienationem, & contradixit verum non conſtat partem alteram contradixiſſe alienationi factæ in hanc partem de dicto prætenſo feudo. Quanto magis quidquid ſit de iure vſaticorum, ſecundum ius conſtitutionum Cathaloniæ, quod poſtea ſuperuenit licitum eſt vaſſallis alienare, ſine conſenſu domini, tam inter viuos, quam in vltima voluntate, vt probatur in dicto cap. item ne ſuper laudemio verſic. *Ajuſtans*, & verſic. *En los quals les coſes ſetes*, &c. Et ſic diſpoſitio dicti vſatici ſi quis ſuum feudum hodie locum non habet, nec eſt locus emparæ reali, maximè quando vaſſallus ingreditur poſſeſsionem, ſaluo iure domini (vt fuit factum in noſtro caſu) quæmadmodum latè declarat Lud. à Peguera in d. verſ. *Entenem* à num. 135.

10 Concluditur ergo bona occupata reſtituenda eſſe huic parti ſaluo iure Illuſtriſsimæ parti alteri ſuper iuribus feudalibus, vel alijs ſi quę ſibi competunt in alio iudicio.

In hac cauſa fuit in fauorem Monaſterij pronunciatum referente magnifico Ionne Gallego condemnando Archiepiſcopum ad purgandum ſpolium & reſtituendum dictã Carlaniam, vna cum fructibus ex motiuis à nobis ſuperibus traditis.

## SVMMARIVM.

MATRIMONIA debent eſſe libera, & contrahendi matrimonium facultas nullo modo impediri valet, num. 1.

*Conditio de nubendo arbitrio aut cõſenſu alterius reijcitur, & relictũ debetur, n. eo.*

*Iure Canonico id etiam procedit. num. 2.*

*Conſtitutio 3. tit. de ſponſa approbat hanc doctrinam in filia maiore 24. annorum, n. 3.*

*In caſu iſto ex quo filia non contraxit matrimonium de voluntate matris amiſit relictum ſub ea conditione, num. 4.*

*Conditio contrahẽdi matrimonium, ſine voluntate parentum indiſtincte reijcienda non eſt, n. 5.*

*Plures poſſunt interuenire cauſæ ob quas filia tenetur adimplere hanc conditionem alioquin relicto priuetur, num. eod.*

*Hæc conditio turpis non eſt, ſed honeſta admodum & rationabilis, num. eod.*

*Rex ex cauſa pub. vtilitatis poteſt matrimonium certæ perſonæ impedire, num. eod.*

*Si nõ adimpleta hac cõditione ſubſtituatur Eccleſia, aut pia cauſa valida eſt diſpoſitio, & filia parere tenetur alioquin ſubſtituus admittitur, num. 6.*

*Statutum quod non poſſit vxor teſtari abſque Conſenſu viri fallit quando relinquitur ad pias cauſas num. eod.*

*Producens teſtes non poteſt eorum perſonas impugnare, num. 7.*

*Declaratio voluntatis duobus teſtibus probatur etiamſi maior numerus requireretur ad validitatem teſtamenti, num. eod.*

*Filia in caſu iſto ampliſſimam habebat hereditatem, num. 8.*

*Filia in præſenti caſu contra matris voluntatem nupſit, num. 9.*

*Liberorum conditio potior eſt Eccleſia, vel pia cauſa, num. 10.*

*Liberis hæreditas debetur de iure naturali, n. eod.*

*Auus maternus tenetur dotare nepotem inopem, num. eod.*

*Priuilegiatus non vtitur priuilegio contra priuilegiatum, num. 11.*

*L. cum alienam de legatis declaratio, nu eod. n. 12.*

*Diſpoſitio quod filia contrahat matrimonium cum voluntate matris alias priuetur aliqua parte hæreditatis & applicetur nepoti eſt fauorabilis, num. 13.*

*Diſpoſitio l. hac edictali eſt fauorabilis, nu. eod.*

*Legatum factum pauperi conſanguineo dicitur pium, num eod.*

*Pauper dicitur qui ſecundum ſuam conditionem honorifice viuere non poteſt, num. eod.*

Per

Digitized by Google

*Per ammissionem lucri non intimidatur matrimonium, num. 14.*
*Præsertim si lucri ammissio non sit, ita magna, num. 15.*
*In hac Provincia multoties filiæ accipiunt maritum absque parentum & propinquorum consensu quæ est res mali exempli, num. eod.*
*Propter delictorum frequentiam iura transgredi licet, num. eod.*
*Dispositio ne filia nubat certæ personæ valida est, num. 16.*
*Hæc prohibitio respectu certæ personæ matrimonij libertatem non infringit, num. eod.*
*Maxime si filia alijs nubere possit, num. eod.*
*Intellectus ad l. cum tale §. arbitratu de cond. & demon. num. 17. & 18.*
*Qui adit hæreditatem ex testamento præsumitur scire omnia contenta in eo, num. 19.*
*Inter patrem & filium præsumitur scientia, numer. 20.*
*Patris voluntatem si non poterat filia adimplere in totum saltem tenebatur in parte, num. 21.*
*Applicantur ad casum verba l. cum his status §. ait oratio de dona. inter vir. num. eod.*
*Respondetur ad constit. 3. titu. de sponsa. num. 22.*

## ARGVMENTVM.

Dispositio vt filia teneatur nubere de consensu & voluntate parentum, an sit valida, & an saltim teneat respectu certæ personæ, & an si substituta sit Ecclesia, vel pia causa.

# CONSILIVM Nonagesimum. quartum.

**PRO ILLVSTRI FRANcisco de Oriz domino Baroniæ de Oriz.**

**CONTRA.**

**NOBILEM ANGELAM Blanes, & de Vallgornera.**

*Jesus Maria Iosephus.*

1 PLVRA vrgere videntur aduersus Franciscũ de Oriz dominum Baroniæ de Oriz, vti succedentem in ius Thomæ de Oriz fratris sui defuncti, sed tota vis in hoc consistere videtur quod matrimonia debeant esse libera eaque contrahẽdi facultas nullo modo impediri valeat prout censuerunt iuris ciuilis Auctores in l. Titia ff. de verb. oblig. l. vlt. C. de sponsa. l. 2. C. de inut. stip. & ideo conditio de nubendo arbitrio licentia aut consensu alterius adiecta legato per testatorem reijcitur & legatum debetur iuxta glo. Bar. & DD. in l. filiæ suæ & **in l. cum tale §. rescriptum aliàs arbitratu ff. de cond. & demo. & in l. turpia ff. de lega. 1.**

2 **Iureq; Canonico idem clarè dispositũ reperiatur in c. cum locum, ibi,** *plena debet securitate gaudere* **& in c. Gemma, ibi,** *nam & libera matrimonia esse debent* **de sponsa. Can. sufficiat 27. q. 2. vbi licet iure ciuili filiafam. non posset nuptui se tradere, siue patris cõsensu hoc corrigitur iure Canonico, vt matrimonia libera sint etiam à cõsensu patris cap. 2. de sec. nup. cum multis alijs adductis à Decio cons. 231. n. 1. & in l. nuptias n. 7. & 8. de reg. io. & est cõmunis sententia DD. quorum plures cõmemorat Petrus Cenedo in collecta. ad tex. in c. 1. de clandes. desponsa. & in c. in præsentia de proba. Fran. Molin. de ritu nup. lib. 3. q. 29. Mastrilli. decis. 233. Vquius decis. 480. lib. 3. Codex. Fabr. lib. 6. tit. 23. de cond. infer. deff. 18. Marescо. var. resol. lib. 1. cap. 73. Farina. decis. 91. vol. vlt.**

3 **Ex quibus videtur concludendum nobilem Angelã de Vallgornera libere potuisse nubere don Michaeli Blanes nõ obstante conditione adiecta per Galceranduin de Vallgornera patrem suum, vt matrimonium contraheret, cum licentia voluntate, & consensu nobilis Lucreciæ de Vallgornera matris suæ, quæ dicto matrimonio contradixit, præsertim stante cõstitutione 3. cur. anni 1413. cap. 34. titu.** *de sposalles, y matrimonis*, **dictã prohibitionem validam esse tantum statuens, vsq; ad ætatem viginti quatuor annorum, quam constat domnam Angelam excessisse.**

4 **Quibus tamen non obstantibus verius**



Digitized by Google

eſt propter non adimplementũ dictæ cõditionis legatũ loci & termini de Vallgor nera relictum Thomæ de Oriz illi debitũ fuiſſe, & nunc pertinere ad Franciſcũ de Oriz vniuerſalem hæredem illius, vt autẽ hæc res clarior fiat quędam ſubijcienda ſunt fundamenta.

5 Primũ eſt conditionẽ hanc contrahẽdi matrimoniũ cum voluntate & conſenſu parentũ indiſtincte nõ eſſe reijciendã, quia plures poſſũt inter vnire cauſæ propter quas filia eam conditionem adimplere tenetur alioquin relicto priuetur propterea quod huiuſmodi cõditio turpis non eſt, ſed honeſta admodũ & rationabilis, vt in c. ſuper eo & in c. per tuas de cond. appoſ. & elegãter declarat Guttie. lib. 1. Can. quæſt cap. 20. nu. 16. Vnde fit vt cauſa vitandæ diſcordiæ admitti debeat, tãquam rationabilis, & iuſta vt exiſtimauit Abbas in c. requiſiuit num. 4. de ſponſa. & Fel. in conſ. 26. nu. 11. quos recenſet Guttie. nu. 18. & egregie rem hãc perpendit dom. Soto in 4. diſt. 29. q. 1. art. 3. prope finem ſi enim (inquit) duo Illuſtriſsimi Magnates vellent ſuos liberos matrimonio coniungere qua ratione duæ eorum ampliſsimæ primogenituræ in vnam domum choalescentes periculum Regi, & reipub. crearent profecto poſſet tunc Rex & deberet tale matrimonium ſub grauiſsimis pœnis inhibere pari ergo ratione interdicere valet ne magnatum filiæ inconſultis parentibus nubant, hæc ille Paleo. de nothis c. 18. Surd. conſ. 215. n. 20. vbi docet quod licet ſtatutũ (vt ipſe ait) non poſſit prohibere nequis contrahat matrimonium, cũ certo genere perſonarũ, tamen ſi ſtatutum eſt pœnale valet ratione pœnæ videndus Menoch. conſ. 69. per totum lib. 1.

6 Præterea ſi non adimpleta conditione ſubſtituta eſt Eccleſia pia cauſa vel libertas data ſit amittit filia relictum quod ſubſtitutus cõſequitur, vt probant Guillẽr. de Cun. Albe. Roma. Immo. Bart. Caſtr. Iaſ. & Aret. quos allegat & ſequitur Mantic. de coniec. lib. 11. tit. 18. & 19. num. 9. Tiraquel. de priuil. pix cauſæ priuil. 18. Bened. in cap. Raynutius verbo qui cum alia contrahens nu. 95. Hiero. Gabriel. conſil. 131. num. 11. & 12. lib. 1. omnino vidẽndus qui dicit communem eſſe opinionem, & non recedendum Bello. conſil. 16. vbi ſtatutum quod vxor non poſſit teſtari, abſque conſenſu viri limitatur, cum relinquitur ad pias cauſas, & hoc habet locum cum dos pauperi relinquitur, Cami. Borre. in addit. ad Bellugam in ſpeculo prin. rub. 17. ver. videamus lit. N. Iacob. Cancer. Aduocatus aduerſæ partis de hac eadem cauſa ſcribens variat. reſol. par. 3. cap. 7. nu. 305. & tit. 20. num. 385. Sanchez de matrimo. lib. 1. diſputat. 34. num. 34. Capiblan. de iu. & auctor. Baro. prag. 9. n. 22.

Secundò præmittendum eſt Galcerandum de Vallgornera teſtatorem, ideo adieciſſe hanc conditionem; ne dicta Angela nuberet don Michaeli Blanes (viro alioquin nobiliſsimo, & claro ſanguine nato) cuius matrimonium exoſſum habebat, ita enim quinque teſtibus teſtamentarijs omni exceptione maioribus perſoniſque egregijs in proceſſu conſtat inter quos duo ſcilicet nobilis Franciſcus de Grimau, & Scipio de Vallgornera, pro alia quoque parte depoſuerunt quo fit, vt eorum perſonas improbare non poſsit l. ſi quis teſtibus cum ſim. C. de teſtibus, & qui plene probant contra producentẽ Rom. conſil. 104. in fine, & atteſtati ſunt omnes teſtatorem exprime voluiſſe vti Notarius prohibitionis ſpecialem clauſulam apponeret illudq; pluries iuſsiſſe, ne dicto don Michaeli Blanes hac ſpeciali nominatione facta notam forſitan inferret, & tandem adhibuiſſe genericam hanc prohibitionem declarando ſuam voluntatem ſub illis verbis eſſe ne cum dicto don Michaelle nuptijs ſe copularet cuius voluntatis declaratio ſatis dicitur per dictos teſtes probata, quinimo per duos teſtes probari recte poterat, vt in l. hæredes palam §. ſi quid ff. de teſta. elegans tex. in l. Gallus in § & quid ſi tantum ff. de lib. & poſth. ibi, *& ſi non exprimatur de morte filij*, vbi gloſ. & ibi, *vt eo caſu valeat qui ex verbis concipi poſſit*, Pau. in l. fideicommiſſum num. 5. C. de fideicom. vbi Iaſ. num. 1. Capici. deciſ. 182. num. 14 & 15. Peralta in l. vnum ex familia §. ſi de falcidia num. 11. de lega. 2. vbi Iaſ. num. 36. & Rip. num. 51. hanc dicunt eſſe commu. opinionem, & ibidem Alex. num. 32. & in conſ. 100. num. 10. lib. 4. latè Pariſ. conſ. 3. nu. 35. lib. 3. Mol. de primoge. lib. 1. cap. 5. num. 40. Manti. de coniec. lib. 11. c. 20. num. 9. & 10. Azeuedo lib. 5. tit. 4. l. 1. *de los teſtamentos* à num. 66 cum alioquin ad probandam nouam diſpoſitionem ſeptem teſtes requirerentur ex glo. notab. in l. cum proponebatur de lega. 2. vel aliàs quinque teſtes, vt in iſto caſu ſufficerent, quia adicta eſt clauſula codicillaris.

7

Tertio

8 Tertiò, præmittẽdũ est in processu cõprobatũ esse dictã nobilem Angelam citra dictum locũ de Vallgornera amplissimam admodum habere hæreditatem valentem plusquam viginti mille ducatos dictumq; locũ parui esse valoris sex millę librarum summam non excedentem iuxta communem æstimationem.

9 Et vltimo præsupponitur eandem nobilem Angelam,cũ dicto don Michaele cõtra matris voluntatem matrimonium cõtraxisse.

10 Quibus præsuppositis dicendum est dictum Franciscum de Oriz in præsenti causa obtinere debere.

Nam in primis Thomã de Orixcui legatus fuit dictus locus nepotem esse constat ex filia primogenita,& de descẽdentibus, atque liberis testatoris, vnde ex illo primo pręsupposito si filia tenetur adimplere dictam conditionẽ quando vocatur Ecclesia,vel pia causa,aut libertas relinquitur multo magis fauor liberorũ & descẽdẽtiũ efficiet vt legatũ illis debeatur quorũ conditio potior est Ecclesia libertate vel pia causa Acosta in c. si pater 1.p.verbo si absq; liberis n. 63.cir. med. DD. in Can. quicunq; 17.q.4. & in c. in præsentia de proba. & egregie Bal. in l. 1. in 2. lectu.n.44.C.de Sacrosanct.Eccls.vbi scripsit, quod si filiusfam. non potest testari inter liberos, nec poterit testari ad pias causas Angelis.conf.64. & liberis hæreditas parẽtum naturali iure debetur l. cum ratio de bon.damna.cum vulga. & in successione testatoris abintestato simul ipse Thomas cum Angela vocatus fuisset,vt in §.cum filius inst. de hæred. quæ ab intest. defe.pręsertim in nepote inope quẽ auus maternus dotare tenebatur vt in l. neque mater C.de iu. dot. bened. in verbo dotẽ quam n.68.Meno.de arbitra.casu 460.

11 Neq; inconuenit quod grauata illa cõditione est filia testatoris & ideo priuilegiatus non vtetur priuilegio contra priuilegiatũ,vt in auth.quas actiones C.de Sacrosanct.Eccles. vnde dispositio tex. in l. cũ alienã C.de lega.non procedit quando hæres est quoq; sanguine cõiunctus testatori vt est tex.in l. cum pater §. eiectis de lega.2.& declarat Bal.in d.l.cũ alienã n.9.

12 Quia primo respondeo quod DD. dicentes piã causam & Ecclesiam nõ adimpleta conditione à filia ad legatũ admitti clarè affirmant filiã licet, tam coniunctã teneri adimplere cõditionẽ alioquin priuari relicto & proinde nõ attendi paruitatem coniunctionis aut priuilegij.

Secundò,respondeti potest limitationem prædictã ad d. l. cum alienam veram non esse,vt cõstat ex Fulgos.Castr.Salice. & Alex.ibi,Dec.cons.349.num.8.Ruinus cons.217. num.14.vol.1.

13 Rursus cum hoc legatũ censendũ sit factum fuisse non in odiũ filiæ quam voluit hæredem esse, ex asse etiam eo casu quo absq;matris licentia cõtraheret matrimonium, sed magis in nepotis fauorem quẽ habere iussit minimã hãc hęreditatis partem asserẽdũ est proculdubio prohibitionem prædictam valere nepotis fauore, vt probant Fel.in c.2.n.14.de sponsa.vbi dicit quod statutũ imponẽs pœnam matrimonium contrahenti valet fauore filiorũ, & ponit exẽplũ in casu l.hac edictali C.de secun.nup.vbi reseruatur certa portio filijs primi matrimonij si pater transeat ad secunda vota, quia nõ est hæc pœna odio cõtractus,sed fauore filiorũ,& certe pręsupposita pro vera & cõmuni illa opinione, provt vera & cõmunis est quod fauore piæ causæ est adimplẽda hæc conditio Absurdum, & iniquum esset si id multo maiori ratione non præstaret fauor liberorũ & descendentium.

Ad hæc cũ legatũ hoc in defectũ conditionis nubendi relictum sit dicto Thomæ de Oriz inopi,& pauperi quis non videa summũ pietatis fauorem versari, nam si pauperi consanguineo aliquid relinquatur dicitur pium legatum ex DD.sententia quos citat Cami. Borrellus vbi supra in verbo / consanguineo lit. M. præsertim si nobilis sit pulchrè Mantica de coniect. lib. 6. tit. 3. num. 22. & est elegans consil. Iasonis in hac materia 183. lib. 2. Vin.Carocius decis. 220. num. 28. Tiraquel. de priuil. piæ cau. in præfa. num 17. Quare duplici modo aptantur hæ duæ rationes primo quod dictus Thomas est ex descendentibus qui eundem habẽt fauorem, atque pia causa secundo quod legatum ei factum pium sit (pauper enim dicitur qui non habet mille in bonis aut verius is pauper est qui licet habeat victum non potest honorifice viuere secundum suam cõditionem, vt multis probat Surdus de alim.quæst. 37.num.2.) ita arguit Oddus cons.73. num.14.

14 Secundo principaliter,quia hic nõ agitur de amittenda vniuersali hæreditate, aut dimidia, sed tantum de minima quadam illius parte quare non videtur quod per ammissionem dicti lucri intimideri possit matrimonium, maximè cum spe illius voluerit testator inuitare filiam ad

contrahendum cum matris conſenſu quo caſu iſta conditio tenet, vt tradunt Fel.in cap.1.nu.15. de ſponſa. Pala. rub. in cap. per veſtras cap.21.num.1. & 3.

15 Et licet aliqui æquiparent ammiſsionẽ lucri impoſitioni pœnæ,attamen quando non eſt ita magna lucri ammiſsio, tunc idem non eſt iudicium Iaſ.in l. Titia num. 10.de verb.oblig.Gamma.deciſ. 314. nu. 3. qui licet contrariũ in ſuo caſu decidat, ideo eſt, quia ibi,filius priuabatur matris hæreditate & non apparebat aliũde bona habere filium, & ſic rationes quibus mouetur diuerſimode conſideratæ huic noſtro caſui recte conueniunt.

Et in proprijs terminis noſtris ita reſpondit Crau.conſ.80.n.11. qui ſcribit fratres ſubſtitutos in defectũ cõditionis appoſitæ per Aliſiã codicillantẽ Margaretæ filiæ ſuæ quatenus cum fratrum conſenſu nuberet cui defecta conditione tãtũ ſcuta centum reliquit admittẽdos eſſe nõ adimpleta conditione motus auctoritate,Oldr.Iaſ.Fel.Bened. Decij, & aliorũ & ſequitur Simon de Pretis de interpre. vlt. vol.lib.4.dub.1.fol.mihi 385. num.9. circa præcepta teſtatorum.

Quorum deciſio maximè conſideranda eſt ſtante conſuetudine delinquẽdi in hac prouincia: eo enim peruenit Audacia & ſtultũ irreuerentiæ, vt nulla ſit quæ ſi aliquis habet facultates quaſi quibuſdã illa cebris capta virũ ſibi non accipiat abſque parentũ tutorum & propinquorũ conſenſu ex quo videmus quotidie magnas inter familias, & etiã inter extraneos familijs adhærentes oriri cõtentiones ex ciuili diſcordia, & ſimultates naſci in graue pũblicæ vtilitatis incommodũ & detrimentum, ideo ſanctiſsime cautũ eſt propter delictorũ frequentiã iura tranſgredi licere l. 1.de in. partu. l. 2. de epiſ. aud. Peque. deciſ. 64. in fine.

16 Tertiò, nam licet prohibitio generica teſtatore expreſſa ſit, tamen declaravit ſe ideo adijcere dictã Angelam de cõſenſu matris nubere teneri, ne cũ dicto don Michaele nuptias contraheret,& propterea in effectu facta extitit ſpecialis prohibitio reſpectu certæ perſonæ, hæc autem conditio à iure nõ improbatur,imò dicta domna Angelã eam adimplere debebat, cum hac conditione matrimonij libertas non infringantur maxime cum pluribus alijs nubere potuiſſet l.cũ ita l.hoc modo l.hoc genus ff.de cond.& demo.Acolta in l. cum tale §.arbitratu lim.5.& lim. 10. à quo irriſus eſt Corneus quod emendicatis quibuſdã argumentis contrariũ aduerſus receptam hãc ſententiam tueri auſus eſt Manti.c.19.lib.11.n.9. Calcane. conſ. 3.n.19.Rui.conſ.95.n.11.lib.3. quos ſeq. Meno.cõſ.458.n.5.& 19.Moli.de primog. c.13.n.28. Neq; huiuſmodi conditio iuri Canonico repugnat, quia prohibitio reſpectu certæ perſonæ dũmodo alijs nubere valeat non impedit libertatem matrimonij,& ſic Mier. in conſt. hac noſtra nu. 131.nego.(inquit) quod per huiuſmodi prohibitionẽ reſpectu certæ perſonę impediatur,& plura ex iure diuino prodita exempla refert Pala.rub.in rub. de dona. §.3.nu.17 qui latiſsime demonſtrat hanc reſpectu certæ perſonæ prohibitionẽ ius diuinum admittere infinitos adduxit Micha.Craſſus recep.ſent.§.legatũ q.50.n.3. vbi ex alijs cõmemorat receptiſsimũ eſſe Sanchez de matri. lib. diſputa.34 nu. 10. Hẽriquez lib.11.de matri.c.6.n.6.& c.12. nu.6.Moli.de ius & iure to. 2.diſpu.207. fol.1264.Rodr.to.1.ſum.133.n.6.

17 Et rationem ego exhaurio ex fonte legũ de ea re loquentium nam l.conſ. in d. §.arbitratu illã aſsignat rationem ne quid nuptijs fiat impedimento vbi verbũ *quid* verificatur in minimo poſtea in l.hoc genus & in l. hoc modo & in l. cũ ita eo tit. dum quærit an prohibitio reſpectu certæ perſonæ valida ſit elegãter diſtinguit aiẽs videndũ eſſe an fraus legi fiat, legi inquã de qua in d. §. arbitratu, nam ſi (inquit) mulier ea ſit quæ alijs nubere non poſsit conditio non valet ſin vero alijs poteſt nubere conditio tenet.

18 Iam nunc conſtat de certa harũ legum inductione ex quibus deprehenditur cõditionẽ hãc reſpectu certæ perſonæ quãdo alijs commode nubere poteſt non eſſe impeditiuam libertatis matrimonij alioquin,cũ antea dixerit ne quid nuptijs fiat impedimẽto & poſtea ſubiũgat reſpectu certæ perſonæ cõditionẽ validã eſſe ſi eſſet impeditiua libertatis matrimonij induceretur legum correctio quod concedendum non eſt.

19 Nec iuuari poteſt nobilis Angela allegando ignorantiã volũtatis paternæ, nam quod attinet ad generică probibitionẽ in teſtamento ſcriptam,vt de matris cõſenſu nubere ſatis demõſtratur ſciẽtia quod illius teſtamenti virtute patris hæreditati ſe immiſcuerit præſumitur enim ſciuiſſe vniuerſa quæ in eo continentur Maſcar. de proba. concl. 45.n.55. Aldo.22. & 35.

20 Rurſus patris voluntatem in eo verſari, vt filiam arceret ab illo particulari

lari matrimonio, & quod hæc intētio ſub generali prohibitione latebat ex eo euidenter demōſtratur Angelam probe ſciuiſſe, quod omnia acta geſtaque in domo teſtatoris fuerint in qua ipſa morā trahebat Monaldus conſ. 23. n. 12. & conſ. 113. n. 8. vol. 2. Aldoui. conſ. 22. n. 5. & conſ. 35. n. 71. & præſumitur ſcientia inter patrem & filium Natta conſil. 230. Coſta de facti ſcientia & ignorantia inſpec. 74. & 77.

31 Quare cum Angela iuſſa fuiſſet nubere cum matris licentia & conſenſu licet dicta conditio admittenda non eſſet, prout adriſti debere in caſu præſenti demonſtrauimus verum licentiam petere tenebatur, nam conditio non reijcitur à iure, etſi adimpleri patris voluntas in totum non potuiſſet adimplere, tamen debebat illam pro parte, vt docet eleganter Craueta conſil. 1. n. 5. etſi petita licētia, prout altera pars illā petijſſe in proceſſu deduxit & dixiſſet mater, prout illi dixit ne nuberet dicto don Michaeli ſequi tenebatur matris conſiliū, & ei aſſentiri, quia reſpectu don Michaelis prohibitio valida eſt, vt modo oſtendimus, & conſequenter reſpuendo inſtam voluntatem matris legatum Thomę de Otiz debitum fuit, & nunc Franciſco eius hæredi; conueniuntque verba l. Conſ. in l. cum hic ſtatus §. ait oratio ff. de donat. inter vir. fas eſſe, eum qui donauit penitere heredem vero eripere forſan aduerſus eum qui donauit ſatis durum, & auarum eſſe.

32 Ex quibus omnibus conſtat ceſſare regulam generalem in principio poſitam in caſibus ſuperius relatis, neque obſtat vltimo conſtitutio Cathaloniæ 3. tit. de ſponſalibus (quam validam eſſe neq; ſuper illius validitate olim Doctores Regij Conſilij admiſiſſe contentionem reſoluit Celſus Hugo conſ. 38. per totum) quia nos non verſamur in caſu poſito per dictam conſt. ſed in caſu quādo teſtator adiecit hanc conditionem in quo nihil facit an maior, vel minor ſit filia annorum viginti quinque, ſed an iſta conditio iure ſubſiſtat.

---

## SUMMARIUM.

*IN matrimonijs contrahendis voluntas contrahentium nullis eſt vinculis, alliganda, numer. 1.*

*Iure ciuili in matrimonijs filiorum conſenſus parētum eſt inquirendus, num. 2.*

*Ius Canonicum corrigit in hoc ius ciuile, numer. eodem.*

*Conſtitutiones Cathaloniæ liberis nubentibus contra paternam voluntatem varias pœnas imponunt, num. 3.*

*Leges Caſtellæ pœnas infligunt matrimonium cōtrahentibus ſine parentum conſenſu, num. 4.*

*Legis auctoritate factum pœnā non meretur, n. 5.*

*Pœna non leuis eſſet filijs paterna hæreditate priuari, num. 6.*

*Lex cum tale §. ſi arbitratu de conditionibus & demonſtra. adducitur in contrarium, num. 7.*

*Inter conſilium & conſenſum plerique diſtingūt, num. 8. 9. & 10.*

*Paterni officij obligatio quantum ad liberos ad ſolam legitimam pertinet, num. 11.*

*Qui permiſſum eſt bona auferre multo magis permittitur ſub modis, & conditionibus relinquere, num. 12.*

*Quilibet de rebus ſuis ad libitum diſponere poteſt, num. eod.*

*Parum eſſet ius habere conditum in Ciuitate, niſi illius inſtaretur executio, num. 13.*

*Actus virtus non in nomine, ſed in effectu conſiſtit, num. 14.*

*Non adimplens inſtum præceptum teſtatoris priuatur relicto, num. 14.*

*Quem ſequuntur commoda ſequi debent onera, num. 15.*

*Teſtamentum impugnat qui teſtatoris voluntatem in eo contentam non obſeruat, num. 16*

*Quod ſub conditione confertur ſub contraria cenſetur ademptum, num. 17.*

*Qui recuſat conditioni parere creditur ius ex ea cauſa ſibi delatum repudiare voluiſſe, num. 18.*

*Qui non facit quod debet non recipit quod oportet, num. eod.*

*Qui ſemel eſt hæres non poteſt amplius deſinere eſſe hæres, & quomodo intelligatur, num. 19.*

*Onus impoſitum quando habeat vicem modi, vel conditionis, num. 20.*

*Modus inſtitutioni appoſitus quoties non ſolius gravati fauorem reſpicit, ſed diſponentis, vel alterius tertij, vel vtriuſque indicatur cauſa finalis inſtitutionis, num. 21.*

*Præceptum de matrimonio cōtrahendo indicatur cauſa finalis inſtitutionis vel legati, num. 22. & 23.*

*Pater ſemper optimam conſilium præſumitur capere pro filijs, num. 24.*

*Inſpecta honeſtatis lege in matrimonijs contrahendis parentum voluntas eſt obſeruanda, nu. 25. & 26.*

*Fœmina in viro eligendo plerumque contra propria laborant commoda, num. 27.*

*Matrimonium contrahere ſine conſenſu patris eſt contra bonos mores, & inducit odium capitale, num. 28.*



Digitized by Google

*Quæ contra bonos mores sunt impossibilia iudicãtur, num. eod.*

*In matrimonijs magis quid honestum sit inspici debet, num. 29.*

*Constitutiones Cathaloniæ exheredationis pœnã imponunt filiabus contrahentibus matrimoniũ sine parentum vel curatorum consensu, nu. 30.*

*Constitutiones & statuta sunt ad vnguem seruãda, & de illis non est iudicandum, sed secundum illa, num. 31.*

*Restrictio liberatis matrimonij cõdicionaliter apposita institutioni vel legato non obligat præcisse ad obseruantiam, sed alternatiue, ita vt granatus teneatur, vel conditioni parere, vel hæreditatis aut legati priuationem pati, numer. 32.*

*Aliud est metu pœnæ matrimonium restringi & aliud amissione lucri. num. 33. 34. & 35.*

*Pœna initium sumens à lucro valet, & tenet in matrimonijs, num. 36. & 37.*

*Mulier contrahens matrimonium, cum raptore contra iuris ciuilis dispositionem perdit lucra omnia quæ legis beneficio ad illam pertinebãt, num. 38.*

*Valent statuta circa matrimonij libertatem dispõentia quatenus lucrum à statuto datum tollunt, num. 39.*

*Filius si instituatur in reliquis bonis, ita vt legitimam alienare nõ possit si alienauerit priuatur residua hæreditate, num. 40.*

*Aliud est agere de lucro captando & aliud de damno vitando, num. eod.*

*Quod matrimonia restringi non possint procedit in pœna non verò in lucro, num. 41.*

*De hæreditate paterna respectu filiorum quatenus legitimam excedit iudicatur, tanquam de lucro, num. 42.*

*Originalis causa semper est attendenda, num. 43. 44.*

*Si in conditionis defectũ in materia libertatis matrimonij vocetur Ecclesia, aut pia causa valet conditio & prohibitioni de nubendo parendum est alioquin. pia causa admittitur num. 45.*

*Liberi eandem habent fauorem, atque pia causa num. 46.*

*Quando liberi vocantur ob non adimpletam conditionẽ de nubendo cum consensu alterius valet conditio, num. eod.*

*Pauper est qui non habet vnde commode viuat iuxta status sui conditionem, num. 47.*

*Legatum consanguineo pauperi relictum in dubio censetur intuitu consanguinitatis & non pietatis, num. 48.*

*Limitatur nisi aliter legatum sustineri non posset, num. 49.*

*Legatum non præsumitur pium si non pure, sed subconditione relictum fuerit, num. 50.*

*Contrarium est verius, num. 51. & 52.*

*Legata pia quædam relinquuntur in restitutionẽ male ablatorum quædam vero pro suffragijs animæ, num. 52.*

*Suorum appellatione non veniant hæredes extranei, num. 53. & 54.*

*Vnica determinatio respiciens plura determinabilia pariformiter non determinat in pluribus casibus & præsertim in pia causa, num. 55.*

*Exceptio debet esse de regula, num. 56.*

*Legatum relictum adiecto onere, vt legatarius assumat nomen & arma testatoris non minus dicitur pium, num. 57. & 58.*

*Onus impositionis nominis & armorum non detrahit de coniectura pietatis, num. 59. 60. & num. 61.*

*Vt actus valeat fit interpretatio etiam in penalibus, & in correctorijs, num. 62.*

*Necesse non est quod testator dicat se ex causa pietatis relinquere dummodo à parte rei legatũ sit pium, num. 63.*

*Coniectura validitatis actus est cæteris potentior, num. 64.*

*Clausula omni meliori modo facit valere dispositionem quocunque modo valere possit, nu. 65.*

*Clausula omni meliori modo referatur ad totum testamentum, num. 66.*

*Dispositio legis hac consultissima §. ex imperfecto habet locum etiamsi pater disponat in odium alterius, ex filijs dummodo alijs faueat, numer. 67.*

*Ex actu nullo declaratur voluntas testatoris, numer. 68.*

*Scientia probatur per testes singulares, num. 69.*

## ARGVMENTVM.

De materia præcedentis consilij.

Et an legatum relictum pauperi consanguineo dicatur pium maximè si aliàs sustineri nequeat.

# CONSILIVM Nonagesimum quintum.

## PRO FRANCISCO DE Oriz domino Baroniæ de Oriz.

CONTRA

## CONTRA.

## NOBILEM ANGELAM Blanes & de Vallgornera.

*Jesus Maria Iosephus.*

IN hac causa supplicationis, quæ vertitur coram Magnifico Ioã. Gallego inter Franciscum de Oriz, ex vna parte, & nobilem Angelam Blanes ex altera rẽ altius à suis principijs repetendo principale huius intentionis fundamẽtum trahitur ab illa generali regula, qua cautum est, in matrimonijs contrahendis consensum, & voluntatem contrahentium nullis esse vinculis alligandam, sed in plena libertate, atque securitate relinquẽ. Iam cap. cum locum. cap. requisiuit cap. gemma. de sponsali. tradunt glos. & Doctores in cap. Abbas de his quæ vi metusue causa fiunt. Atque ea ratione, quamquam ciuili iure in coniunctione filiorum arbitrium, voluntasque parentum esset expectanda, & obseruanda l. in sponsalibus l. ea quæ patris desponsali. l. 2. de ritu nup. l. viduæ l. in coniunctione C. de nup. §. 1. instit. eod. attamen iure canonum, ad illius libertatis conseruationem, sublata huiusmodi obseruantiæ necessitate, liberum est liberis vtriusq. sexus post pubertatis annos nullius requisito, vel expectato consensu, arbitrio, aut voluntate matrimonia legitime contrahere dicto cap. cum locum de sponsa. cap. sufficiat 27. quæst. 2. traditur in cap. vlti. 32. quæst. 2. in cap. 1. de desponsatione impu. in l. Paulus de statu homi. in dicto §. 1. iust. de nup. adeo vt neq. cuiusque pœnæ metu libertas huiusmodi violari, coercerive possit dicto cap. gemma. de spons. quia etiam lex ciuilis inhonestum censuit, vinculo pœnæ matrimonia obstringi, siue futura, siue iam cõtracta, vt scribitur in l. Titia in prin. de verb. oblig. Phil. Corn. cõs. 105. incip. pro parte num. 25. lib. 2. Quæ cum sint Canonicis sanctionibus deffinita, priuatis dispositionibus, vel etiam publicis Constitutionibus, siue statutis vlla ratione directa, vel indirecta nequeant abrogari. Nam etsi pleraq. huiusmodi vbiq. reperiantur statuta, & in hoc signanter Cathaloniæ Principatu, quæ liberis nubentibus contra paternam voluntatem varias infligunt pœnas: ea tamen nihil magis operantur, quàm leges ciuiles id ipsum agentes: vt ex antiquorum auctoritatibus tradiderunt. Alexand. cons. 97. incip. Principalis dubitatio. vol. 1. Curti. seni. cons. 27. Phil. Deci. cons. 231. & in l. nuptias nu. 8. de reg. iur. & non immeritò de vitribus statuti Bononiensis, quo desponsanti puellam sine voluntate parentum, vel consanguineorum certa erat imposita pœna, dubitauerit Hiero. Grat. cons. 42. vol. 1. & cons. 38. nu. 18. vol. 2. Ac etiam leges Regias Castellæ, quæ pœnas inferunt matrimonium contrahentibus sine parentum consensu, iure Canonico correctas esse, affirmauerit Dida. Couarru. in Epitho. de sponsali par. 2. cap. 3. § 8. num. 6. Quamuis enim (inquit) Hispaniarum Principes eas leges tulerint ad honestatem illam persuadendam, quæ consistit in exigendo parentum consensu ab ipsis filijs ad coniugalem contractum: non tamen habent vim legum, cum id sancire ad Romanos Pontifices pertineat, ex communiter recepta decisione Ioann. And. in cap. statutum 1. de hæred. in 6. quam Doctores plerique à superioribus relati sequuntur. Si igitur filij iure permittente in eligendo coniuge patris viuentis voluntate alligari nequeunt, non minus eisdem permissum videri debet, in ea re voluntatem patris testamento contentam non obseruare: & id quidem impune, cum vulgo receptum sit, facta legis auctoritate pœnam non mœreri l. Gracchus C. ad leg. Iul. de adult. cap. qui peccat. 24. quæst. 4. pœna autem non leuis esset filijs paterna hæreditate naturali voto debita priuari, vt tradit Pet. de Anch. cõs. 21. num. 9. inferens non esse hanc inter iustas exhæredandi causas annumerandã: ne eiusmodi exhæredationis timore, libertas consensus ad coniugium requisita opprimeretur: quam opinionem communem esse, tradunt Doctores in cap. Ecclesia Sanctæ Mariæ de Cõsti. post Host. Abb. & alios in dicto cap. 1. de despon. impu. Abb. cõs. 12. col. 2. vol. 1. Alexan. dicto cons. 97. vol. 1. Roderi. Xuar. in Commento legum Castellæ, titu. *de los casamientos* l. 2. Ioa. Lup. in cap. per vestras 3. nota §. 9. de dona. inter vir. & vxo. & Molin. de primoge. lib. 2. c. 13. n. 35. Mant. li. 11. tit. 18. Pelaez de Maior. p. 1. q. 30. n. 4 Pretis lib. 2. interp. 2. dub. 2. fol. 3. nu. 107. Fran. Molinus de ritu nup. lib. 39. 29. n. 32.

7 Quæ maximè procedunt propter ſpecialem deciſionem l.cum tale §.reſcriptum,aliàs,ſi arbitratu de cond.& demon. vbi legatum fundi Seyæ factum,ſi arbitratu Titij nupſerit, reiecta ea conditione, purum cẽſeri ſcribitur:vt viuo etiam Titio,ſine arbitrio eius, Seya nubens legatum accipiat: eamque legis ſententiam videri,ne q̃ omnino nuptijs impedimentum inferatur. Cui conuenit conſimilis tex. in l. filiæ cum ibi nota. eodem titul. & in l. Turpia §. 1. vbi Accur. in ver. deberi, & cæteri Doctores de lega. 1. Et dicebat Bar.in l. 1. num. 2. de his quæ pœnæ nomi.ſe in ea eſſe opinione: quòd ſi pater in teſtamẽto dicat, lego filiæ meæ centum, & volo, quòd non poſsit ſe maritare ſine conſenſu talis,aliàs cadat à legato, nullius momenti cenſenda eſt huiuſmodi conditio,ſiue modus,velut inducens viduitatem. Quod ipſum tenuerunt
8 plerique, hac in re inter conſilium, & conſenſum diſtinguentes, & ſignanter Paul.de Caſtr.conſ.300. videtur dicẽdum volum.1.Rapha.Fulgo.conſ.61. Domina Catherina col.3.verſ.Ad argumenta Phili. Cor. conſil. 105. numer. fin. volum. 2. Angel. Areti.in tracta. de teſtamen. gloſ. 66.Felin.in cap.ex parte col.2. de Conſtitu.Roderi.Xua.in dicta l.2.*de los caſamientos*,fol.7. Dida.Couarub.dicto §.8.num.3. Mar. Anto. Natta conſ.355. lib.2. Fran. Molin. dicto lib.3. quæſt.29. & omnium latiſsimè Emanu. Coſta in repeti.dicto §.
9 ſi arbitratu amplia. vlt.cõſtat autem, non minus voluntatis,quàm arbitrij, vel conſenſus conditionem improbandam, vt in eod.§.ſi arbitratu ſentit Rapha.Cuma.& prꝛter vocum conſonantiam, ſunt argumento tex.in l.illa inſtitutio.de hęre.inſti. & in l.verum §.cũ quidã de reb. dubi. vbi arbitrium pro volũtate accipitur.Et hæc quidem ſunt,quæ pro parte dictæ nobilis Angelæ, in illius fauorem animum inclinare videntur.

Quibus tamen non obſtantibus, con-
10 cludendum eſt,quod nobilis Angela,quæ inuita,atque proteſtante nobili Lucrecia eius matre nubere prꝛſumpſit,ob ita ſpretam,contemptam,& violatam patris voluntatem, & conditionẽ,ſiue modum vel cõditionẽ ad ſcriptam, priuata omnino cenſeri, debet loco & termino de Vallgornera, quod ex ſequentibus apertiſsimè demonſtrabitur.

Et primo aſſumitur pro fundamento
11 concluſio,quòd paterni officij obligatio, quantum ad liberos, ad ſolam pertinet legitimam, illis iure debitu relinquendã: quæ iuxta numerum liberorum,quandoque ſemiſſem, quandoque trientem continet:ita quidem vt de reliquis bonis liberum ſit patri inter viuos, vel in vltima voluntate pro arbitrio diſponendo, ordinare,& extraneis etiam dimittere.l. Papinianus.§.quoniam autem de inof. teſta. l. parentibus. C. eod. authen. de hære. & falci.§.primum itaque authen. de trien.& ſemi.poſt.princi.authẽ. de nupti.§.penul. Bal.conſ.24. vol.1. vbi & amicos (inquit) & omnino extraneos,ſic hęredes inſtituere poſſumus,ſi filios noſtros legitima non priuemus,Paul.de Caſt.cõſ.351.nu.2.vol. 1.& conſ.414.in prin.vol.2.Ioan.de Ana. conſ.29.num.5. Et fortius conſequenter,
12 quod vltra debitam legitimam, liberis à patre relinquitur iniunctas conditiones non repellit:ſed cui permiſſum erat omnino auferre,multo magis licet ſub modis,cõditionibus,& vinculis quibuſcunq; concedere,cùm ex hoc filiorum conditio minimè efficiatur deterior, nec habeant ipſi, quod de parentum pura, vel conditionali diſpoſitione conquerantur: vt eſt in iure frequenter deciſum, vbicunque de modis, & conditionibus tractatur, & arguit Aymon conſ.217. nu.2. ex regula l.non debet cui plus de reg.iur. & cap.cũ licet eod.tit.in 6. de qua ſaſ.in l.in actionibus,num.13. de in lit.iuran. Et hoc eſt, quod vulgo dicitur, licere cuilibet in rebus ſuis tradendis, vel transferendis legem imponere,quam voluerit l. in traditionibus de pactis l.1.§.ſi conuenerit, de poſi. l.ob res de pact. dota. l. ſi ſeruus ea lege de ſer. expor. l. quoties C. de dona. quæ ſub mo.cap. verum, de condi.appo. tradit Deci.conſ.419.num.3. Conſideratur autem præcipuè iſta libertas,& fauor diſponendi in teſtamentis, & vltimis voluntatibus nihil enim eſt, quod magis hominibus debeatur, quàm vt ſupremæ voluntatis liber ſit ſtylus, & licitum, quod iterum non redit arbitrium, vt ſcribitur in l. 1. C. de ſacroſanct. Eccleſ. & idcirco voluntas teſtantis pro lege præcipitur obſeruari, & primatum, velut regina dicitur obtinere,authen.de nupti. §.diſponat.cap.vlt.13.quæſt.2.l.in conditionibus de condi.& demon. l.cum virum C.de fideicommiſſ.cum ſimili.quæ ad hoc vbiq. citantur.

13 Secundo,quemadmodum parum eſſet, ius habere conditum in ciuitate,niſi illius inſtaretur executio l.2. §. poſt originem de ori.iur.ita (ſi voluntatem teſtantis legi,

gi,vt decet, comparamus) in vanum tributa foret libera disponendi potestas,nisi dispositum adimplendi iusta necessitas adesset. Actus quippe vis non in nomine, sed in effectu consistit l. insulam de præscriptis verbis, l. cum manu fata §. finali, de contrahenda emptione. Quia
14 propter nimirũ si iure cautum fuit,quod non obseruans, & adimplens modũ,conditionem, vel iustum præceptum à testatore iniunctum,priuatur relicto, & omni emolumento sibi delato,sub ea conditione,vel præcepto l. si quis sepulchrum §. prætor ait de religi. & sumpti fune. vbi optimus tex. repelli eum dicit ab emolumento, qui non paruerit voluntati defuncti, in adimplendo onere annexo ipsi emolumento l. penult. vbi Accur. & cæteri allegant concor. C.de lega.l.vlti.in fi. C. de fideicommiss. vbi elegans tex.in leges (inquit) respeximus,quæ iustis dispositionibus testatorum omnimodo hæredes obedire compellunt: & sic strictius causam exigũt,vt etiam amittere lucrum hæreditatis sentiant eos,qui testatoribus
15 minimè paruerint. Habent enim hæc inter se vinculum quoddam indissolubile, quo arctantur: vt non sit in hæredis, aut alterius honorati facultate,spreto onere, vel conditionis grauamine, frui emolumento,violando non tantum leges,& defuncti voluntatem, sed etiam naturalem rationem, cui non conuenit, onera recusare illum, quem commoda sequuntur l. secundum naturam, de reg. iur. cap. qui sentit,eod.tit.in 6. l.1. in prin. de instito. actio.Cle.1. de censi.l.vni. §.pro secundo C.de cadu.tollen. vbi traditur, ferendum non esse talem,qui reiecto onere,lucrum amplectitur Petr. de Anchara. cons.217. Dubium facit,num.4. Hinc dicit Bal.consil.397.num.1.lib.4. quòd ex testamento non debet sperare commodum, qui non seruat testamentum, & onus iniunctum. Impleat ergo voluntatem, qui vult voluntatis cõsequi beneficium, inquit idem Bal.cons.346.ad fin.lib.4. Quibus alludit Lancellot. Decius.in l.cum fundus §. seruum tuum col.2.si cert.peta.dum scribit, quòd qui habet carnes, debet habere os annexum, Nevizan. cons.50. num.65. &
16 cons.87. num.16. Rectè siquidem dicitur impugnare testamentum, qui non obseruat voluntatem defuncti in testamento contentam: vt in simili traditur in contractibus, in l. cum proponas 2. & in l. si quis maior C. de transac. Incidit ergo is in pœnam legis prohibẽtis, ne quis fructum consequatur ex eo quod nixus fuit impugnare l.post legatum,vbi Bar.de his quibus, vt in dig. cap. pro illorum de præben.cap.cum olim.de censi.cap.ex eo cum ibi adductis, de reg. iur. in 6. & inferunt hoc argum. Bald. consil. 356. in prin. lib. 4. Phili. Corn. consil.99. Dominus,no.1.& seq.vol.1.Aymon.cons.24. num.5.& ipse idem in terminis, consil.1. num.3.Idque tum maximè in proposito,
17 considerata dispositionis forma, quæ ita sub conditione cõcepta, indicat in casum diuersum necessariã priuationem. Quod enim sub conditione confertur,sub contraria conditione censetur ademptum l.si alij vers.Si legatum purè de adimen. lega.l.quod purè quan.dies lega. eod. l.si pecuniam si cer.peta.l.ex eo.de testamen. cap.cum virum de regula cap.cum Apostolicæ de his quæ fiunt à maio. par. capi. Huber.Zucar.in l.1. nu.105. C.qui admi. Hiero.Gra.consi.4.dubitatur n.54. lib.1. Anto.Natta cons.200. fundamenta nu.5. vol.1.& ipsa conditione deficiente,intelligitur æquè deficere voluntatem disponentis, qui conditionem institutioni copulauit l.legata de condr.& demon Caro. Rui.in l.hoc edicto §. nuntiatio nu°.193. de no.ope.nun. Quinetiam censetur defi-
18 cere volũtas acquirendi in ipso instituto: Nam qui recusat conditioni parere, eo ipso creditur ius ex ea causa sibi delatum repudiare voluisse, Bal. in l.1. num.2.C. de pact. Et vt scribitur in l.nonnunquam de colla. bono. responderi potest, videri eum possessionẽ repudiasse, qui formam possessionis noluit conseruare, Luc. de Pen.in l.1. C. de quæsto.lib.12. ita dicens, quòd non actum approbare, sed potius improbare præsumitur, qui non recipit, nec admittit conditiones, solemnitatem, & formam,sub qua actus traditur.Et hæc virtus est necessarij antecedentis, vt eo remoto, sequatur exclusio consequentis l.illud de acqui.hæred.l.nec is §.hęres instituius eod.cui simile est argumentum illud:Qui non facit quod debet, non recipit quod oportet l.menius, l.cui fundus de condi.& demonst.authen.dos data,vbi Bal.C.de dona.ante nup.l.id tempus §.1. ff.de vsucap.Natta cons.330. num.2.Surdus cons.107.n.6. & non adimplens onus sibi iniunctum dicitur voluntatem testatoris circumuenire l.si cui de cond.& demonst. Surdus cons.143. num.9. Gratia.
19 dilcep.Foren. cap.844.num.2. Hinc proprius in facti specie qua Titius mulierem instituerat hæredem, si & in quantum super-

ſuperuiueret, & in bonis, & hæreditate nuberet, & moram traheret, reſpondit Matthæ. Felicia. inter conſilia Paul. de Caſtr. conſ. 159. omnis difficultas col. 1. & 2. vol. 1. ſignãter authoritate Bal. in l. 1. C. de his quæ pœnæ nom. quòd inſtitutio illa, per inobedientiam inſtitutæ, non parentis mandato teſtatoris, nec adimplentis conditiones, & præcepta per teſtatorem tradita, reducta erat ad cauſam caduci: quia ſicut per monitionem Iudicis hæres inobediens priuatur ipſo iure inſtitutione, ita inducitur priuatio, & non minori ratione, vbi præceſſit monitio teſtatoris: quæ efficit, vt ſecuta inobediẽtia hæredis, deſinat ipſe inobediens hæres eſſe, & alius incipiat. Nec obſtat, (vt idẽ ipſe ſubdit poſt eundẽ Bal.) q̃ ſemel hæres non poteſt deſinere amplius hæres eſſe: quãdoquidẽ hoc p̃cedit ſolo curſu tẽporis, ſed in pœnã inobedientiæ ſecus eſt, ex his quæ notan. in l. in ſubſtitutionibus de vulga. & pupil. ſubſ. & per Bal. in l. extraneũ C. de hæred. inſtitu. & hoc reſponſum ſubſcribendo firmarũt Saluſti. de Montemor. & Abb. Panor. inter eadem conſilia Pauli de Caſtr. conſ. 197. Viſis dubijs volum. 2. & latiſsimè varijs deciſionibus adductis, comprobat Paul. Pariſ. conſ. 19. Ad reſolutionem, ferè per totum, ſignanter num. 50. & multis ſeq. & num. 139. & ſeq. vol. 2. idem conſ. 91. circa teſtamentum, num. 54. eod. vol. 2. & conſ. 1. vulgaũ tum eſt, num. 66. vol. 3. quę abundè, & copiosè ab illo tradita videri poſſunt.

20 Tertiò, licet in dubium reuocari poſſet: An ex forma diſpoſitionis noſtræ reſultet conditionalis diſpoſitio, vel modalis? qua in re difficultatem facit, quod oneris iniuncti implementum in tempus aditæ hæreditatis, & acquiſiti emolumenti videtur fuiſſe reiectum, quod quando ita euenit, non obſtantibus quibuſcunq. verbis conditionem ſignificantibus, onus impoſitum modi vim habet, & non conditionis, etiamſi dictum fuerit, cum tali conditione l. cum res C. de donatio l. ea conditione C. de reſcin. vendi. l. quoniam C. de rer. permu. l. mevia de manu teſta. l. 2. §. vlt. de dona. & vtrobique Bal. & Sali. notant, & Bar. in l. quibus diebus §. Termilius num. 5. de condi. & demon. Sed ex contrario conditionalem potius eſſe iudicandam huiuſmodi diſpoſitionem varijs rationibus, & authoritatibus probare contendat Hiero. Grat. conſ. 102. n. 18. & conſ. 108. nu. 10. vol. 2. poſt Alex. conſil. 150. num. 1. lib. 6. quibus ſuffragantur in ſpecie l. 1. & 2. C. de inſtitu. & ſubſti. idque indeciſum & in ambiguo relinquat Paul. de Caſtr. cõſ. 292. col. 2. vol. 2. Attamen nihil hoc refert in propoſito, quoad
21 effectum priuationis ex deffectu conditionis, vel modi pariter inferẽdum. Nam & modus inſtitutioni appoſitus, quotiẽs non ſolius grauati fauorem reſpicit, ſed ipſius etiam diſponentis, vel alterius tertij, vel vtriuſque, iudicatur finalis cauſa ipſius inſtitutionis l. Titio cẽtum in prin. de condi. & demon. l. quibus diebus §. fin. eod. l. liberto. §. Lucius de annu. lega. l. ſi tibi purè de legat. 3. Bar. Imo. & Roma. in d. l. 2. §. fin. de dona. eandemque ideirco vim habet, quam conditio ad priuationem, & excluſionem non obſeruantis inferendam, vt traditur in dictis iuribus, & per Signorol. de Homo. in dicta l. 1. nu. 6. & 9. C. de inſtit. & ſubſ. Angel. conſ. 124.
22 col. penult. verſ. *Circa quod cõſidero.* Qui hinc tradit præceptum de matrimonio contrahendo, propter intereſſe illius, cum quo contrahi iubetur, iudicari ſemper cauſam finalẽ inſtitutionis, vel legati Bal. cõſi. 219. col. 2. lib. 4. Alex. conſ. 102. col. 2. verſ. *Secundo*, lib. 1. de legato agens, quo priuatur legatarius ex defectu modi, & quod ex eo accepit reſtituere tenetur hæredi: idem conſ. 127. num. 2. & ſeq. lib. 7. Soci. cõſ. 251. col. 8. verſ. *Comprobatur*. lib. 2. & conſ. 26. num. 4. lib. 3. Phili. Cor. cõſ. 85. num. 4. & conſ. 101. nu. 17. lib. 1. conſ. 162. num. 17. lib. 2. Caro. Rui. conſ. 1. num. 9. vol. 1. conſ. 43. num. 10. conſ. 61. num. 5. vol. 2. conſi. 12. num. 38. lib. 3. Hiero. Gra. conſ. 102. num. 56. conſ. 5. num. 78. conſil. 108. num. 29. vol. 2. Quod putant multi
23 indifferenter procedere, ſiue per honoratum ſteterit, quominus modus impleretur, ſiue etiam id caſu euenerit, vt Cin. Salice. & alij in l. 1. C. de his quæ ſub modo, quibus tamen nõ omnino accedit Phili. Corn. conſ. 311. num. 14. lib. 1. ſed ita potius diſtinguendũ tradit, ſit ne modus ſola, & vnica finalis cauſa inſtitutionis, vel legati, & tunc nihil referat, vtrum caſu, vel ex voluntate deficiat: An vero non ex ea ſola cauſa, ſed ex alia etiam, putà ex affectione, vel meritis motus fuerit teſtator, & tunc oporteat modum ita deficere, vt per grauatum ſteterit, quominus impleretur, de hac re pluriã dom. Pau. Duran meretiſsimus Rot. Rom. Au-
24 ditor de cond. & mod. impoſ. 5. p. c. 1.

Quartò ſuffragatur iuſtitia præcepti, quod in noſtra conditione, ſeu modo continetur. Illud enim iuſtiſsimum, & honeſtiſsi-

honestissimum demonstratur; tam ex personarum qualitate, quam etiam ex materia subiecta,& causis,atque rationibus illius.Nam si de disponentis persona quærimus, pater erat: quo solo nomine dicere compellimur,credendum non esse illum, qui magis liberos, quàm seipsum censetur diligere l. isti quidē in fin. quod met.causa,& qui,vt melior amicus,quàm reperiri possit l.quidam cum filium,cum glos. de hæred. insti. præsumitur semper pro illis,optimum consilium capere l.nec in ea.ad leg. iul. de adul. præceptum aliquod non honestum,iustum,& expediens filiæ vnicæ imponere voluisse, Soci. iuni. cons.79.num.12.vol.1. Id quod omni iure tam diuino,quàm humano sanctum liberis esse debet: dicente Apostolo, filij obedite parentibus per omnia,hoc enim placitum est in domino. Et hoc ipsum gentium ius statuit hominibus inter se commune,vt parētibus, & patriæ pareamus l.veluti de iusti. & iur.l.si filius l.filia C.de patria potes. At neque subiecta materia repugnat, sed magis auget honestatis legem. Quandoquidem licet pontificio iure stricto(vt censet cōmunior opi.) in matrimonijs contrahendis, sit liberis sublata necessitas sequendi arbitrium, voluntatemque paternam (quamquam nec istud ita conueniat, quin multi, non leuis auctoritatis dissentiant, inter quos connumerantur Cassane.in Catha.Gloriæ Mund.p.12.cōsidera.36.Coraſi.lib.1.Miscella.c.17.Oldēdor.actionū classe.4.actione 16.& in suo lexico, in verſ. Matrimoniū Pereyra decis.10.n.3.) In hanc tamen sententiā omnes vtriusq.opi. consentiūt, inspecta honestatis lege,consensū,& voluntatē patris hac in re omnino obseruandam esse: vt plerisque sanctorum Patrum decretis probatur,in cap.1.& cap.nostrates 30.quæst.5. in cap. non omnis vbi Archidi.& cap.honorantur 31.quæst.2. glos. in cap.sufficiat in verſ.Solus 27. quæst. 1. in cap. vltim.in verſ.Parentum 32. quæst. 2. & in cap.cum virum in verſ.Paterna denotio de regula. & in cap. 1. de despons. impu. Hostien.in summa de spons.§.qualiter Azor Mora.par.1.lib.2. c.2. Barbos. 4.p.l.1.n.36.idem. Alberi. in l.si vt proponis 2. C.de nupti.idem, & Bal. in l.nec filium in l.viduæ, in l.in cōiunctione eod. Angel.cons.180.circa fin.Et maximè hæc honestatis ratio fœminas impellit, & cōpellit, quæ propter sexus infirmitatem plerumq. & in viro præsertim eligendo, contra propria laborant commoda l.si pater C. de sponsa, vbi elegans tex. per iniquum est etenim (inquit) vt contra paternam voluntatem redempti forsitan tutoris, aut curatoris, admittatur arbitrium, cum pletumque etiam ipsius fœminæ aduersus commoda propria inueniatur laborare consilium,quo nihil forsitan in proposito accommodatius dici potuisset.Et generaliter Sacræ etiā scripturæ testimonijs confirmatur. Nam Genes.cap.9. Laban promisit dare, & dedit filias suas vxores Iacob. Et Iudicum c.1. Edictum promulgauit Caleph,dicens,qui acceperit istam Ciuitatem,dabo ei Axam filiam in vxorem,cui simile legitur 1.Regum cap.17.& 18.quæ, & alia multa huiusmodi retulit Lup. in cap. per vestras.de donat. inter vir. & vxor. 3. nota. §. 3. numer. 17. & Tertullia. lib. 2. ad vxor. scribit, filios in terris sine consensu parentum,nec rite,nec rectè nubere.Amplius dicit Bal. in l.omnem, ad fin. C. ad S.C.Tertullia. quòd matrimo. contrahere sine consensu patris, est contra bonos mores omnium, & maximè prudentum, & inducit odium capitale:Monal.cōs.39. nu.17.volum.2.dom.Rotæ Auditor Pau. Duran de cōd.p.2.c.3. n.63.latè Stephan. Bertran. cons. 148. vol.1. inferens ex eadem honestatis ratione,quòd filia nobilis non censetur posse nubere,citra, vel contra parentum voluntatem: cum id solum posse dicamur, quòd seruata honestatē possumus l.non aliter de vsu & habi.l.nepos proculo de verbo. significat. tra. dit Hostien. in dicto cap. 1. de despons. impu. ea verò, quæ bonis moribus repugnāt impossibilia sunt l.filius, l.conditiones de condi.insti. vt non immeritò Stoicorum schola in honestatē solum, summum bonum collocandum putarit:& Peripatetici omnia ex altera parte collocata, vix minimi momenti instar habere proposuerint,secundū Cicero.in 1. Acade. quæsti.& in 3. defini. & in 3.officio, & in 1.paradoxo. Quæ etiam honestas inter iustitiæ præcepta obtinet Principatum l.iustitia §.1.de iusti. & iu. Et in matrimonijs præsertim,in quibus, cū naturale ius,& pudor inspiciatur l. adoptiuus §.1.de ritu nup. magis quid honestū sit,quam quid liceat est considerandum l. semper eod. tit. l. semper in contractibus de reg.iur. Vnde Benedic.in c.Raynuntius in ver. Dotem, quam ei dederat num. 34. in fin. de testamen. certum esse inquit, quòd filia contrahens matrimonium ignorante,vel contradicente patre,

vix

vix aut nunquam reperiet virum honeſtum, & condecentem: cùm viri honeſti omnia facere velint ſecundum debitam honeſtatem, & ſic parentum voluntatem
30 in nuptijs obſeruare. Quibus vt obuiarent Sereniſsimi bonæ memoriæ Reges noſtri, quaſdam in Cathalonia Conſtitutiones ediderunt, quæ filiabus, ſine expreſſo conſenſu parẽtum, vel curatorum, vel (his deficiẽtibus) proximiorũ contrahentibus matrimonia, varias pœnas imponunt: & ſignanter priuationis ſucceſſionis paternæ, vel maternæ, illius nempe cuius voluntatem offenderunt, ac etiam legitimæ portionis in eorum bonis ſibi competentis, vt ſtatuit Conſtitutio Regis Iacobi Primi, & altera Regis Ferdinand. I. quæ incipit, *Com fer, ò contraure ſpo-*
31 *ſalles*, tit. de ſpõſa. & matr. De quibus non eſt in præſenti iudicandum, ſed ſecundum illas l. proſpexit ff. qui & à quib. cap. in iſtis 4. diſtinct. Mar. Mantua conſ. 16. n. 24. ſunt enim ſtatuta præciſi fori, & ad vnguem ſeruanda, illiſque tenaciter inhærẽdum, vt per Cur. ſeni. cõſ. 35. num. 23. nec eſt vbi ſtatutum figit pedem vlterius inquirendum Bal. in cap. 1. num. 4. verſ. Et facit, ſi de inueſ. inter domi. & vaſſal. hiſtoria. Cepola conſ. 15. nu. 4. tradunt practici in dicta Conſtitu. Ferdinand. I.

Quintò, & proprius ad quæſtionis ter-
32 minos accedendo (quamuis in teſtamentis ſalua manente diſpoſitione, reijciatur conditio, per quam virgini perpetui cœlibatus obſeruantia imponitur: atque etiam reputetur abſurdum, vinculo pœnæ libertatem matrimonij reſtringi) hoc tamen omnino certum eſt, quòd reſtrictio eiuſmodi libertatis conditionaliter inſtitutioni, vel legato appoſita, non quidem præcisè obligat ad obſeruantiam, ſed alternatiuè: vt ita grauatus teneatur, vel conditioni obtemperare, vel ipſius hæreditas, aut legati priuationem ſuſtinere l. cùm ita legatum de condi. & demõſ. vbi cùm ita legatum eſt, ſi Titio non nupſerit, vel ita, ſi neque Titio, neque Seyo, neque Meuio nupſerit, & denique ſi plures perſonæ comprehenſæ fuerint, placuit cuilibet eorum ſi nupſerit, amiſſuram legatum: nec videri tali conditione vi uitatem iniunctam, cum alij cuilibet ſatis commodè poſsit nubere. Sed videamus (ſubdit tex.) etſi ita legatum ſit, ſi Titio nupſerit? & quidem ſi honeſtè Titio poſsit nubere, dubium non erit quin niſi paruerit conditioni, excludatur à legato. Huic ſimilis ſpecies deciditur in l. Titio centum §. 1. eod. tit. vbi ſi Titio cẽtum relicta ſint, ita vt Meuiam vxorem duceret, cõditionem non remitti, & ideo nec cautionem eſſe remittendã ſcribitur. Et hoc ipſum innuunt l. pater ſeuerinam in prin. eod. tit. l. vter ex fratribus de cõdi. inſti. l. le gatum C. de condi. inſer. Expreſſior tex. in l. 1. C. de inſtitu. & ſubſtitu. di cens. Cum auum maternum ea conditione filiam tuam hæredem inſtituiſſe proponas, ſi Antilli filio nupſiſſet, non prius eam hæredem exiſtere, quàm conditioni paruerit, aut Antilli filio recuſante, matrimonium impeditum fuerit, manifeſtum eſt. Et tex. in l. 2. eod. tit. eandem materiam continuans. Conditioni (inquit) ſub qua teſtamento tuæ matris hæres inſtituta es, ſi non paruiſti; ſubſtitutio locum habet: nec enim videri poteſt ſub ſpecie turpium nuptiarum vidutatẽ tibi indixiſſe, cum te filio ſororis ſuæ conſobrino tuo probabili conſilio, matrimonio iungere voluerit. Alibi etiam de huiuſmodi conditione, ſi in familia nupſerit, habetur mentio in l. cum fuerit de condi. & demonſ. Quæquidem concluſio licet
33 tantũ in legibus ciuilibus fundata, ſit procedere nihilominus intelligitur indiſtinctè: vt nihil ex ea pontificio iure immutatum cenſeri poſsit. Aliud eſt enim, eligendi matrimonij pœnæ metu libertatẽ auferri (quod eſt vtroq. iure prohibitum) aliud ad matrimonium cum aliquo contrahendum certa lege inuitari (quod nullo iure eſt interdictum) vt ſcribitur in d. l. Titio centum §. 1. vbi Bal. Albe. Caſtren. & Imo. apertius inferunt, quod etſi induci quis non poſsit ad matrimonium contrahendum metu pœnæ damnum inferentis: poteſt tamen ad illud inuitari metu pœnę lucrum ea lege datum auferentis (ſi modò eius ablatio pœna rectè dici poteſt) quod ipſum ita diſtingunt, & tradũt Bar. & omnes in l. ſi ita ſtipulatus fuero te ſiſti §. fin. & in l. Titia de verbo. obliga. in dicta l. 1. & 2. C. de inſti. & ſubſti. docto. in dicto cap. gemma. de ſponſa. & ſignanter Anto. de Butr. num. 7. ita vt diximus, concordando tex. illum, cum iuribus allegatis: vt ex eo conſtet, non eſſe in hoc ius ciuile correctum, ſed declaratum. Ad quod textum illum in dicta l. Titio centum §. fi.
34 plurimum etiam commendant Doctores in l. cum donationis C. de tranſac. Et per illum, & alia, in facto, quo teſtator filiæ hæredi inſtitutæ mãdauerat, ne matrimonium contraheret, niſi cum filijs mercatorum, reſpondit Oldra. conſ. 16. thema tale

eſt,

est,num.1. quod licet matrimonia tam in contrahendo,quam indistrahendo,ab omni pœnarum genere libera esse debeant, dicto cap. gemma. tamen aliquid sub ea conditione relinquere nõ est prohibitum quasi sub spe cuiusdam lucri, ad certas honestas nuptias inuitare;nam etsi videatur præceptum eiusmodi pœnam continere,rei tamẽ veritate attenta, pœna non infligitur, per quam aliquid proprium absit,vel abfuturum sit, quæ tantum pœna dicitur, l.damnum, l.proculus de dam. infec.sed est certa lex,& conditio apposita rei,quæ datur,quod est licitum l.ob res §.1. de pact. dota. Solum igitur (inquit) circa hoc illud principaliter attendẽdum videtur, vtrum nuptiæ cum mercatoribus deceant statum, & conditionem mulieris: quoniam, si ita est, seruanda erit dispositio testatoris:hæc Oldra. quem refert,& sequitur Pet.de Anchar. in cap.nemo potest,col.2.verſ.Tertio de regu.iur. in 6.Alberi.in l.vltim.num.13.col.penult. verſ. Vltimo quæritur C.de sponsa.Paul. de Castr. in l.hoc genus num.4. de condi. & demonst.dicens,quòd semel fuit recordatus de illo consil. Oldra. & habuit honorem, Fran.Areti.in l.si ita stipulatio in fin. & in dicta l. si ita stipulatus fuero te sisti §.fin.de verbo.oblig.latius,& copiosius in l.Titia in prin.col.3.& seq.eod.tit. Iaſ.in 1.additio ad Porci. in §. fin. institu. de legat. Feli.in cap.1. col.vlt. verſ.Fallit sexto de treu.& pace.Quibus accedit Rapha. Fulgo. conſ.61.col.2. verſ.In diuersam qui in simili quæstione consultus, ita exorditur.Clarum est, quod iussa nubere certæ personæ, etiam neptis, aut filia testantis aui materni, vel matris,si cum possit, non pareat, à commodo hæreditatis, vel legati repellitur: idem multo magis si iussa sit nubere in certum genus personarum, puta in familia: idem multo magis, ea vel pari ratione, si iussa sit nubere in suo municipio: idem si vni, vel pluribus nominatis personis,vel in vno municipio vetata sit nubere:nã si secus fecerit, amittit relictum, dum tamen legi fraus facta non sit, quia honestè & commodè possit nubere, vt testator iussit. Rationem autem superiorẽ successiuè tradit ibi Fulgo.col.3.verſ. Ad secundum.Cum respondendo obiectioni prius ex dicto cap.gemma. & simili. ab eo formatæ, manifestum id esse probat,quod pœna initium trahens à lucro valet, & tenet in matrimonijs. Quam eandem resolutionem latè prosequuntur. Lup.in dicto cap.per vestras in 3. nota §. 21. post prin. char. 194. Dida. Couarruu. in epitom. de sponsali. par. 2. cap.3.§ 3.n.6.Ema.Costa Lusita.in repet. dicta l. cum tale §. si arbitratu in vlt. amplia.num.44.pag.55. de condi.& demonst. & ibidem in 6.limita.pag.76. Ac etiã Hieto.Grat.conſ.120.n.12.vol.1.& conſ.108. num.8.verſ.Quibus non obstãtibus vol.2. vbi in hac nostra specie duas proponit conclusiones: quarum prima est, institutionem factam ea conditione, quod accipiat institutus aliquam in vxorem, etiam singulariter nominatam valere: non obstante quod videatur liberam matrimonij contrahendi voluntatem constringere.Et est ratio (secundum eum) quia non est propriè constringere voluntatem,sed inuitare, & spe præmij, & lucri allicere, quod licitum est. Item & secundo determinat & concludit,quod si ita hæres institutus non paruerit contrahendo matrimonium cum persona nominata,non poterit habere,vel retinere hæreditatem, siue conditionalis ea institutio censeatur (vt ipse contendit ibi num.10)siue etiam modalis, vt per eundem num.28. Sed & vtramque conclusionem plenius attingit Guiller. Benedict. in cap. Raynuntius in ver.Cuidam Petro tradiderũt col.1. & 2. de testam. Hinc è conuerso quod dicitur in l. si ita stipulatio de verbor.obliga. stipulatione pœnali impediri non posse dissolutionem matrimonij, declarãtur ibi per Fran. Areti.non procedere, vbicunq. lucrum aliquod sub ea conditione cõfertur, ne matrimonium dissoluatur: tunc enim iure optimo contrauenies eius lucri priuatione punitur: quod ipse Areti. plurimum cõmendat,velut nouum,& singulare.Et hinc etiã confirmationé recipit singula.glos.in cap.cum secundum in ver. Certo casu de hæreti. in 6. in ea decisione quam tradit, quod mulier cõtrahens matrimonium cum raptore, contra iuris ciuilis dispositionem, perdit lucra omnia, quæ eiusdem legis beneficio ad illam pertinebant, vt ibi sequuntur Archid.Ioann. And.Lap.Abb.Bal.Præpo. & Domini idẽ Cardi. & Gasp. de Calderi. in dicto cap. gemma.despõsa.Ioan.de Ana.in cap. cum causa de rapto Salice.in l. vni. col.6. verſ. Et tunc insurgit dubium C.de rap.virgi. Anto.de Butr.in cap.1.num.12.desponsa. Qui generaliter infert,valere statuta circa matrimonij libertatem disponentia, quatenus lucrum à lege, vel statuto datum tollerent, vt ibi sequitur, & verius putat Felin.n.15. verſ.Secundo fallit.Ioan. Lup. in

35 36 37 38 39

in dicto cap.per vestras 3.nota §.3.nu.13. fol.137. licet hac in re dissentiant aliqui, ea ratione moti, quia lucrum lege aliqua absque conditione purè delatum non videtur altera lege, vel statuto in pœnam contracti matrimonij auferri posse: cum ea, quæ superius in cæteris casibus dicta sunt,locum non obtineant in lucro,quod semel purè constitutũ fuit,ita Couarrub. de sponsali.par.2.cap.3.§.9. Cæterũ omnes conueniunt in casu, qui ad rem facit, quotiens scilicet lucrum ab initio simul cum annexo onere, vel conditione delatum foret: licet priorem sententiam indistinctè defendat Emanu. Costa in dicto §.si arbitratu limita.8.pag.19.Et his accedunt, quæ ad exemplum matrimonij in adoptione tradunt Barto.Angel.& alij in l.si quis testamẽto de cõdi.instit.Et quod alibi ad grauamen in legitima imponendum pro cautela receptum est,vt filius in reliquis bonis ea conditione instituatur, vt neque legitimam alienare possit: ita enim non quidem impeditur alienatio ipsius legitimæ, sed id efficitur, quod si quidem alienauerit illam filius, priuetur lucro residuæ hæreditatis, & institutionis Rapha. Cuma.in l.filiusfamilias §.diui de legat.1.Pau.de Castr.consil.302.col.2.versic.Et posito vol.1.Caro.Roin.cons.136. num.13.& 17.vol.2. Quæ omnia,& his similia, in illa generali ratione fundantur, referre plurimum, an de lucro acquirendo, vel de damno euitãdo sit quæstio l.vlti.in fin. C.de codicil. l.iuris ignorantia l. error facti de iur. & fac. igno. l.proculus de dam.infe.cum simili.

40

Non obstant illa, quæ in oppositum pro parte nobilis Angelæ de Blanes adducta fuerunt. Nam quoad pertinet, ad libertatem in matrimonijs requisitam ob quam dicebatur voluntaté filiæ non posse patris dispositione alligari, satis ex prædictis illud procedere in eiusmodi pœna,quæ proprie pœna esset, vt quia bona filiæ non paterno beneficio,& liberalitate quæsita esset. At diuersum diximus statuendum in his bonis, de quibus cum pater libere, & ꝑ arbitrio ordinare posset, maluit in filiæ fauorẽ sub ea lege,vel cõditione disponere in terminis Azeuedo cõs. 4.Molin° q.29.n.3.&.27.Neq.verò si quis dixerit,totam hæreditatem parentum ita liberis deberi, vt eam obtinentes magis debitum consequi, quam lucrum percipere videantur, quidquam noui afferet, quod difficultatem augeat:cum hæc, quæ diximus, impropriam significationem

41

non recipiant, sed damnum à lucro impropriò, & verò significatu distinguant: vt solum inspiciatur,in quibus bonis testator habuerit libere testandi facultatem atque in hisce bonis teneat modus, vel conditio supradicta. Cæterum quod pater semota legitima portione liberis debita, pro arbitrio de residuis bonis disponere valeat,suprà in primo fundamento fuit præsuppositum. Et propterea verius est receptum,quod de hereditate paterna respectu etiam filiorum quatenus legitimam excedit,iudicatur tanqnam de lucro,non tanquam de verò debito,cuius priuatio damnum censeatur inferre l.si emancipata cum glos. quam ibi Bar. Bal. Paul. & alij, vt singularem notant C. de collatio.Doctores in l. iuris ignorantia C.qui admit.Fran.Areti.in cap.1.num.10 & ibi Felin. col.6. de rescrip. Rom. consil.125.Socin.cons.1. num.17.vol.1. idem Areti. in l.Titia in prin. col.3. de verbor. obliga. inferens ad casum, vt hæreditatis lucro filij ad matrimonium eũ certa persona contrahendum inuitari possint, licet adhuc latius idipsum etiam in legitima dicendum putet:cui Constitutiones Cathaloniæ hac de re loquentes adstipulantur, de qua tamen legitima dubitant,quamuis in residua hæreditate consentiant, & latius cõfirment Lup.in dicto cap. per vestras 3.nota §. 21.nu.4. vers.Non obstat si dixerit Couarru.Epitho.de sponsa.par.2. cap.3.§.3. num.7. & Guiller. Benedict. in dicto cap. Raynuntius verbo cuidam Petro tradiderunt col.1.asserentes conditionem hanc repelli solummodo à legitima, quæ nec temporis dilationem, nec conditionis onus patitur l.quoniam in prioribus C.de inoff.testa. sed in eo quod excedit legitimã nihil interesse inter filios, & extraneos. Nam & Oldrad. dicto consil.16. & qui illum sequuntur, facti quæstionem in liberis constituunt,& Bal.consil. 145. num.7. lib.4. nubendi conditionem filio instituto impositam, à legitima tantum repellendam tradit & Deci. consil.231.col.vlti.vers. Vltimo quæritur recepta opinione, quod filius qui nupsit sine consensu patris non potest ex ea causa exhæredari, eam explicat in legitima procedere, non verò in reliquis bonis,de quibus potuit pater libere disponere.

42

43

Neque etiam obstat, quod tam inter liberos, quam extraneos priuatio hæreditatis semel acquisitæ,iure optimo censeri debeat pœnalis, & damnosa, vt quælibet similis amissio lucri iam semel quæsiti, & radicati

radicati l.2. §.merito ne quid in loco publ.cum simi. enimuerò attenditur hac in re principalis, & originalis causa, ita vt damnum habens originem à lucro, computetur, vt lucri amissio, iuxta singul. glos.in l.si duo in ver. scire potuit de acquiren. hæred. & hoc innuit altera glos. in dicto cap. statutum de hæred. in 6. & qui illam sequuntur superius in quinto fundamento relati, & tradit Ioan.Lup. dicto §.21. numer.4. allegans ad id text. valde notandum (vt inquit) nec solitum allegari in l. ea quæ, de donat. inter virum & vxorem, vbi est casus singul. quod sicut ad matrimonium potest quis inuitari spe lucri, ita inuitari possit per amissionem lucri iam quæsiti, secundum intellectum glos.in l.2. C. de inuti. stipu. idem Francisc.Aretin.in dicta l. si ita stipulatio. & in dicta l. Titia col. 3. de verborum obligat. verum aliter huic posteriori obiectioni respondet Couarrub. de sponsali. dicto §. 3. numer. 8. dicens, quod vbicunque lucrum non pure datum est, sed pacto, conditione, vel modo adiecto, tunc eius lucri priuatio ex defectu conditionis, vel modi proueniens, pœna nullatenus iudicatur, vt per glos. in dicto l. si duo. Imol. & Aretin. ibi, glos.in dicta l. 2. C. de inutili. stipula. iuncta dicta l. ea quæ de dona. inter virum & vxorem Iason. in l. vltim. C. de codicil.

44

Quamquam verò prædicta, quæ certissima sunt de iure non procederent

45

aliud, & secundum vrget principale fundamentum quo Actoris partes defendimus, vt si in conditionis defectum vocetur Ecclesia, aut pia causa conditioni parendum sit alioquin substitutionis via aperitur, vt in prioribus allegationibus fuit dictum ex Bar.Immo.Alex. Hieronim.Gabr. Manti.Cancer.Molino. & alijs vnde irrisus est Corneus ab Acosta subtili iuris interprete, quod emendicatis quibusdam argumentis contrarium aduersus receptissimam sententiam tueri ausus est ita enim scribit in §. si arbitratu 10.limit.in fine.

46

Et liberos descendentesque eodem iure potiri atque causam piam, & Ecclesiam, nec ad rem pertinet, quod Doctores istud profitentes intelligendi sunt respectu legitimæ at quoad reliqua bona magis priuilegiatam piam causam iudicari, nam præterquam, quod altera comunis opinio est in contrarium aduertendum est,hoc locum obtinere quando, & liberi ipsi, & pia causa ad vnum concurrerent tunc enim dubitant quorum sit potior conditio, & receptum quidem extat, & est vera conciliatio, vt non censeatur testator plus deligere liberos, quam piam causam ideo potiorem esse illum pro quo voluntas militat testatoris cæterum nos in hoc casu non versamur, sed dicimus quod si liberi seorsum citra pias causæ concursum ad commodum adspirent eundem fauorem quem pia causa habent quo pia causa gauderet si vocata esset eo casu quo vocati sunt liberi, & infinita loca possent adduci in quibus parificantur, & tradit Gratian. discepta. Forens. cap. 969. numer. 21. tom.3.

Et quod in casu in quo liberi vocantur conditio non nubendi à iure admittatur sunt decisiones textuales quas considerauit Felinus in cap. 1. de desponsa. impub. cum alijs per eum allegatis.

47

Quinimo iam fuit ostensum Thomam de Oriz pauperem esse propterea, quod viuere non poterat decenter iuxta status sui conditionem, & qualitatem, ex Surdo de alimen. quæst.37. num.1. & legatum factum pauperi consanguineo, & viro nobili pium censeri quamquam non expresserit testator, quod pro anima reliquerit,vt egregie probat Iason. in consil. 183. lib.2. per totum qui omnino legendus est ad hanc rem octo fundamenta adducens, quæ vniuersa casui nostro conueniunt.

48

Et nullius est momenti, quòd prætenditur legatum pauperi consanguineo relictum in dubio censeri consanguinitatis intuitu non pietatis nam præterquam, quod plerique tuentur contrarium quos reffert Borrellus in addit. ad Bellugam Rub. 17. §. videamus numer.3. Mantica, & alij in prioribus allegationibus adducti Menoch. consil.167. num.9.

Cæterum id non procederet quan-

49

do legatum minimè sustineri posset, nisi pietatis contemplatione relictum intelligeretur sic eleganter Ias. in sepius citato consil. 183. numer.8. Vin. Carocius decisio. 220. Tiraquel. & alij in primo memoriali allegati, & pulchrè Menoch. qui pro contraria adducitur præsump.115. lib.1. legatum (inquit) in dubio consanguinitatis in tuitu factum dicitur, sed fallit, nisi alias valere non



ed by Google

poſſet.

50 Nec obſtat quod dicitur legatum factum dicto Thomæ de Oriz pium iudicandum non eſſe propter plures coniecturas reſultantes ex ſerie teſtamenti quibus ſuadere nituntur aduerſantes patroni voluntatem teſtatoris non fuiſſe legatum facere pium. Prima adducitur coniectura, quod legatum huiuſmodi non fuerit factum pure & ſimpliciter, ſed ſub conditione ſi Angela abſque matris conſenſu matrimonium contraheret quo caſu inquiunt pium minimè præſumitur legatum cum non apparet verosimile teſtatorem ſuam piam contuliſſe volũtatem in tam dubium, & incertum conditionis euentum.

Sed reſpõdetur in primis omnes Doc-
51 tores qui communiter tenẽt, vt quando in defectum conditionis nubẽdi cum alterius conſenſu legatum Eccleſiæ, vel piæ cauſæ relinquitur tunc conditio tenet, & legatum debetur non adempleta conditione fauore piæ cauſæ ij omnes Doctores ſupponunt tanquam certum legatum illud eſſe conditionale, vtpote factum ſub eadem conditione de qua nos agimus, & nihilominus vires aſſumere conſtanter aſſeuerant gul. de cuneo Alex. Roma. Bar. Caſtr. Iaſ. Aret. Mantic. Tiraq. Bened. Hieron. Gabr. & alij in prioribus allegationibus adducti, & nemo eſt qui diſcrepet ab hac communi opinione, quæ aut dicendum eſſet corruere, aut legatum propterea, quod fit factum ſub conditione non minus pium iudicari debet.

Secundo infinita prope reperiri iuris
52 loca affirmantia legata facta in fauorem Eccleſiæ libertatis alimentorum, vel alterius piæ cauſæ licet ſub conditione relinquantur nõ propterea priuilegia piæ cauſæ, & ad pias cauſas relicti naturã ammittere prout ſunt l. libertas §. 1. ff. de manu teſta. quam in eo caſu libertatis in quo loquitur ponderat gloſ. in l. Titio fundus de conditio. & demonſtrationibus l. libertate iuncta gloſ. ff. de manu. teſta. l. 2. C. de conditio. inſertis quæ in ſpecie loquuntur de conditione mixta ſub qua erat legata libertas ſimilis tex. §. is cui ſeruus, & l. ſtichum §. ſi ſtichus ff. de ſtatu liberis l. cum ita datur libertas ff. de conditio. & demonſtrationibus hæc iura loquuntur etiam in libertate l. illis libertis ff. de conditio. & demonſtra. l. 1. C. delegaris quæ loquuntur in legato alimẽtorum, & poſteriorem ad hoc expendit Paul. Caſtren. conſ. 31. lib. 2. & ad omnem piam cauſam extendit Romanus in auctentica ſimiliter C. ad leg. falcidiam, & ſequũtur ſocinus in regul. 310. Aretinus cõl. 93. & ad ſunt plura alia loquentia delegatis pijs conditionalibus, quæ cumulauit. Tiraq. de priuilegijs piæ cauſæ. Priuilegio 48. 57. 61. 83. 94. & 98. vbi verba facit de diſpoſitione pœnali facta ad pias cauſas.

Accedit piæ legata in duplici eſſe differentia quædam enim fiunt in exonerationem conſcientiæ, & pro male ablatis quo caſu militare poſſet coniectura, vt non ſit præſumendum teſtatorem ad incertum conditionis euentum reſtitutionem male ablatorum cõtuliſſe. Alia vero ſunt, quæ pro ſuffragijs animæ gratuito relinquuntur in quibus ceſſat dicta coniectura experientia enim optima rerum magiſtra nos docet quotidie plura legata imò, & vniuerſales inſtitutiones in pias cauſas poſt plures gradus ſubſtitutionum, & ſub multiplicatis conditionibus fieri, & memoria teneo quoddam teſtamentum nobilis Franciſci de Oliuo olim Inquiſitoris hæreticæ prauitatis in hoc Principatu in quo innumeras facit in bonis ſuis ſubſtitutiones in fauorem omnium de familia de gradu in gradum, & poſt omnes vocat Angelum Cuſtodem qui neque morti, neque interitui (vt ibi ait) obnoxius eſt.

Secunda coniectura deducitur ex eo,
53 quia inquiunt teſtatorem reliquiſſe huiuſmodi legatum dicto Thomæ de Oriz, & ſuis at ſuorum appellatione comprehenduntur hæredes extranei qui cum diuites eſſe poſſint reſpectu illorum non poteſt dici legatum pium, & ex conſequenti non erit pium reſpectu dicti Thomæ de Oriz, quia vnica determinatio reſpiciens plura determinabilia debet pariformiter determinare iux. regulam tex. in l. Lutius ff. de vulgari.

Sed multifariam reſpondetur. Primo
54 quia verum non eſt ſuorum appellatione venire hæredes extraneos, ſed tantum hæredes ſanguinis, & deſcendentes Decius conſil. 217. circa finem, & conſil. 253. col. 2. Socinus iunior conſil. 158. num. 10. volum. 2. Bal. in conſil. 266. volum. 5. Crauetta conſil. 131. num. 1. & 2. & optimè declarat Mantica de coniecturis lib. 8. titul. 14. num. 13. quare cum filij, & deſcendentes quorum parens eſt pauper præſumantur quoque pauperes, idcirco legatum prę lictum etiam reſpectu ſuorum poteſt dici pium.

Secundo

Secundò, quamquam verum esset iuris attento rigore verbum suos extraneos hæredes complecti provt contrarium superius probauimus attamen secundum communem loquendi vsum secundum, quem testatoris verba accipi debent, vt sunt nota iuris loca, & tradit Calcaneus cons.20.pro suis coniuncti tãtũ intelliguntur Fusa.q.338.de subst.n. 3.

55 Tertiò, & firmiter respondetur, quod regula de qua suprà, vt vnica determinatio,&c. Limitatur per Doctores, vt non procedat,nisi in æque priuilegiatis,& eadem concurrente causa, & præsertim locum non habet quoties pia causa est in medio, vt in terminis docuerunt Bart. in l. quod quis ff.de his quæ pro non scriptis Iaf. in l. iam hoc iure ff. de vulga. Socinus consil.78. volum. 1. & consil. 115. vol.4.ij affirmant,quod si legatum factum fuerit Titio coram duobus testibus, & grauetur titius restituere Ecclesiæ, vel pauperibus quatenus pertinet ad piam causam sustinetur legatum inquiunt tanquam fauore piæ causæ. Id idem tradiderunt Iason in l.Marcellus numer. 36. ff. ad trebellia. Tiraq. de priuilegijs piæ causæ priuilegio 38. Vinius decis. 220. num.8. Vincentius de Franchis decis. 156.num.3. Vnde non est inconueniens, quod respectu dicti Thomæ de Oriz legatum sibi factum dicatur pium, quia cum is sit pauper obtinet illud priuilegiũ, & quod respectu suorũ desineret esse pium Surdus cons. 151.& cons.426.num.41. Eugenius vero cons. 37 citatus ab aduersa parte loquitur in fideicommisso filiabus relicto, quod licet consanguinitatis intuitu factum foret robur obtinebat.

Deinde non esset ineptum dicere illud verbum suos appositum filiabus fuisse ex stylo Notarij si credimus patrono aduersæ partis Cancerio in alia causa id affirmanti 3.p.cap.5.n.295.

Accedit Thomam de Oriz non succedere simul cum suis, se insolidum, sui enim vocati sunt per vulgarem ex notissimis iuris dispositionibus, & idcirco. prima & principalis dispositio suum debitum sortitur effectum respectu dicti Thomæ de Oriz consequenter pietate legatum affectum dicitur, vt licet sui succederent qui diuites essent propter hoc legatum minime desinat esse pium.

Tertia cõiectura est, quod testator manumissores assignauit in suo testamento legatis pijs, & inter illa hoc de quo agimus non connumerauit.

56 Hæc coniectura adeo leuis est, vt nec mereatur responsionem difficultas soluitur ex eo quod testator tantum manumissores elegit circa pia legata quæ manumissoribus indigent, hoc autem non egebat manumissoribus quæmadmodum legata libertatis alimentorum, & alia similia pia relicta in quibus legatarij sunt certi, quinimo retorquetur coniectura aduersus partem aliam cum enim testator dixerit, quod relinquebat manumissores relictis pijs inferius scriptis videtur alia esse relicta pia in eo testamento quibus manumissores non tribuit cum exceptio debeat esse de regula l.nam quod liquide de pen.lega.cum similibus.

Quarta coniectura eo nititur fundamento, quod testator grauauerit Thomam,vt deferret nomen & arma ipsius testatoris, & sic magis respexisse testatorem ad conseruationem familiæ, quam ad nepotis eiusdemque legatarij inopiam.

57 Quamquam non satis clare ex verbis testamenti hoc grauamen elicitur delationis nominis & armorum, nisi quod attinet ad vniuersam testantis hæreditatem casu quo filia primo vocata sine liberis decederet, & vniuersa hæreditas in vim substitutionis deuenerit ad alterum ex dictis fratribus de Oriz, vt innuunt verba illa dicti testamenti: *Y en dit cars quolseuol que sia mon hereter de dits germans de Oriz hage pendre nom y armes de Valgornera.&c.* Verum posito dictum grauamen, id legatum quoque afficeret in eo etiam casu quo ad dictos de Oriz spectaret non inde sumitur coniectura quo minus legatum sit pium, nam quæso si testator relinquat ad constructionem sepulchri, vel Hospitalis, aut Capellæ, & præceperit nomen & arma imponi illa in Capella sepulchro, seu Hospitali, quod etiam ad memoriæ, & familiæ conseruationem dirigitur an ne propter hoc relictum huiusmodi dicetur pium, aut ne fortasis perdit priuilegia piæ causæ? neutiquam profecto, vt experientia docet, & constat ex his, quæ tradunt Guid. Pape decisio. 251. Angel. & Imo. per text. in l. seruo alieno ff. de legatis 1. Gregorius Lopez in l. 3. titul. 4. part. 6. & alij quos ad propositum recenset Molina de primogen. Hispan. p.1. lib.2.cap.14.nu.47.& seq. & ratio est elegans, quia principalis dispositio testatoris versatur circa piam causam, & animæ

ipsius commodum licet secundario ad sit præceptum impositionis nominis & armorum, vti in nostro casu vbi testator primario respexit ad paupertatem Thomæ de Oriz nepotis sui, vt haberet vnde commode viueret licet secundario præceptum de defferendo nomen & arma adiecerit at quod principaliter agitur attendi debet l. 1. de aucto. tuto. cum vulga. & confirmatur nam filiæ, quam in tota hæreditate honorauit non iniunxit testator, vt illius vir portare teneretur nomen & arma, ergo non fuit testantis animus agnationis, & familiæ suæ conseruationem respicere.

58 Iuuat maximopere depositio Abbatis Bosca testis pro hac parte producti qui deponit dictum Valgornera hortatum fuisse Mathiam de Oriz patrem Thomæ cum vltimum suam conderet elogium ne legatum aliquod pingue relinqueret dicto Thomæ filio suo, quia ipsemet dictus Vallgornera pollicebatur eidem congruam suæ hæreditatis portionem relicturum, vt haberet vnde viueret, & idem repetijt dictus Vallgornera dum vixit, & vicibus gemminatis coram dicto Abbate professus fuit in hæc verba: *Io fas compte de dexar a Thomas de Oriz ab que passar honradament certa part de mos bens.* Ex qua voluntate testatoris, licet minus solemni, & imperfecta sumitur probabilis coniectura ad declarationem voluntatis perfectæ l. vltima ff. de rebus eorum l. 2. C. de confir. tuto. l. 2. C. de fideicommissis l. in testamento de fideicommissarijs libertatibus l. filij, & l. vltima C. familiæ erciscundæ, & optimè declarat Mantica de coniecturis lib. 3. tit. 20. per tot.

59 Coniectura, item hęc impositionis nominis & armorum, non videtur alicuius momenti, nec valde attendenda licet esset causa finalis legati relicti Thomæ de Oriz in casu non adimpletæ conditionis per dictam nobilem Angelam, quia inuicem se compatiuntur, quod voluerit in causam piam dicto Thomæ de Oriz legatum facere. Et nihilominus sub pœna priuationis illum grauare de assumendo nomen & arma præsertim cum in vna, & eadem dispositione effectum non haberet cap. constitutus, cap. sedes, cap. super literis de rescriptis, quod intelligendum est, nisi vnaquæque causa per se, vel eaque reperitur vera esset sufficiens ad effectum producendum cap. frequenter, §. porro. luncto, §. sin autem, vt lite non contestata, quia tunc cessante vna causa adhuc sustineretur dispositio ex alia, §. affinitatis institutæ de nuptijs, & declarant Alex. in l. impossibilis num. 5. ff. de verbor. obligatio. & Iason. in l. testamento num. 14. C. de testamento militis sic in conditionibus copulatiuè adiectis requiritur vtriusque concursus, & implementum l. si hæredi. plures de condi. instituto. Et cum ex pluribus causis, vt dictum est potuerit testator moueri coniecturam pietatis concursus alterius causæ non remouet nempe, quod voluerit Thomam de Oriz assumere illius nomen & arma.

60 Et cum vna causa, alteram non excludat non potest dici hæc coniectura vehemens, quæ de iure ita adheret animo Iudicis vt contrarium sibi persuadere non possit teste Farina. part. 1. tractat. criminalis quæst. 86. num. 166. Contrarium autem facile quisquis credere poterit videlicet propter onus impositionis nominis & armorum non minus cogitasse de causa pietatis si aduertat, quod ista duo facile se compationtur immo nihil magis frequentius est, quam sub his modis, & conditionibus legata pia relinquere.

61 Probatur autem clarissime testatorem non ex sola delatione nominis & armorum, ad legandum motum fuisse, quia vocat Thomã de Oriz, & suos qui censentur vocati per vulgarem illos tamen nedum legato non priuat, nisi ferant nomen & arma verum, nec grauat.

Coniectura illa, quod legatum sit excessiuum repellitur, quia constat de contrario, cum nedum sufficiat ad alimenta iuxta statum, & conditionem legatarij.

62 Neque obstat, quod videatur legatum istud pœnale, quia vt actus valeat fit interpretatio etiam in pœnalibus, & correctorijs Simon de Pretis alios referens lib. 2. fol. 1. numer. 44. & 45. de interpret. vltimarum voluntat. fol. 129. accedit, quod hic testator dixit suam dispositionem valere omni meliori modo vnde intuitu pietatis censetur relictum, vt actus valeat non tam ex interpretatione extensiua, quam ex voluntate testatoris expressa; inde dicimus non esse extensionem, sed comprehensionem attento, quia dicta clausula operatur, ac si expressè, & nominatim fuisset hoc dictum à testatore, vt per Ruin.

Digitized by Google

Ruin.consl.54.num.9.lib.3. quos citat Simon de Pretis de interpretatione vltimarum volutat.lib.2.fol.4. num.34 fol.128.

63 Demum non fuit necessarium testatorem exprimere se relinquere intuitu pietatis, vel ob paupertatem Thomæ de Oriz, quia tunc essemus in claris,sed sufficit, quod concurrant requisita ad hoc, vt legatum sit pium Ias.consl.183.approbatus per addentes ad Decium in consl. 120. & à Menoch. consl.167. numer.16. vbi dicit, quod pietas non extat in expressione verborum, sed in substantia veritatis.

Et ita in hoc casu non adest aliqua coniectura vehemens per quam recedere debeamus à clara iuris dispositione, & communi Doctorum sententia, quæ habet legatum factum consanguineo pauperi intuitu pietatis censeri relictũ maxime si alias relictum valere non potest.

Et vbi aliqua esset coniectura tamen
64 coniectura validitatis actus est cæteris, fortior, & potentior superatque omnes alias,vt in his terminis dixit Mantica de coniecturis vltimæ volũta.lib 6.tit.3.n.21. & inprimis esse recurrendum ad hanc interpretationem dicit Paulus in l.vbi est verborũ ambiguitas ff.de reb.dubijs, & hanc coniecturam cæteris potiorem esse dicit Ruin.consl.22.num.4.lib.2.

Et quod sit adeo efficax, vt reliquis prævaleat scribit Decius in l. in testamen.nu.12.C.de testamento mili.& quod sit cæteris firmior,& efficatior,idem Decius in l.in contrahenda num.5 & 7. ff. de regul. iur. & non discessit Cæphalus consil. 16. qui dicit sibi placere opinionem Ias.in cõs.183.licet ex alijs circa eius decisionem se inuoluit,quod autem respõdisset si opposita foret clausula omni meliori modo.

Et non obstat, quod dicitur præsump-
65 tionem validitatis actus nihil operari quando constat de contraria mente disponentis, & quando verba sunt inepta, vel quando defficit voluntas testatoris, quia multi ex doctoribus quos pars altera allegat loquuntur in præsumptione validitatis actus à lege subintellecta non quãdo est expressa à testatore inter, quæ est diuersa ratio, nam quando est subintellecta ista præsumptio tantum operatur quoad validitatem actus omni meliori modo quo valere potest sub ea forma sub qua gestus reperitur non autem in diuersa quando verò est expressa valet, vt sustineat actum nullum ex defectu formæ omissæ ita vt si non potest valere in forma expressa valebit in alia forma qua actus ille geri potuisset, & procedit regula illa si non valet, quod ago, vt ago valet, vt valere potest, quia in casu isto clare constat de mente disponentis, vt docent Ripa. in l.1.§.si quis ita n.24.ff.de verbor. obligat. & alij quos longa serie citat Petrus Magdal. de numero testium in testamentis requisito cap.16. num.96. & demum operatur, quod modis ineptis non expressis solemnitatibus adhibitis ad actum requisitis casibus non incognitis,& per leges non prohibitis dispositio omnes comprehendat modos & casus quibus magis efficacius, & validius, & melius potest sortiri effectum nullum modum viam formam, vel causam excludendo qui fuerunt in potestate disponentis Simon de Pretis de intepret.vltim.volun.solu.4.n.34 lib.2.fol.128.

Deinde Doctores in contrarium adducti loquuntur quando constat clare de contraria voluntate testatoris, quia clausula omni meliori modo non variat sensum clarum, & hoc in effectu est, quod dicunt dicti Doctores, quod non operatur contra voluntatem testatoris, sed est falsum, quod testatoris voluntas clara sit in contrarium, & quod non fuerit mens illius pium legatum facere, quia immo constat hanc fuisse expressam, & claram voluntatem disponentis, quod sua dispositio valeret omni meliori modo ita vt si eo modo, vel sub ea forma quibus facta esset, vel concepta non sustineretur valeret alio quocunque modo etiam sub diuersa forma, quia clare ostendit disponentem noluisse restringere suam dispositionem ad specificata tantum, sed voluisse gerere actum non prout fecit, sed eo modo quo melius de iure fieri posset, & quando constat de mente testatoris volentis dispositionem suam valere omni meliori modo succedit firma conclusio, quod si non valet, quod ago,vt ago valeat,vt valere potest,vt hæc, & alia multa congerit Hondedeus consil.44.nu.24.lib.2.

Quomodo ergo dubitare possumus de voluntate testatoris quãuis mille aliæ vrgerent coniecturæ quibus locus nõ est in claris l.continuis §.cũ ita ff.de verb.oblig. & cum clara est testatoris intentio nõ habet locum quæstio volũtatis l. ille aut ille §.cum in verbis ff.de legat 3.nam etsi fateremur ex dispositis per testatorẽ apparere, quod intuitu consanguinitatis reli-

quiſſet tamen cum ipſe dixerit quod ſuo modo quo diſpoſuit non valet ſua diſpoſitio valeat alio modo meliori modo neceſſario debet valere eomodo qua poteſt & ſic intuitu pietatis, quia fuit in ſua poteſtate eo modo diſponere, & non dubitatur de voluntate poſtquam ipſe expreſsit, vt omni meliori modo valeret.

66 Nec dici poteſt provt ex aduerſo prætenditur, quod dicta clauſula refertur ad diſpoſita tantum reſpectu vniuerſalis inſtitutionis, quia hoc eſt falſum, nam ſiue poſita ſit in principio, ſiue in medio, ſiue in fine refertur ad totum teſtamentum, & ad ſingulas partes teſtamenti Fulgoſ. Corneus, Pariſius, Decius, Crauetz, Cumanus, & alij quos citat Simon de Pretis de interpret. vltim. volunta. lib. 2. fol. 4. numer. 16. fol. 128. alios citat Hondedeus conſ. 44. num. 24. lib. 2.

67 Quoad aliud fundamentum eſt etiam indubitatum hanc partem iuſtitiam fouere, quia fuit probata prohibitio particularis non nubendi per 7. teſtes, & ſufficiunt quinque attenta clauſula codicillari immo duo tantum ſufficerent cum ſit diſpoſitio inter liberos l. hac conſultiſſima §. ex imperfecto, & in auth. hoc inter liberos C. de teſtament. quorum iurium diſpoſitio licet ab aliquibus limitetur, vt locum non habeat ſi pater diſponat in fauorem vnius, & in odium alterius, vt per Romanum, & alios tamen communis opinio eſt, in contrarium, vt late fundat, & probat Magdalen. de numero teſtium in teſtamentis requiſito cap. 16. à num. 147. fere per 20. numeros, & procedit diſpoſitio dicti §. ex imperfecto non ſolum quoad liberos primi gradus, ſed etiam quoad omnes deſcendentes in infinitum, vt per eundem num. 178. & ad reuocationem ſolemnis prioris diſpoſitionis in qua non ſolum ſint hæredes inſtituti extranei, ſed etiam ſi facta fuiſſet in fauorem liberorum, vt ibidem tradit à num. 230. poſt Alex. Craue. Pariſ. Anto. Gabriel. Manti. Ruin. & alios, & ex Zuoto dicit hanc concluſionem eſſe firmam ſolidam quadratam marmoream, & ratio prædictorum eſt, quia ſufficit ſecundum teſtamentum ſit perfectum in ſua ſpecie, & habeat ſubſtantialia requiſita ad ſui perfectionem licet primum habeat plures ſolemnitates. Et certum eſt ſpecialem prohibitionem reſpectu temporis perſonarum, vel loci, vt quod non nubat cum tali perſona, vel cum tali genere perſonarum, vel in tali loco valet conditio, & erit ſeruanda, vt præter allegatos in alijs allegationibus firmat Gratia. plures refferés diſcep. Foren. cap. 863. num. 1.

68 Neque obſtat, quod dicitur teſtatorem receſsiſſe ab illa prohibitione particulari, quia immo plene probatum extitit teſtatorem hanc ſuam eſſe voluntatem ne tamen iniuria aliquem videretur afficere appoſuiſſe prohibitionem generalem in teſtamento confiſus, quod illius vxor non conſentiret illi matrimonio particulari, & ita non fuit receſſum à prohibitione ſpecifica, niſi dum taxat, quod ne continuaretur in teſtamento quinimo ad confirmandum prohibitionem particularem fuit appoſita illa generalis, quæ tamen licet foret nulla ex ea inducereturprobatio ſpecificæ prohibitionis, quia ex actu nullo declaratur qualis fuerit voluntas teſtatoris.

Et ita non obſtat tex. in l. quidam cum filium ff. de hæred. inſti. quia non fuit voluntas in mente retenta, & quæ non tranſiit in diſpoſitionem, ſed potius fuit voluntas clara, & expreſſa à teſtatore, & propter quam vt melius effectum habere poſſet appoſita fuit iſta prohibitio generalis.

Quinimo dicta l. quidam cum filium deſinit caſum noſtrum quemadmodum enim in illo caſu amicus filij teſtatori ignotus hæres inſtitutus tenetur reſtituere hæreditatem filio ſi probetur teſtatorem fidem illius eſſe ſequutum etſi hoc non probetur compelli non poſsit, ſed dicta voluntas tanquam propoſitum in mente retentum nihil operatur. Ita quoque in hoc caſu ſi dicta prohibitio particularis non probaretur, niſi generalis in teſtamento nihil valeret talis voluntas reſpectu ſpecificę prohibitionis contrarium verò dicendum eſt, cum de dicta prohibitione ſpeciali legitimè conſtet ſicuti amicus in illo tex. cogitur hæreditatem reſtituere conſtito de hac voluntate.

69 De ſpecifica prohibitione plenã domna Angela habuit notitiam, quia in domo patris habitabat erat prudens, & ſagax, & de eo ſtatim poſt conditum teſtamentum, & mortem patris in loco extitit fama publica. Item de confeſsione ipſius adſunt plures teſtes qui licet ſint ſingulares probant ſcientiam etiamſi agatur de pœna pecuniaria Surdus deciſ. 442. nu. 13. & 14. vbi plura allegat.

Naper

Nuper vidi Ioan. Petrum Fontanella
70 collegam meum amantissimũ, & conciuẽ (quem sic nominare fas est propterea, quod meo certe aliorumque suffragio in albo Ciuium Honoratum huius inclytæ Ciuitatis iure optimo conscriptus fuit.) Is inquã profecto Iurisconsultus practicus, & Theoricus eminentissimus de hac eadem facti hypotesi scribens to.2. clau. 6.glo.3.par.5. per totam pluribus fundamentis ab illo Iurisprudentiæ patre Iacobo Cancerio viro quidem sine præfatione publici honoris nunquam nominando c.20. de legat.p.3. n. 385. in hanc eandem causam adductis,ac alijs de nouo diligẽter, & curiose additis contrariam sententiam amplectitur pluraque tradit non contemnenda verumtamen, vt nihil in hoc negotio intactum remaneat (pro mea ingenij inbecillitate)succinte,& breuiter versabor super singulis ipsis fundamentis.

Communem esse resolutionem affirmat in primis dominus Fontanella,quod si legatum relictum sit alicui sub conditione,vt nubat cum consensu, aut voluntate alterius non tenet conditio imò rejicitur.Et legatarius licet conditioni non pareat consequitur legatum ne nuptijs impedimentum inferatur ex l. cum tale §.si arbitratu de cond.& demonst. & l.filiæ eod.tit.& ex pluribus quos ad id citat iuris interpretibus.

Ego verò (quidquid sit de arbitrio,
71 aut voluntate extraneorum in quam collata nuptiarum conditio proponatur) existimo prohibitionem illam ne filiæ sine parentum consensu nubant vtroque iure Ciuili & Canonico inesse in cuius fauorem leges nostræ, & Constitutiones sub tit. de sponsalibus, & matrimonijs Iacobi & Ferdinandi Regum memoriæ recolendæ laudabiliter editæ reperiuntur.

Primum patet ex l.2. ff. de ritu nup.
72 & in princ.inst. eod. vbi parentum assensus in filiorum matrimonijs requiritur ex ea ratione quia iure naturæ quo parentes in liberos funguntur sub quorum potestate sunt conuenit ne citra patris consilium aliquid de re tam graui, vt est matrimonij vinculum à quo totum pendet vitæ institutum deliberet, & ipsa perpetuitatis ratio, & amoris nodus quo debent coniuges vinciri maturissimum in conciliandis nuptijs consilium desiderat ne forte leuiter facti olim doleat Guibertus lib.1.quæst.cap.12. Hieronym. de Monte in Miscel. Iu. quæst.6. Ottoma.illustr. quæst.9. Suarez ad leges Fori numer.21. Vasquius de succes.crea. §.10. num.63. Gail. obserua.94. num.10. Paleotus de nothis, & spurijs filijs cap.8. & ne contingat, vt nascantur Anno inuiti sui hæredes,quæ fuit ratio Bart. in l. in bello §. medio ff.de capti.quam adducit Emanuel. à Costa in dicta l.cum tale §.si arbitratu amplia.9. num.4. & latè prosequitur Gabr.Pereyra decisio.Portugaliæ 10. num.2.

De iure verò Canonico patet, quia
73 cap. sufficiat 27. quæst. 2. ex quo deducunt solum in matrimonio contrahentium desiderari consensum debet exponi de consensu legitimo qualis est, omnis, & solus ille qui parentum voto confirmatur cap. aliter 30. quæst.3. cap. non omnis §. fin 32. quæst. 2. peccat enim filia contrahendo sine patris consensu Barbosa in l. 1. part. 4. numer. 36. in fine ff.solut.matrimon. Azor inst.Mor.lib.2. cap.2. liter. E. Paleotus dicto cap.8.Cassanens in Cathalog. Gloriæ Mundi p.12. consideratio. 36. Corras. lib. 1. Miscel. cap.17. num.9. Pereyra dicta decisio.10. numer.3. Monaldus consil.39.numer.17. volum. 2. vbi ait contrahere matrimonium sine consensu patris esse contra bonos mores omnium, & maximè prudentum, & inducere odium capitale, ex Bal.in l.omnem num.15.C.ad Tertul.Fel. consil.26.num.21.probat l. 3. §. si emancipatus ff. de bon. poss. con. tab. & pulchrè tradit dominus Auditor Rotæ Pau. Duran in tract. de cond. & mod. impossib. cap. 3. part. 2. à num. 62. vbi ex Bal. dicit, quod si filiæfam. aliquid relictum fuerit si Titio nubat ipsaque parata sit Titio nubere à parente, tamen impediatur filia debet consequi relictum ac si conditio vere adimpleta fuisset, quia indecens sibi esset absque parentis voluntate nubere parensque honeste prætendere potest suo arbitrio filiam matrimonio collocare quod etiam notat Bertrandus consil. 148. numer. 10. lib. 1. cuius dictum refert Covarrub. lib.4. decret.2. part.cap.3. §.8. numer.2. Illud namque possumus, quod honeste possumus l.filius, qui ff. de cond. inst. l. nepos proculo ff. de verbor. significa.ex quibus colligit doctissimus dominus Auditor vbi suprà imo conditionem contrahẽdi matrimonium sine patris voluntate esse turpem, & de iure impossibilem nam quamuis sine dicto consensu

contractum matrimonium validum ſit gloſ. in dicto can.ſufficiat 27. quæſtio.2. cap.cum virum de regula. cap. fin. 32. quæſtio. 2. honeſtum, tamen eſt atque Reipubli. maximè conueniens filias in nuptijs contrahendis parentum conſenſum exigere diuus Ambroſius lib. 1. de Abraham Patriarcha relatus à Gratiano in can.honorantur 31.quæſtio.2. Ideo inquit Bertrandus dicto conſil. 149. legatum virgini factum ſi Titio nupſerit non eſſe caducum,nec amitti ſi ipſa virgo alteri nubat de conſenſu patris tanta eſt in hac re parentum auctoritas, quod late examinat Emanuel. à Coſta in dicto §. ſi arbitratu 3. amplia. Quandoquidem non eſt virginalis pudoris quærere maritum, ſed curæ parentum hoc relinquẽdum eſt dicto can.honorantur 32.q.2.

74 Hanc ſententiam expreſſe comprobat Anto. Faber in ſuo Codice titul. 23. lib.6.de cond. inſer. deffin.18. numer. 4. 5. & 6. Aliud enim eſt, (vt ipſe inquit) ab honeſtis nuptijs prohiberi filiam aliud verò ad honeſtiores nuptias certa lege inuitari l. cum ita, & ſeq. de conditio.& demonſtrat. nec etiam facile forendum eſt, vt teſtatoris voluntas circumueniatur l.ſi cui legatum verſicul. Neque enim debet ff. eodem titul. ſemper enim credendus eſt pater prudens conſilium capere pro liberis l. fin. C. de cura furioſi l.fin. C. qui, & aduerſus quos in integreſt.

75 Neque obſtat in caſu Fabri contrarium fuiſſe iudicatum, quia id ex voto vno accidit cum nouem eſſent Iudices, vt ipſe affirmat ſiue quod odioſa in ea facti contingentia viſa fuit voluntas patris qui proprijs filiabus fratrem prætulit quem cõſtabat poſt teſtatoris mortẽ cõtraxiſſe matrimonium cum concubina, vt liberos naturales quos ex ea ſuſceperat faceret legitimos ad excludendum fideicommiſſum quo erga fratris filias grauatus erat ſi ſine naturalibus & legitimis liberis mori eum contingeret,ſiue quod legatum mille florenorum de quo agebatur pro legitima relictum eſſet in qua grauari per conditionem filia non poterat, ſiue quod alteri filiæ, quæ ex patrui voluntate, & conſenſu nupſerat alius atque indignus maritus datus eſſet, vt pro inde mala, & auara potius, quam bona mente conſenſum ſuum expectari debuiſſe patruus cauſari crederetur, & in fraudem filiæ eius pater melius de fratre præſumpſerat argument. l. vnum ex familia §. vltim. ff. de legat. 2. igitur deciſio Codicis Fabriani aliis diuerſis fundamentis innititur,& opinionem noſtram mirifice confirmat, nec diſſentit Stephan. Gratian. diſceptatio.Foren. cap.5.num.10.tom.1. vbi quod libertas Matrimonij poteſt modificari ratione locorum perſonarum, & temporis ex Caſtr. in l. turpia de legat. 1. Crauetа conſil. 1. numer. 6. Surdus deciſio. 30. numer.27. Antonius Gamma deciſio.314. Farinac. deciſio.91. qui duo à Fontanella referuntur adde celebrem locum Celſi Hugonis in conſil.38. dicentis quod licet matrimonium abſque conſenſu parentum de iure Canonico tenet ex quo tamen offenditur pater etiam de iure Canonico, vt in dicto cap. aliter., & cap. honorantur eſt, cauſa iuſta exhæredandi immo, & denegandi alimenta ius enim Canonicũ diſponit ſolũ de matrimonij validitate, & non de iniuria patris ſicut in ſimili diritur in l.1. & 2. C. de ſec. nup. quod mulier nubens infra annum luctus incurrit infamiã à qua quidem infamia licet per ius Canonicum excuſetur,ius tamen illud Canonicum nihil immutat aut diſponit circa lucrum, quod filijs primi matrimonij eſt adquirendum ex glo. in cap. cum ſecundum ex de ſec. nup. nec etiã ſublatę ſunt pœnæ in his quæ fauorem filiorum primi matrimonij reſpiciunt, vt not. Bar. in d. l. 1. C. de ſec. nup. & in l. liberorum. in prin. ff. de his qui no.infa.& alij plerique allegati à Cælſo vbi ſupra num.7.

76 Rurſus ſi iuſſa eſt filia nubere de conſilio parentum ſuorum receptiſsima traditio eſt filiam non obſequentem priuãdam eſſe hæreditate vel legato, vt tradũt omnes in l. Turpia de lega. 1. Crauetа conſ. 1. num.3. Pelaez de Maioratu par. 1. quæſt. 50. num. 5. Molina de primo.e. lib. 2. cap. 13. num. 36. Menoch. conſil. 69. num.29.lib.1. vbi expreſsim reſpondit conditionem ſi nupſerit, cum conſilio alicuius reijciendam non eſſe proinde validam, & aduerſantem priuandum cõmodo hęreditatis & conſil. 322.num. 42. lib. 4. & alij quos longe ſerie congerit Molinus d. lib. 3. quæſt.29. num.7. Quare non idem erit ſtatuendum in arbitrio, & voluntate ſi enim dixerit provt Molinus matrimonium in ea ſpecie non impediri, neque illius etiam libertatem,atque ideo cum conſilij conditio adiecta honeſta ſit reijcienda non eſt, tanquam matrimonij impeditiua, quia nõ tenetur in hoc caſu filia conſilium ſequi, ſed illud tantũ requirere

requirere & postulare ex l. cum parer §. mãdo de lega. 2. cap. cum olim de arbitr. l. Theopompus ff. de dote prælega. Sur. decis. 229. num. 18. quod diuersum est in conditione nubendi parentum, aut alterius arbitrio & voluntate facile respondebitur si attendatur ad naturam, & qualitatem præcepti de non nubendo, nisi cum consilio parentum, quod cum effectu est intelligendum, vt sola requisitio non sufficiat l. 1. §. hæc autem verba ff. quod quisque iuris, & verba intelligenda sunt iuxta mentem & finem disponentis Bart. in l. Aristo de dona. Cassuate cons. 10. num. 130.

77 Et regulare est in casibus in quibus qui alterius consilium tenetur requirere, & illud sequi debere Bar. & alij in l. 1. §. si plures de exercito actio. Pano. & Canonistæ in cap. ex parte de const. & in cap. in veteri de electio. Dec. in cap. si pro debilitate num. 9. de off. de legati, Mantica de coniect. lib. 11. tit. 18. num. 11.

78 Rursus hæc conditio, vt teneatur nubere filius cum alterius consilio onus infert & grauamen, quia à legitima reijcitur, vt fatetur Molinus d. quæst. 79. nu. 21. ergo si conditio nubendi arbitratu alterius ex quo onus est, & impedimentum libere contrahendi matrimonium indistincte reijceretur pari ratione, idem ius statuendum esset in ea conditione nubendi cum alterius consilio.

79 Præterea si pater aut alius statuat filiam titio nubere, aut laicui certę personæ dubium non est, & nõ diffitétur Fontanella, Cancerius, & Molinus in locis superius citatis validam esse conditionem ex l. Titio centum §. 1. l. cum ita legatum §. videamus de cond. & demon. l. 2. de instit. & substit. cap. de illis ex. de sponsa. Ema. à Costa in d. §. si arbitratu. lim. 6. num. 1. Surdus cons. 215. num. 16. Cæterum magis restringi videtur matrimonij libertas, cum filiæ vni tãtum nubere obligatur, quam si pluribus nubere possit licet de voluntate parentum, aut alterius id facere teneatur.

80 Iam nunc deueniãmus ad leges nostras patriæ siquidé constitutionibus 1. 2. & 3. sub tit. de sponsa. & matr. vsatico exhæredare, & alijs sanctissime statutũ fuit filias nubere debere cum parẽtũ tutorum, aut propinquorum consensu, & voluntate, quæ contrafacientibus varias pęnas infligunt, ideo cum habeamus leges expressas secundum illas, & non de illis est iudicandum vt superius diximus.

81 Nec dubitandum est de harum legum validitate quoniam licet statuta laicorum legem diuinam corrigere non possint, cap. cum inferior de maio. & obed. l. nam & magistratus ff. de arbitris possunt, tamen illam distinguere, & in certis casibus immutare, vt notatur in c. à nobis de decimis & in l. fin. C. de fideicom. & in cap. nouit de iud. & plene not. in l. 1. de const. prin. in l. vlt. C. si con. ius vel vtil. pub. in cap. quæ in Ecclesiarum de const. fortu. Garcia in trac. de vlt. fine illa. 10. Alexan. cons. 97. in prin. lib. 1. vbi confirmat opinionem hanc nouem rationibus eamque sequutus fuit Bal. in l. omnem C. ad tertu. contenditque valere huiusmodi statuta ex iusta causa facta idem Bald. in trac. statutorum verbo consensus num. 1. Lupus in rep. cap. per vestras 3. notab. §. 3. nu. 3. & §. 8. qui ad persuadendam hanc sententiam appendit quasdam leges Castellæ similes nostris constitutionibus quas ait nemo sanæ mentis dicere poterit iniustas cum per eas dissensionum, & inimicitiarum tollatur materia litiumque, & iurgiorum adimatur occasio, nec non parentibus filiabusque suis optimè consulatur absit enim à nobis earundem legum latores damnare quippe quos Christianissimos Reges fore non ignoramus, & Sacros caluisse Canones omnia quippe iura in eorum cordibus infixa esse censentur propter eos quos ad latos habent peritos, quam obrem nec in fide, nec in iure deficere præsumendum est leges enim diuinitus per ora Principum promulgantur cap. vltim. 16. quæst. 3. ne igitur naturæ, & parentum votum frustraretur quando imbecillis ac frãgilis iniqui peruersique hominis dolis, & persuasionibus assentiret parentes cognatosque in iuria afficeret æquissimum fuit has condere leges quibus hominum audacia reprimeretur. Qualis ex inde dolor qualisque commotio parentibus obueniat iudicet qui filias habet, & testantur plures à Lupo citati Bal. Nouellus in trac. de dote 6. p. priuil. 16. n. 6. Vasquius lib. 1. de succes. crea. §. 10. num. 268. eleganter Celsus Hugo de nostris Constitutionibus præcise agens qui allegat Bal. in Rub. de cõst. dicentem, quod licet in his quæ sunt de substantia matrimonij laici non possint aliquid statuere possunt tamen circa qualitates disponere vnde si Reipub. interest ne fiat scandalum in populo tenet adiectio pœnę sicut tenet lex ne male moribus Ciuitas informetur l. 1. C. de sec. nup. & dicit

dicit ſe videre quod homicidium eſt cõtra naturam, & tamen per accidens eſt permiſſum 23. q. 7. per totum, ita etiam plerumque magis conſideratur accidens quam materia, quia accidentia cauſam obumbrant & contegunt l. 1. §. beſtias de poſtul. & in hoc non matrimoniũ, ſed qualitas illius ſciliſet clandeſtinitatis, & corruptela impeditur l. 3. §. ſi emancipatus de bon. poſ. con. tab. idem Bal. in l. omnem C. ad Tertul. quod ſtatutum poteſt punire eos qui malos mores in repub. ſeminant & alia plura ad propoſitũ cumulat Celſus d. conſil. 38. num. 5. & 6. Vnde cauendum eſt à Matienço lib. 5. tit. 1. l. 2. glo. 4. num. 2. & alijs exiſtimantibus, quod ex quo ius Canonicum tollit cõſenſum patris à iure ciuili requiſitum, ſic etiam auferat pœnam filijs contrafacientibus à iure prædicto inflictam, & leges ſuper hoc diſponentes inualidas eſſe, & minime obſeruandas, licet enim de iure Canonico matrimonium huiuſmodi teneat, vt ſupra reſoluimus, ex quo tamen offenditur pater etiam de iure Canonico, vt in d. cap. aliter & cap. honorãtur eſt cauſa iuſta exhæredãdi ius enim Canonicum ſolum diſponit de matrimonij validitate, & non de iniuria patris, vt egregie tradit etiam Mierez ſuper conſt. 3. de ſponſa. par. 2. fol. 93. vbi conſtanter defendit conſtitutionem prædictam, & alias de hac materia diſponentes inuiolabiliter obſeruandas eſſe in Cathalonia.

82 Sed quid ſequor ambages dum verba, & tempora perdo, (vt in quit Celſus d. conſ. 38. num. 8.) in campum procedat Pan. & Doctores in cap. 1. de ſponſa. vbi notant quod licet dubium ſit in ſtatuto ſimplici: attamen quod huiuſmodi conſuetudo valeat nullum dubitare dicunt; aſsignant rationem, quia in tali conſuetudine interuenit etiam Epiſcopi & totius cleri conſenſus, vt not. Doctores in cap. Eccleſia Sanctæ Mariæ, vbi etiam Fel. de conſt. vbi Salicet. opinionem Bart. quod quando ſtatutũ, aut cõſuetudo eſt promiſcue introducta, tum per clericos, tum per ipſos laicos comprehendat etiam clericos, nec dicatur cõtra libertatem Eccleſiaſticam eſſe, vt tenet Bald. in cap. cum veniſſent de co. qui mit. in poſſ. Alex. conſ. 91. aliàs 97. vol. 1. Sic ergo erit in caſu noſtro ex quo conſtitutiones prædictæ fuerunt introductæ in Comitijs Generalibus, in quibus Prælati, & Syndici Eccleſiarum iſtius patris in earũ determinatione editione, & promulgatione, cum laicis promiſcue intercedunt, inde concludit Celſus Hugo ad harum cõſtitutionum validitatem, & corroborationem poſſe multa alia adduci, quæ ſua ſponte omittit certus in hac Audientia Regia de ipſarum validitate contentionem contrariam non admitti.

83 Quinimo cum leges noſtræ prohibeãt actum alias de iure Canonico prohibitũ, & pœnam addant valide quidem diſponũt ne parentibus iniuria irrogetur quorum filia ius ledit ſpreto eorum voto contrahens Paluda. in 4. diſt. 28. quæſt. 2. num. 16. Alcia. de pa. poteſ. effectu 6. fol. 109. ſicque non coniugium, ſed coniugij modus punitur explicat Cuya. lib. 3. obſer. cap. 5. & docuit gloſ. in cap. de raptoribus verbo excuſata 36. quæſt. 1. glo. 1. in cap. fin. 32. quæſt. 2. Alcia. in l. 2. §. quod ſi in patris num. 28. ff. ſol. matr. duare. de nuptijs cap. 2. ad finem Sarmiento lib. 1. ſelec. cap. 11. nu. 8. Sanchez de matr. lib. 4. diſputa. 25. num. 1.

84 Nec libertas matrimonij tollitur in directe cõtra Sacri Conſilij diſpoſitionem Seſſ. 24. de refer. cap. 9. quia lex non abſolute impedit nuptias, ſed præcipit ne fiant, cum parentum iniuria & contemptu, cum qua filiæ contrahunt præſertim in tenera ætate Gamma deciſ. 334. Barboſa 4. par. l. 1. num. 36. fol. matr. Vnde nihil iniuſtum præcipit dum punit iniuſte factum non libertatem contrahendi adimit, ſed iniuſtam libertatem quę magis licentia dici poteſt ad regulam, & modum legitimum reducit Meno. latè conſil. 69. Guttie. lib. 2. prac. cap. 1. num. 16. & 17. & fuſe Pereyra deciſ. 10. numer. 3. agens de quadam ordinatione Luſitaniæ Anto. Oliba in vſat. alium namque cap. 7. num. 39. & 40. de iure fiſci & de actio. par: 1. lib. 3. §. quædam num. 14. Cancer par. 3. cap. 11. de ſponſa. & par. 1. cap. 24. num. 3. Fran. Molinus de ritu nup. lib. 1. compa. 19. num. 61. qui aſſerit Regijs legibus in hoc Principatu interdici poſſe iuramẽti interpoſitionem ex cauſa in aliquibus contractibus, quia (inquit) leges in hoc Regno non à Rege ſolo feruntur, ſed & communi totius Regni voto promiſcue, & nedum laicarum perſonarũ quas ad id Regnum conſtituit, ſed etiam Epiſcoporum Abbatum, & Eccleſiaſticarum perſonarum quas Cathedrales Eccleſiæ eligunt, cum de Comitijs, & legibus ferendis agitur. Et cum adſint Epiſcopi, & cæteri Regni Prælati, & vna cum eis eorumque voto leges ferantur, vel ex tacita

ipſorum.

ipſorũ diſpoſitione quæ ſufficeret propter ſcientiam & tollerantiam validæ leges eſſent quanto magis expreſſe eis conſentientibus. Habet enim ſcientia & tollerantia ſuperiorum vim diſpenſationis cap. quia circa iuncta gloſ. de conſan. & affini. Rauden. de Analo. cap. 39. nu. 147. Coua. à 14. par. 2. cap. 5. §. num. 18. quod & Molinus latius confirmat lib. 2. differentia 7. num. 40. & ſeq. de his conſtitutionibus de quibus gimua verba facien.

85 Igitur validas eſſe leges noſtras quæ pœnas infligunt filiabus matrimoniũ contrahentibus abſque parentum tutorum, aut propinquorum conſenſu quæmadmodum & valent ſtatuta, quod Religioſi & Monaſteria ab hæreditatibus excludantur, cum nõ odio Religionis, vel eam ingredientium, ſed vt hæreditates in familijs conſeruentur inducatur, vel alijs iuſtiſsimis de cauſis quibus legislatores ad ſic diſponendum impelliũtur, maxime in nondũ delatis hæreditatibus, vel quæſitis ioribus Alex. in l. ſtipulatio hoc modo concepta numer. 25. de verbo oblig. Natta conſil. 516. num. 1. & 2. Crauetta conſ. 186. num. 8. Cancer. par. 3. cap. 24. num. 10. Molinus lib. 2. diff 7. num. 68.

86 Et in terminis primogenij matoratus, & fideicommiſsi, hoc idem receptum eſt Lud. Molina de primoge. lib. 1. cap. 13. num. 68. eſt enim, vt ille ait Monachus mundo mortuus & perinde habetur, ac ſi non eſſet Pelaez de maio. par. 2. quæſt. 3. num. 1. Peregr. de fideicom. art. 28. nu. 70. Caual. deciſ. 18. num. 49. par. 3. Molinus d. diff 7. num. 69.

87 Et in hac vrbe habemus priuilegium Regis Iacobi Primi anni 1269. quo ciuibus Barcinone concedit, vt ſi aliquis Religionem ſine voluntate parentum ingrediatur, ex tunc mortuus iudicetur, ſic quod ordo quem intrauerit non poſsit aliquid pro legitima, vel hæreditate ipſius petere, nec habere, iuxta quod priuilegium fuit infinities iudicatum in hac Regia Audientia provt refferente Antonio Oliba 16. Iulij 1598. & refferente Franciſco D. ſcãps 19. Ian. 1593. vt idem Oliba teſtatur de actio part. 1. lib. 3. §. quædam num. 11. quem commemorant Cancer par. 3. cap. 11. de ſponſa. num. 201. Fontanella tom. 1. clau. 4. glo. 2. num. 32. Molinus lib. 2. diff. 7. num. 63. & præter adducta ab eis tradunt Mantica de conjectu. lib. 11. tit. 7. a num. 8. qui loquitur in terminis conſuetudinis, ſed in terminis ſtatuti idem diſponentis Riminal. ſun. conſil 85. a nu. 26. lib. 1. (quidquid dixerit Aldera. Maſcar. de Gene. ſta. interpræt. conclu. 1. num. 14.) & ſcribit Bened. in cap. Raynutius verbo vxorem num. 250. de teſta. Grego. in Syntag. iu. vniuerſi lib. 45. cap. 2. num. 7 & 8. Anto. Faber lib. 1. Codicis tit. 2. de fiũ. 44. Pelaez de maiorato vbi loquitur de Galliæ ſtatutis plures alios refferens p. 2. quæſt. 3. numer. 110. & de Aquitania Burlatus conſ. 12. numer. 41. lib. 1. & de Flandria Curtius lib. 1. conſ. ct. ad Viuium cap. 12. reffert Blaſius Robles de repreſenta. lib. 2. cap. 17. Laderchius conſil. 73. num. 27. his verbis. *Quò vero ad ſtatutum de bonis ingredientium Monaſteria non eſt quod multa dicam, quia vſus eius eſt receptiſsimus, nec diſputare licet valeat, an minus, tum ex forma ſtatutorum noſtrorum, quia inualuit conſuetudo, vt ſecundum eius thenorem etiam à conſilio iuſtitiæ, quod eſt ſupremum tribunal iudicetur*, & nuper in hoc Senatu vidi declaratum refferente domino Senjuſt, & poſtea ad relationem domini Mijauila, & cum tot ſententiæ faciant conſuetudinem ab eis non eſt recedendum Surdus conſ. 403. num. 83. Gratianus diſcep. Foren. cap. 460. num. 23. & 544. nu. 31.

88 Quod ſi valet ſtatutum aut priuilegiũ quod Religioſi & Monaſteria ab hæreditatibus excludantur parentum voluntate non intercueniente qua ratione minus valebit lex aut conſtitutio ſtatuens circa matrimonia contrahenda requiſito eorũdem parentum conſenſu, cum argumentum validum ſit à matrimonio carnali ad ſpirituale & è contra cap. inter corporalia de transla. Epiſ. Alex. Roma. & Iaſ. in l. ſtipulatio hoc modo de ver. ob.

89 Supradictis inſeruit poſſe lege municipali ſtatui ne vltra certam quantitatem poſsint parentes filiabus ſuis dotem cõſtituere ſub certa pœna, & ſic præfigere dotibus quantitates certas iuxta ſtatu cuiuſque matrimoniũ contrahentis, nam quamuis Hyppo. de Marſil. ſing. 589. ſcriptum reliquerit huiuſmodi legem vel ſtatutum à laicis conditum nullius eſſe momenti quod parentes filiabus ſuis obligentur certam dare dotem & taxatã eo autem modo libertatem matrimonij impediri cæterũ contraria ſententia verior eſt non enim ea lex coniugia impedit, ſed vtilitati & parentum commodo occurrit qui ſtudio & deſiderio nubendi filias nobilioribus ſæpius eam ob cauſam dotes pollicentur ingentes quas, nec ipſi aut eorum ferre poſſunt patrimonia, ſic miſeri

miſeri poſt pauperes inopem vitam degere compelluntur, vt docent Curt. ſen. conſil. 27. num. 28. Coua. in epit. ad 4. 2. par. cap. 3. §. 9. nu. 3. Matien. in l. 1. glo. 2. tit. 2. lib. 5. num. 6. quos & alios refert & ſequitur Molinus lib. 2. diſſe. 7. nu. 70.

90 Ex his apparet leges municipales ſubcertis pœnis prohibentes filias nubere asbque parentum cõſenſu firmas & ſtabiles eſſe ac vtique obſeruandas fore parique ratione teſtatoribus integrum eſſe id ſuis ſupræmis iudicijs ſtatuere, nam à diſpoſitione legis ad diſpoſitionem hominis recte procedit argumentatio l. non impoſsibile de pact. gloſ. in l. dudum C. de contra. emp. l. fin. C. de rebus alie. nõ alie. Alex. in l. ſæpe col. 2. de re iud. & à diſpoſitione legis ad vltimam voluntatẽ §. diſponat in auth. de nup. l. verbis de ver. ſig. l. ſi ita fuerit ſeruus duobus in fine & l. ſi quis legauerit Titio ff. de lega. 1. & à lege mortua ad legem vivam l. ſi quis exhæredato §. ergo de iniuſ. rup. l. 2. ff. de admi. rerum ad ciuita. perti. l. nam & ipſum de iuſ. & iure iuncta l. ius autem eod. tit.

91 Neque huiuſmodi diſpoſitiones de nubendo, cum parẽtum conſenſu eam poſſunt recipere limitationem (ſaltem ſecũdum meum modum concipiendi) ſi filiæ digno viro nupſerint de quo agunt Fontanella clau. 6. gloſ. 3. par. 5. num. 49. to. 2. & clau. 4. gloſ. 2. num. 28. tom. 1. Cancer 3. par. var. cap. 7. num. 295. & cap. 11. num. 6. Molinus de ritu nup. lib. 2. diff 7. num. 53. quia vniverſi DD. ſuperius citati earũ diſpoſitionũ robur defendẽtes ſimpliciter & generaliter loquũtur nulla diſtinctione habita vtrum digno nupſerint, vel indigno, & in quocunque caſu intelligẽdas eſſet tradit in ſpecie Pereyra deciſ. 10. & refert ſic fuiſſet iudicatũ in illo Senatu, vbi cum filia ante 25. annum contra ordinationẽ Regni nupſiſſet viro dignisimo pater conuẽtus ſuper aſsignatione dotis fuit abſolutus propterea quod nuptias filia delegerit eo inconſulto cõtra diſpoſitionem dictæ ordinationis.

Porro Plotus in l. ſi quando C. vnde
92 vi Barboſa in l. 1. part. 4. num. 38. ff. ſol. ma. Meno. præſump. 189. lib. 4. num. 60. Ceuallos com. con. com. quæſt. 5. Barzius deciſ. 29. quos allegat Fontanella & alij ſi qui adducantur à Cancerio, & Molino loquũtur in terminis iuris cõmunis quo attento filia quę cum indigno viro cõtrahit matrimonium poteſt exhæradari, ſed vero ſi nubat digno, vt auth. ſed ſi poſt C. de inoff. teſta. Perey. d. deciſ. 10. ni. & eſt gloſ. in cap. de raptoribus 36. quæſt. 1. Pariſ. conſ. 29. lib. 3. Pelaez de maioratu 1. par. quæſt. 50. num. 7.

Imò Ceuallos d. quæſt. 5. num. 6. aſſe-
93 rit quod valeret lex vel ſtatutum laicorũ puniens filiam contrahentem matrimonium ſine patris cõſenſu ex Inno. in cap. fin. de ſec. nup. Bal. in rub. de conſt. in fine & in cap. tenor de re iud. & in cap. clerici de iud. Sarmiento lib. 1. ſelec. cap. 11. n. 8. quia inquit talis diſpoſitio non operatur circa ſubſtantiam matrimonij, ſed circa qualitatem, & accidentalia, ne in populo ſcandala fiant ex tali coniugio.

Rurſus Barboſa d. num. 38. non diſſen-
94 tit quando vltra ius commune adeſt lex municipalis vt in Regno Franciæ, & Portugaliæ, tunc enim (vt ipſemet air) etiam ſi filia nubat digno, ſine conſenſu patris exhæredari poteſt, & ibi, has leges tuetur contra Matienço, Azenedo, & alios.

His adde quod primum & principale
95 fundamentum quo nituntur ij grauiſsimi Doctores Fõtanella, Cancer, & Molinus, vt has leges teſtantiumque diſpoſitiones oppugnent eſt, quia actus nubendi ab aliena voluntate & arbitrio pendere non poteſt, & matrimonia debent eſſe libera, nec metu pœnæ valẽt coerceri, aut aliquibus vinculis & conditionibus allegari, aut quod ſuper matrimonio ne quidquam laicis ſtatuere licitum eſt. Cæterum hæc ratio militat quoque in matrimonio cõtracto, cum indigno ergo, aut vera nõ eſt, aut de qua agimus oporter corruere limitationem.

Præterea vt quid leges particulares in
96 Prouincijs eſſent latæ, vt quid teſtatores tanto ſtudio curarent ne filiæ abſque parentum conſenſu nuptijs ſe copularent ſi eo ſolo caſu quo indigno nuberẽt eſſent interpretandę, qui iam à communi iure prouiſus fuerat ſane ſtatutũ debet interpretari, vt addat iuri communi Alex. cõſil. 190. lib. 2. & indiſpoſitione nominis clarus §. teſtamentum quæſt. 34.

Ego quidẽ ſolũmodo iſtas diſpoſitiones
97 reſtringerem, vt nõ committeretur pœna quoties parens cuius arbitratu filia iuſſa eſſet nubere dolo, aut verſutia & calliditate nuptias filiæ recuſaret, aut negligeret, tunc enim non ob defectum legis, aut diſpoſitionis teſtatoris, ſed ex hac cauſa extrinſecus ſuperueniẽte pœnæ locus nõ eſſet, & merito ne fraus, & dolus cuiquã patrocinetur, & in terminis quod ob inſignem patris negligentiam, & lapſum

multi

multi temporis posit filia sua spõte nubere suadet glos. in cap. de raptoribus 36. quæstio. 1. Surdus de alim. quæstio. 6. numer. 24. Hinc si testator viduitatem ad tempus, & prohibitionem temporalem induxerit, quod facere posse nemo ambigit l. si de hoc §. fin. ff. de cond. & demo. Ema. à Costa in l. cum tale §. si arbitratu. decis. vlt. num. 16. & lim. 8. per totam Surdus decis. 30. num. 20. tameo si in fraudem legis facta sit, vt si testator præfigeret tempus quod meliores annos virginis absumeret nullius esset momenti, vt tradit Costa in d. §. arbitratu lim. 8. num. 2.

98 Ex quibus dissoluitur argumentũ dõmini Cancerij cap. 7. num. 285. reprobãtis prçceptum quod nubere non possit nisi arbitratu tertij, eo quod incertum sit quando ille arbitretur, & incerti temporis impedimentum perpetuo æquiparetur, quia vt dixi stante notabili negligentia dolo, aut fraude pæna non committitur.

99 Hçc de plano procedunt vbi filia, vt in præsenti non metu pœnæ, sed spe lucri, & prçmij obtinendi à testatore iussa est nubere de voluntate & consensu parentum suorum, potest enim quis absque dubio, spe lucri inuitari ad matrimonium l. Titio §. 1. de cond. & demo. l. cum ita legatum §. videamus eo. tit. l. 1. vbi Bald. Ange. & cæteri C. de inst. & substit. Ias. in l. 2. num. 4. eo. tit. l. dictam C. de condi. ob causam cap. de illis extra de sponsa. Coua. de sponsa. par. 2. cap. 3. §. 3. num. 5. Fran. Molinus lib. 3. quæst. 29. num. 3. & 17. etsi enim id in modum pœnæ fieri non posset, tamen longe diuersa inter lucrum, & pœnam differentia est, quod enim lucri causa datur adimplendum est, pœna vero vbi constituta fuit nulla redditur iuxta tradita à Doctoribus contrariam opinionem tenentibus in casu superius discusso, sic Bar. in l. si quis in testamento de cond. inst. Ias. in l. 1. numer. 4. C. de inst. & sub. Gratus cons. 108. nu. 9. lib. 2. Mantica d. tit. 18. à num. 1. Coua. ad 4. par. 2. cap. 3. §. 3. nu. 6. Ema. à Costa in d. §. si arbitratu lim. 6. num. 1. Molina de primoge. lib. 2. cap. 13. à num. 1. Pelaez d. quæst. 50. in prin. Surdus consil. 215. numer. 16. & seq. vbi quod quando pater plus legitima relinquit filio sub certa moderamine non posset filius gaudere relicto, nisi seruet modũ adiectum, quia beneficio meo nemo potest, vti nisi quatenus ego volo ex Bal. in l. de quibus num. 26. de legibus, & non facit iniuriam qui suum beneficium non impartitur l. iniuriarum §. si quis de honoribus ff. de iniu. & quod laici statuendo possunt suorum statutorum beneficia clericis denegare, vt per eundem Surdum in consil. 2. nu. 43. & addit quod non dicitur proprie pœna infligi quando quis spe lucri priuatur l. damnum ff. de dam. infec. sed dicitur lex quædam, & conditio rei quæ est permissa l. ob res §. 1. ff. de pac. dota. l. 1. fol. ma. Ideo (inquit) licet conditio impeditiua matrimonij non admittatur, tamen potest testator alicui relinquere sub conditione si matrimonium contraxerit, cum filijs mercatorum, & priuare casu quo cum eis non contrahat ex Oldrado cons. 16. num. 1. qui loquitur in priuatione omnium bonorum.

100 Aliud enim est auferre lucrum & aliud pœnam imponere Annania cons. 15 Dec. in l. 1. num. 4. C. de inst. & substit. Lupus in cap. per vestras 3. not. §. 21. & alij relati à Cancer. par. 3. cap. 7. num. 291. & videndus est in terminis Cçpha. cons. 319. num. 7. vol. 3.

101 Pœna autem non est priuare hæreditate, aut legato non adimplentem eo quod non est ius radicatum, neque formatum, tunc enim pœna est quoties hæreditas illa est pure adquisita ex glo. sing. in l. 1. §. si quis propter ver. per in integrum ff. de itin. actuque priuato commendant eam Ias. & relati per Coua. num. 4. 2. par. cap. 3. §. 3. num. 3. & optime per Manti. lib. 11. tit. 18. num. 1. & 3. Et qui lucrum dedit pacto conditione, vel modo adiecto potest priuationem imponere, neque tãc priuatio hæc dicitur pœna secundum glo. recte intellectam in l. si duo ff. de adqui. hæred. quam singularem prædicant Immo. & alij adducti per Coua. vbi supra Pelaez de maio. 2. par. quæst. 1. num. 7. & in hac specie pulchrè concludit dominus Duran. de cond. & mod. in poss. part. 2. cap. 3. numer. 42. dicens quod spe lucri & præmij consequendi potest aliquis inuitari ad ingressum Religionis ex tex. in cap. 2. de cond. appos. non minus quam ad temporale matrimonium contrahendum ex l. Titio §. 1. de cond. & demo. & alijs ab eo allatis & limitat, vt spe lucri deducti in cõditionem inuitari possit ad contrahendum, tam matrimonium temporale quam spirituale, & talem conditionem inuitantem non esse impossibilem, nec à iure reprobatam si ab eo apponatur qui legato, vel donatione alium

ad

ad contrahendum matrimonium allicere vult ſiue pater ſiue quilibet extraneus, ſed vnus eorum qui contracturus eſt non poteſt alium ad ſibi contrahendum ſpe lucri expreſsi in modum conditionis inducere talis, namque conditio eſt impoſſibilis & à iure reprobata ex l. ſi ita ſtipulatus fuero §. ſi tibi nupſero de ver. ob. Coua. lib. 2. decreta. par. 2. cap. 3. §. 3. idem Pau. Duran. par. 3. cap. 8. num. 11. optime loquitur *ratio* ( inquit ) *differentia inter onus de adoptando in modum diſpoſitionis, & in modũ conditionis hæc aſſignari poteſt quod ſicut matrimonium debet eſſe liberum à metu pœnæ, ita ſimiliter adoptio & emancipatio pœna ſiquidem eſt, lucrum quæſitum perdere §. pœnæ nomine inſt. de lega. l. 1. C. de his quæ pœnæ nom. ex quibus iuribus non licebat digeſtorum iure pœnæ nomine adimere quo magis aliquid fieret, vel non fieret non ſolum ſi ius reſiſteret, ſed etiam ſi non aſſiſteret ex aduerſo, tamen ſicut poterat aliquis inuitari ſpe lucri ad contrahendum matrimonium, ita etiam ad aliquem adoptandum l ſi quis in teſtamento de cond. inſt. ademptio enim conditionalis lucri relicti non vero adquiſiti ſemper permiſſa fuit, &c.* & cum his conuenit Cancer. cap. 7. par. 3. num. 300. vbi plura docte allegat aſsignatque elegantem rationẽ, quia in vno eodemque inſtrumento non datur prius ac poſterius ex Surdo deciſ. 322. num. 66. Ideo non debet eſſe differentia inter legatum conditionale, vel purum ademptum, tamen ſub conditionẽ l. ſi legatum pure de adim. lega Rui. conſ. 189. num. 4. vol. 2.

102 Ex his omnibus in vnam maſſam congeſtis oritur certa, & indubitata concluſio in qua vnum ex primarijs fundamentis iſtius partis conſtituitur diſpoſitionẽ Galcerandi de Vallgornera teſtatoris qua nobili Angelæ filiæ ſuæ præcepit matrimonium contrahere, cum matris voluntate, aut quod alias amitteret locum, & terminum de Vallgornera, ſibi vna cum vniuerſa hæreditate relictum, ſic generice in teſtamento ſcriptam non aduerſari ſubſtantiæ matrimonij, neque à iure ciuili, aut Canonico eſſe reprobatam, ſed roboris obtinere firmitatem, atque filiam quæ patris volũtate neglecta contra maternam nupſit lucrum iſtud ſub eo grauamine, & conditione delatũ perdere debuiſſe.

103 Ad deciſiones Sacri Senatus Cathaloniæ adductas à Cancerio, & Fontanella, non reſpondeo, quia (præterquam quod plures ex illis faciunt pro hac parte) non quod fuit deciſum, ſed quod venit decidendum attendi debet.

104 Nunc ad ſecundum principale caput fundamentumque huius partis accingamur, quæ prętendit etiamſi generalis illa prohibitio ſeu conditio de nubendo, cum conſenſu matris à teſtatore filiæ cõmuni adiecta impoſsibilis eſſet à iureque reprobaretur, eaque non purificata, vtique filiam ad lucrum ſub ea conditione relictum adſpirare poſſet, tamen veriſsimum eſt teſtatoris volũtatem eam fuiſſe ſolo reſpectu don Michaelis, cum quo filia contraxit ei matrimonium *inhibere*. Prohibitio autem iſta contrahendi matrimonium intuitu perſonæ certæ de iure ſubſiſtit, & communi calculo ab omnibus approbatur adſuntque iura expreſſa in l. hoc modo, in l. cum ita, cum ſeq. l. Titio §. 1. de cond. & demo. cap. 3. de ſponſa. Oldra. conſil. 16. à Coſta in l. cum tale §. ſi arbitratu de cond. & demo. lim. 5. Pelaez de maioratu quæſt. 51. num. 1. Celſus Hugo conſil. 30. num. 5. innumeros reffert Franciſ. Molinus de ritu nup. differentia 7. numer. 33. & ſeq. Cancer. part. 3. tit. 7. num. 284. Fontanella tom. 2. gloſ. 3. part. 5. numer. 56. Stepha. Gratia. diſcep. Foren. cap. 5. numer. 9. Thoro in compen. deciſ. Neapo. verbo matrimonium Gabrie. conſil. 12. numer. 1. & 14. alijque prope infiniti in prioribus allegationibus adducti.

105 Hinc ſtatuta mediolani, & aliarum vrbium expreſsim diſponentia mulierem extra territorium nubentem, cum ſua familia priuandam fore vniuerſa hæreditate, etſi ei ſit quæſita valida ſunt, vt per Bal. in l. ſi matre C. de ſuis legitimis hæredi. & in conſ. 357. lib. 1. & in cap. conſuluit de off. delegati num. 6. Cuma. Soc. & Iaſ. in l. 1. §. veteres ff. de adqui. poſſeſ. Alex. conſ. 151. num. 2. lib. 2. Bru. in trac. de ſtatu. excluden. fæmi. art. 2. quæſt. 3. & in 6. art. mem. 4. quæſt. 16. Ruinus conſ. 49. lib. 3. Cæpha. conſil. 92. lib. 2. Paſſetus conſ. 4. Gabriel. conſil. 12. num. 7. lib. 2. Mouentur quia huiuſmodi ſtatuta facta ſunt in bonum reipub. vt reffert Molinus d. diffe. 7. nu. 22. lib. 2. licet ipſe in hoc caſu ab hac opinione deflectat contra communem ſcholam.

106 Quemadmodum vbi eſſet donatum, vel relictum ſub conditione, vt donatarius contrahere matrimonium teneretur cum certa aliqua, & deſignata perſona, vel cum aliquibus de aliqua familia, vel generatione talis conditio non reijcitur l. Titio centum §. 1. l. cum ita legatum §. videa-

videamus de cond. & demo. Molina de primoge. lib. 2. cap. 13. num. 1. Ema. à Coſta in d. §. ſi arbitratu lim. 6. num. 1. Surdus conſ. 215. num. 6. Fran. Molinus lib. 3. quæſt. 29. num. 27.

107 Iſtius argumenti vim conantur effugere Cancer tit. 20. nu. 407. par. 3. & Fontanella clau. 6. gloſ. 3. par. 5. num. 57. cõſulentes pro aduerſa parte recurrendo ad defectum probationis voluntatis teſtatoris circa hanc ſpecificam prohibitionem reſpectu certæ & deſignatæ perſonæ dum vident ius non deficere allegant non conſtare de hac voluntate, quia non depoſuerunt de ea omnes ſeptem teſtes qui interuenerant in teſtamento iuxta conſuetudinem Perpiniani vbi conditum fuit, & vbi ius commune ſeruatur, ſed tantum depoſuerant (vbi aiunt) tres aut quatuor teſtes, cum notario eundemque teſtium numerum requiri ad probationem voluntatis teſtatoris in teſtamento non expreſſæ quot fuerunt in teſtamento adhibiti ex Oldra. conſ. 287. poſt glo. in l. hæredes palam §. ſi quid poſt ff. de teſta. & in l. quamuis C. de impube. & aliis ſubſti. Surdo conſ. 356. num 8. & 9. Menoch. lib. 4. preſump. 36. numer. 15. Corneo conſ. 18. vol. 2. num. 9.

108 Addit Fontanella quod in caſu controuerſo non poteſt dici non adeſſe teſtamentum perfectum, & omnibus ſuis numeris abſolutum in quo prohibitio nuptiarum ſolum reperitur facta hæredi hoc modo *ne nuberet ſine licentia & conſenſu matris*, & quod pro hac parte prætenditur eſſet in effectu contradicere huic ſolemni teſtamentariæ diſpoſitioni dicendo nõ fuiſſe voluntatem teſtatoris prædictam generalem diſpoſitionẽ facere ſicut ſcriptum erat, ſed particularem *ne nuberet* tali, quo ſuppoſito non videt quomodo, cum depoſitionibus trium vel quatuor teſtium poſsit prætendi infringi debere dictam teſtatoris ſolemnem voluntatem, hoc ſi permitteretur facilis (inquit) inuẽta eſſet via tollendi teſtamenta ſolẽnia contra tex. in §. ex eo autem inſt. qui mo. teſta. infir. Farina. conſ. 105. num. 11. vol. 2. vbi vult nec per inſtrumentum, ad partem factum per teſtatorem valere, quidquam contra ea quæ in teſtamento ſcripta leguntur, & ad infringendum ea, ſed neceſſarium eſſe aliud teſtamentum, vel codicillos vbi res eſſet quæ per codicillos mutari valeret.

109 Plus dicit quod etiam in præſenti non ageretur de noua diſpoſitione inducẽda, ſed de declaratione voluntatis demonſtranda nihilominus talis declaratio non poſſet minore teſtium numero probari, quam requiſitorum in teſtamento allegat Bart. in d. l. hæredes palam §. ſi quid poſt num. 4. de teſta. Pau. ibidem num. 13. Oldra. conſil. 297. Surdum qui hos omnes refert conſil. 129. num. 28. lib. 1.

110 Ego vero petita prius venia à dictis peritiſsimis & ſolertiſsimis patronis aduerſæ partis pluribus adhibitis reſponſionibus difficultatem diſſoluere conabor licet vnico verbo ſatisfieri poſſet, vt videtur præſentire, idem Fontanella num. 86. ibi, *& quia tota vis.*

111 Prima reſponſio ſit nos minime verſari circa nouam diſpoſitionem inducendã diuerſam, aut repugnantem iis quæ in teſtamento ſcripta leguntur, ſed tantum de probanda declaratione voluntatis teſtantis facta per eum in actu & contextu ipſius teſtamenti dum à filiã contrahendarum nuptiarum ſatagebat, is teſtamenti tẽpore expoſuit dixitque notario illud recipienti, quod ſcriberet ſe nolle quod dicta filia ſua nuberet dicto don Michaeli, & quod alias eam priuabat loco & termino de Vallgornera teſtes autem & cõſanguinei teſtatoris aliæque perſonæ nobiles quæ ibi aderant teſtatori perſuaſerunt ne talem prohibitionem particularem faceret, quia ex ea iurgia poſſent oriri, ſed quod adiſceret prohibitionem generalem ne poſſet filia nubere, ſine conſenſu matris teſtator autem propter cõſanguineorũ & amicorum ſuorum perſuaſiones conſenſit, vt non redigeretur in ſcriptis voluntas ſua circa dictam ſpecificam prohibitionem verum coram eis proteſtatus fuit & dixit ſe ita velle diſponere ipſiuſque intentionem ſub illis verbis, vt cum matris conſenſu nuberet filia non aliam eſſe, quam quod a nuptijs prædictis ſe abſtineret ſub pœna priuationis dicti loci & termini.

112 Hæc facti ſeries fuit ad vnguem probata teſtibus qui licet duo tantum forent legitima & concludens eſſet probatio l. hæredes palam §. ſi quid poſt vbi glo. ff. de teſta. §. cum quid de adqui. dom. Bardello conſ. 22. num. 25. Surdus conſ. 356. num. 8. Menoch. præſump. 36. num. 15. lib. 4. idem Surdus conſil. 380. num. 11. Peregr. conſil. 34. nu. 5. tom. 3. & conſ. 45. numer. 16. tom. 6. Cami. de Medicea conſ. 7. num. 8. & non diffitentur Cancer. & Fontanella.

113 Quod autem hæc non ſit noua diſpoſitio

tio, nec correctiua prioris in teſtamento ſcriptæ, ſed interpretatio, & expoſitio illius patet, quia nouam ſubſtantiam non tribuit, ſed rem obſcuram aperit Meno. conſ. 160. num.48. & conſ.195. num.49. & quod teſtator voluerit ſub illa generali prohibitione dilucidat, neque enim alterat ſubiectum, nec primam diſpoſitionem mutat, aut corrigit, ſed quod factũ eſt detegit, Surdus d. conſ. 380.num.3.& 51. Matienço lib. 5. recop.tit.16.l.2.glo. 16. Ma. Muta. deciſ. 72. & declarationis natura eſt, quod trahatur ad tempus actus geſti Surdus conſ. 192. num. 10. Pe. Bimius conſ. 124. to.2. neque poteſt negari prohibitionem illam generalem, hãc etiam includere, & de hac potuiſſe teſtatorem illam intelligere, abſque eo quod prior alteretur, aut corrigatur voluntas appoſitiſsima ſunt ad propoſitum verba Cami.de Medites d.conſ. 7. numer.8. ibi, credidit enim notarius, vt ipſe dixit Reginæ ſub illis verbis vniuerſalibus gemina tis includi hos introitus &c. & paulo inferius, ibi, quinimo Bal. in l. error C. de teſta. num.2.3. & 4. ſubtiliter more ſuo diſtinguit aut probationes quæ debent fieri de teſtamento reſpiciunt ſubſtãtiam teſtamenti, quia ſic factum & ſeptem teſtes requiruntur, & hoc in caſu loquitur gl. in l. cum proponebatur ff. de lega. 2. aut fiunt circa certitudinem, vel aliquam veriſimilem ſuppletionem,& vtroque caſu duo teſtes ſufficiunt cum his cõcordat elegans conſilium Oldradi. 297.nu. 7. inquit circa teſtamentum triplex probatio occurrit,aut eſſe factum,& duo teſtes ſufficiunt, aut ſic factum quod concernit ſubſtantiam,& ſeptem teſtes requirũtur, aut ſic ſenſum quando eſt factum per cõiecturas,vel per loquutiones,& tunc duo ſufficiunt, hæc ille cum quo concludimus in præſenti factam eſſe prohibitionem & legatum, cum illis verbis præguantibus, quod filia nuberet de cõſenſu matris quæ mariti ſui volũtatem minime ignorabat, quia tractatur de certitudine & de veriſimili ſoppletione, & quid teſtator ſenſerit duo teſtes ſufficerent, & probant Marcabru. conſ. 37.num.189.& conſ.35. num.49. Coſta de retrotrac. caſu. 13.cap. 8. num. 12. Honde. conſ.51.vol. 2. Seraphi. deciſ.762. Valaſcus deciſ. 146. num. 14. Rim. iun. conſ.487. nu.44. conſ.491. num.42.conſ.567. num.10.& conſil.603. num.29.

Quinimo vnus ex teſtibus eſt notarius
114 qui teſtamẽtum recepit cuius declaratio-ni ſtandum eſt Calcane.conſ. 48. num. 21. Medices d. conſil. 7. num. 11.

115 Et non obſtat quod dicit Cancer. d. cap. 20. num. 420. diſpoſitionem l. hac conſultiſsima §.ex imperfecto non habere locum vbi ſolemnis diſpoſitio præceſſit in fauorem alicuius filij, nam tunc ea tolli non poteſt alia minus ſolemni diſpoſitione etiam in fauorem alterius filij auth. hoc inter liberos C. de teſta. Gratus conſ. 163. vol.2. num.18. Laderchius conſil. 22. numer. 5. & alij à Cancer. adducti.

116 Quia reſpondeo id procedere poſſe quãdo agitur de adimenda vniuerſali hæreditate, quam in teſtamẽto ſolemni pater vni ex filijs reliquerat quod reaſſumunt Pariſ. conſil. 35. nu.6. lib. 2. Craſſ. in §. codicillus num. 14. Vaſquius de ſucceſ. crea. lib.3. §.25. lim.30. num. 7. Decia. conſ.360. num.1. Cæterum non prohibetur teſtator in minus ſolemni volũtate bona inter liberos diuidere & illis certas portiones aſsignare l. ex parte §. inteſtato ff. fam. herciſ. l. filij patris & l. fin. C. eo. tit. Menoch. præſump. 7. lib. 4. numer. 5. & diſpoſitio auth.inter liberos non obtinet locum, niſi quando ſecunda diſpoſitio eſt ad fauorem extranei ſecus ſi inter liberos Alex. conſ. 146.nu. 11. lib. 2. maximè ſi in poſteriori minus ſolemni diſpoſitione non tota hæreditas, ſed quædam minima pars, vt in caſu noſtro vni ex liberis relinquatur Craueta conſ. 143. num. 7. & conſ. 153. num. 12. Craſſ. in §. teſtamentum quæſt. 86. num. 7. Iul. Cla. eo. tit. quæſt. 98. num.2.Soc. iun. conſ.127. nu. 10. lib. 1. & conſ.144. num. 57. lib.2. Oddus de ſubſt. quæſt. 3. art. 1. num.43. Mantica de coniec. lib. 6. tit. 2. num.16. Fuſa. de ſubſt. quæſt. 245. num. 55.

117 Et quidem iſta opinio eſt verior attenta æqualitate quæ inter filios eſt ſeruãda, ita vt diſpoſitio per quam non ſeruatur æqualitas inter omnes liberos dicatur contra naturalem æquitatem,Alex. conſ. 163. num. 8. lib. 7. Hondedeus conſ. 59. num. 60. lib. 1. & conſ. 29. num. 69. eo. lib.

118 Quippe diſpoſitio d. auth. inter liberos procedit quando prima diſpoſitio reuocatur per ſecundã ſecus autem quãdo proceditur per viam ſimplicis declarationis, vt hic,Pariſ. conſ. 34. num. 48. lib.2. Corne. conſ. 21. num. 15. lib. 4. & teſtamentum declaratur ex verbis ante teſtamentum & melius in ipſo actu teſtamenti

menti Peregr. consil. 107. num. 9. tom. 5.

119 Secùdò respondetur quamquã ea esset nouа dispositio, & non declaratio, explicatioque prioris in testamento designatæ nihilominus quinq; testibus legitimæ remaneret, probata propterea, quod in eo testamento adiecta fuit clausula codicillaris, & in codicillis iure cõmuni quinq; testium sufficit numerus etiã quod sint mulieres, & etiam non rogati l. fin. §. in vltima C. de codicillis Imo. in l. codicillis §. fin. in fine de lega. 2. Iaſ. in d. l. fi. C. de codicillis Simõ de Pretis de interpr. vlt. vol. lib. 2. interpret. 1. dub. 1. fol. 11. n. 2. & eleganter Castr. cõs. 304. in fine dicens quinque testibus probari substitutionem præcipue, quia in testamento extabat clausula codicillaris per quam sustinetur testamentũ iure codicillorũ in quibus sufficiunt quinque testes Vasquius de succes. crea. lib. 2. §. 15. n. 43. vbi quod solẽnitas quæ requiritur in codicillis sufficit in testamẽto quod habet clausulam codicillarem.

120 Et potest testator in codicillis priuare filiũ hæreditate in qua prius illũ hæredẽ instituerat saltem oblique, & per fideicõmissũ Surd. cons. 232. n. 18. lib. 2. & l. 2. ff. ad trebelli. §. fi. inst. de codicillis, & est elegans doctrina Bar. in l. militem codicillis ff. de testa. mil.

121 Porro liberum est cuique in codicillis declarare quod vnus ex hæredibus est indignus sua hæreditate, ita vt ipse ab ea excludatur, & ad fiscum pertineat l. hæreditas C. de his qui. vt indig. Deci. cons. 361. num. 5.

122 Quinimo & in legatis, provt in præsenti quinq; testes sufficiunt etiam in testamento DD. in l. hæredes palã §. si quid post de testa. Gratia. discep. Foren. cap. 922. num. 32.

123 Tandem in testamentis inter liberos sufficiunt duo testes l. hac cõsultissima §. ex imperfecto C. de testa.

124 Mitto dictam prohibitionem particulare septem testibus fuisse cõprobatã si iungãtur quæ in supplicationis causa fuerũt producti.

125 Minus officit quod prætenditur dictã nobilem Angelam non habuisse notitiam dictæ prohibitionis specificæ, maximè vt posset facere eam cadere in pœnam priuationis dictæ partis hæreditatis, quia iam in alijs allegationibus fuit huic obiecto debite responsum, & in hac causa supplicationis fuit legitime probata scientia ex propria Otis confessione eiusdem nobilis Angelæ, qua nulla melior est probatio Surdus cons. 483. nu. 16. & scientia per famam quoque probatur Monaldus cõs. 37. vol. 2. & inter simul habitãtes præsumitur idem Monaldus cons. 23. n. 12. & cons. 113. num. 8. eo. vol. Aldouinus cons. 22. n. 5. & cons. 35. n. 71. Gratia. discep. For. cap. 796. n. 28. to. 4. & c. 118. to. 1. & testes de auditu principalis plene probãt scientiã Monal. cõs. 5. n. 13. & cõl. 6. vol. 2. & scientia probatur cõiecturis Costa cons. 74. n. 12. licet aliud sit scientiã esse præsumptã, & aliud probari præsumptionibus Seraphi. decis. 1459. nec filia potest allegare ignorãtiã facti paterni dom. Ludouisius decis. 82. n. 3. Ma. Muta decis. 41. n. 1. Farina. decis. 74. num. 2. & decis. 533. nu. 4.

126 Cæterum quę deducuntur à domino Fontanella num. 74. aut procedunt in iudicialibus, aut sunt extra terminos casus nostri in quo apparet filiã confessam fuisse se habuisse notitiam voluntatis paternæ, quæ & de iure in ipsa præsumebatur quæ iuris præsumptio vicem obtinet instrumẽti interpellationis, & alterius cuiuscunque necessarij requisiti quodtaliàs posset desiderari.

127 Vltimum principale fundamentum iustitiæ istius partis versatur circa vocationem piæ causæ quæ operatur, vt prohibitio illa generalis de nubendo, cum consensu matris licet alias non valeret, tamen vires assumat si non adimpleta cõditione vocetur pia causa.

Hanc iuris theoricã non inficiati sunt Cancer. cap. 7. nu. 305. & c. 20. num. 386. 3. par. & Fontanella. to. 2. clau. 6. glo. 3. par. 5. n. 16. ex Manti. de coniec. lib. 11. tit. 8. n. 9. Vivio decis. 480. lib. 3. Capiblan. de iure & iucto. Baro. prag. 9. n. 22. Sanchez de matrimonio lib. 3. dispu. 34. Tiraquel. de priuil. piæ causæ priuil. 18. & cõfirmat Fran. Molinus. de ritu nup. lib. 3. cap. 19. n. 24. ex tex. in l. Titio vsusfructus §. fin. de cond. de demo. quemadmodum enim, ibi, fauor libertatis præfertur fauori nuptiarũ, sic fauor religionis fauori nuptiarum præferendus est, ad tex. in l. sunt personæ cũ simi. de relig. & sumptibus funte. Mar. d. tit. 18. nu. 9. Gabr. cons. 131. n. 11. quoniã & vbi cõditio viduitatis in legato vel donatione adijcitur quæ reijci solet l. quoties l. sed si hoc §. fi. cũ l. seq. l. cũ tale §. rescriptũ aliàs si arbitratu de cond. & demo. auth. cui relictũ de indic. vidui. toll. vbi tamen in defectum cõditionis fuit substituta causa pia nõ reijcitur & indefectũ causa pia vocatur, Tiraq. de pia causa priui. 18. Moli. vbi supra num. 25.

128 Quare cum in præsenti non adimpleta cõditione per filiam fuerit vocatus in eo loco de Vallgornera, Thomas de Oriz, nepos testatoris ex filia primogenita isq; pauperrimus & summa egestate laborans & quod relinquitur pauperi censeatur in piã causam relictũ l. id quod pauperibus, & l. si quis ad declinandam C. de Epis. & cle. Tiraq. de priui. piæ causæ in præfatio, Meno. præsump. 115 n. 6. lib. 4. Surd. de alim. tit. 8. priuil. 1. nu. 5. Rusticis ad l. cum auus lib. 2. c. 2. n. 101. quos refert & sequitur Fonta. d. clau. 6. glo. 3. p. 5 n. 17. inde fit vt etiam si conditio de nubẽ-

do cum matris cõſenſu inualidũ foret (quod abnuimus) nihilominus, quia in eius defectũ vocatus eſt pauper & ſubſtituta pia cauſa ex quo non fuit adimpleta amiſit filia relicta, & locus ſit ſubſtituto.

129 Neque obſtat (vt argunt Cancer, & Fontanella) quod videatur relictum hoc legatũ dicto Thomæ de Oriz nepoti teſtatoris ratione ſanguinis, & non pietatis intuitu ex Doctoribus quos ipſi allegant, quia contrariã opinionem etiam in caſu dubio verioré ſemper exiſtimaui, vt probãt Cami. Borrel. in additio ad Bellugã & alij in prioribus allegationibus adducti, & præſertim Iaſ. conſ. 183. qui octo inconuincibilibus fundamẽtis id palã oſtendit & ad auctoritates rationeſq; contrarias mirifice reſpodet licet enim pietas exerceatur in ſuos nõ tamen definit eſſe pietas quinimo maior exercenda eſt in ſuos & conſanguineos, quã in extraneos c. non ſatis 86. diſt. Decia. cõſ. 1. n. 50. vol. 3. ideo exequutores deputati ad diſtribuendum paupe ribus poſſunt, & debent diſpenſare primo in conſanguineos teſtatoris pauperes ſi extant, vt tradunt Ange. Bal. & Imo. in l. illa inſtitutio & in l. captorias ff. de hæred. inſt. Alex. in l. diui ad leg. Fal. Anch. in cap. cum tibi de teſta. Decia. d. conſ. 1. n. 51.

130 Nam quemadmodũ quando teſtator facit legatum amore Dei in fauotem cõſanguinei etiam diuitis intuitu pietatis, & nõ ſanguinis videtur illud relinquere auth. vt cum de appel. cogno. §. ſi vnum de prædictis verſ. Occaſionem autem colla. 9. ibi, *ipſorum quoque animæ ex hac cauſa pijſsima ſubleuentur*, gl. & Bar. in l. ſi quis Titio de lega. 1. Tiraq. de priuil. piæ cauſæ in præfa. verſ. *Item relictum pro anima* Melch. Phebus deciſ. 56. num. 2. Riminal. conſ. 289. n. 18. Decia. d. conſ. 1. n. 17. & 48. Ita etiam ſi relinquatur conſanguineo pauperi quamuis non exprimat teſtator, quod pro anima aut pieratis contemplatione relinquit pium cenſetur legatum glo. in l. illud vbi Pau. & Bal. C. de Sa. ſanct. Eccle. idẽ Bal. conſ. 8. vol. 5. & conſ. 130. co. vol. Decia. cõſ. 42. vol. 2. vbi etiã quod paupertas quaſi natũ talis qualitas præſumitur ineſſe in homine.

131 Accedit hoc relictũ factũ Thomę de Oriz cenſeri etiam debere ad pias cauſas, quia factũ pupillo qui dicitur miſerabilis perſona, vt probatur in l. 1. C. quan. Imp. inter pup. & viduam Alex. in l. Titiæ textores de lega. 1 & ideo omne relictum pupillo dicitur pium Card. in clem. 1. de teſta. q. 13. maxime cum niſi hoc ſibi relictum fuiſſet remanſiſſet pauper & Orphanus orbatus vtroq; parente, & per conſequens vere poteſt dici miſerabilis ipxta glo. ſi. in c. omnis ætas 12. q. 1. ſpecu. in tit. de inſtru. edit. §. nunc vero aliqua & ſcias Imo. in c. ſignificantibus de off. delegati Iaſ. & Alex. & alij relati per Decia. d. conſ. 1. n. 48. vol. 3. Et quod ſimus in paupere admittitur tanquam notorium cum legatarius nihil habeat, niſi ſolã legitimam quãuis in huiuſmodi materia paupertatis non cõſideratur, an quis aliquid poſsideat, nec ne cũ neceſſe ſit, vt bona quæ poſsidetur conueniãt qualitati & cõditioni ſuæ perſonæ, nam alias etiã multa poſsidẽs dicitur pauper, & quod ei legatur cenſetur ad piam cauſam relictum Meno. de arbit. caſu 65. nu. 8. & d. præſump. 115. Tiraq. de nobilitate cap. 20. num. 148. Gratia. diſcep. For. cap. 605. num. 30.

132 Quamquã autẽ verior eſſet contraria opinio de qua ſupra quod relictũ pauperi conſanguineo intelligatur magis factum intuitu cõſanguinitatis quam pietatis cæterum vniuerſi D D. qui eam tenẽt limitant, niſi relictũ alias nõ valeret, aut ſuſtineri nequaquã poſſet, niſi intelligeretur factũ ob piam cauſam, ſic Bal. Fulgo. Iaſ. Imo. & Tiraq. quos reffert & ſequitur Meno. præſump. 115. nu. 9. lib. 4. Carocius deciſ. 120. n. 28. & fatetur Canc. d. c. 20. n. 387. ſolus diſſentit Ponta. d. gl. 3. p. 5. n. 22. adde Stepha. Gratia. plures alios referentẽ diſcep. For. c. 605. nu. 28. omnia enim præſumuntur in eam cauſam facta in quã fieri oportebant, vt actus valeret l. ſi cum dotẽ §. pater ff. ſol. matr. l. cũ te, à contrario ſenſu ff. ne vxor pro marito Bal. in l. fi. C. de ſen. quę ſine cer. quant. Corne. in terminis conſ. 218. vol. 3. & Decia. d. conſ. 42. n. 31. & iudicia teſtatorũ ſubtilitate iuris fraudari non debent l. ſi quis hæredẽ in fine C. de inſt. & ſubſt. Deci. conſ. 631. n. 7. eaq; ſemper interpretatio facienda eſt, vt actus magis valeat quã pereat l. quoties vbi comm. omnes de reb. dub. & l. quoties de verb. oblig. etiã in materia ſtricti iuris Crau. conſ. 52. n. 6. Cæpha. conſ. 146. nu. 25. lib. 1. Ruſticis in l. cũ auus lib. 6. c. 12. n. 73 neq; eſt credendũ quẽ elegiſſe viam per quã diſpoſitio ſua impugnetur l. 3. ff. de milit. teſta. neq; inutiliter diſponere voluiſſe Caſtillo lib. 2. quoti. c. 4. n. 112. quem & alios reffert excelẽtiſsimus i. Conſultus don Hiero. Leo deciſ. 93. n. 35. Fran. del Caſtil. deciſ. 59. Et actus præſumitur geſtus, prout eſt vtilius agẽti, & omni meliori modo l. & magis ff. de ſolut. Craue. conſ. 106. nu. 8. Itẽ præſumi debet quod talis fuerit voluntas teſtatoris qualis eueniente caſu ſi fuiſſet interrogatus reſpõdiſſet ſe velle gloſ. in l. tale pactũ communiter recepta C. de pac.

133 Tanta eſt virtus & potentia huius interpretationis, vt actus valeat quippe teſtamẽtum quod fauore piæ cauſæ etiam minus ſolemniter actum ſuſtinetur (de quo fuſe agit Phebus d. deciſ. 56.) Gratia. diſcep.

For.

For.c.605.& eruditissimus dñus Regens don Hiero. Leo decis. 10. sustinetur etiã quoad relicta laicis,aut alijs personis qui piæ causæ priuilegio non gaudent Salice. in auth. Cassa C. de Sa.Sanct.Eccles.Cur. Jun. in l. hac consultissima §. ex imperfecto n. 18. & seq. C. de testa. post Ias. ibi, n.10.qui testatur de com. Crotus in l.reconiunct.i n.160.de lega.3. vbi scribit esse cõmunem opinionem Zanchus inl. hæredes mei §. cum ita n.972.ff. ad trebel.Bened. in c. Raynutius verbo testamentũ 1. n.69. vbi testatur de cõmuni Couarr.in c. relatum col.1. de testa. Deci. in cons.504. n.5. Rui.cons.1.n.12.lib.2.Simon de Pretis de interpret.vlt.vol.fol.245.n.9.

134 Neq; obstat dicere hanc dispositionem esse pœnalem,& præsumptionẽ qua odiũ excluditur præferri illæ quæ facit actum valere,vt per Fonta.d.gl.3.p.5.n.22. quia licet dispositio contineat pœnã nõ propterea dicitur odiosa Alex. in l. stipulatio hoc modo cõcepta nu. 25. de ver. oblig. Natta.cons.516.num.1. Craue.cons.186. Moli.de primog.lib.1.c.13.à n.68. Pelaez de Maio.2.p.q.3.n.2. Pereg. de fideicom. art.28.n.70. Caual.decis.18.nõ.49.par. 3. Fran.Moli.de ritu nup. lib.2.disp.7.n.74. vbi quod statutũ odiosum nõ est, etsi pœnam contineat principalis enim intentio legislatorum est fauori publico prouidere, ideo dispositio regulanda est ab eorũ principali intentione l.qui exceptionẽ de cond. indebiti , & quia in dubio iudicandum est fauorabile, & non odiosum Bal. in l.2.C. qui ad liber.

135 Quinimo in præsenti nõ agitur de pœnæ impositione,sed de lucri amissione,vt superius latè fuit probatum, & pars altera agit de lucro captando contra quã in dubio pronunciandũ est Aldouinus cons.35

Rursus verius est præsumptionẽ validitatis actus omnes alias superare etiam in materia odiosa Crau.cons.52.n.6.Cephal. cons.146.n.25.lib.1. Ios. de Rusticis in l. cum suus lib.6.cap.12.n.73.

136 Quæ Fortius procedunt adiecta clausula codicillari & *omni meliori modo voluit enim testator , & expresse professus fuit disposita per eũ valere eo omni meliori modo quo possent valere igitur si legatũ factum dicto Thomæ de Oriz sustineri nequiret,nisi intelligeretur factum ob piam causam, & paupertatis contemplatione quis est,qui iure affirmet, hanc non esse sumẽdã interpretationem,quam idem testator sumpsit,& cuius voluntatẽ pro lege habendam esse leges proclamãt,

137 Clausula enim codicillaris inuenta est ad conseruandas vltimas volũtates Bal. in l. fi.C. de codicillis Deci.cons.287.n. 3. quæ in testamento inter liberos semper censetur inesse gl. in l.coheredi §.cũ filiæ verb. luit ff.de vulga. Meno. præsump.32.n.16. lib.4.Fusa.de subst.q.245.n.50.& clausula omni meliori modo æquiparatur clausulæ si non valet,quod ago , vt ago valeat eo modo quo valere potest Cæpha.cons. 423.n.92.& cons.437. n. 82. & operatur ista clausula,vt si dispositio secundũ verba expressa sustineri non potest sustineatur, secundum ea quæ congruentius exprimi potuisset Manti. de conie.li.3.ti.14.n.11. Meno.cons.314.n.4.Hiero.Gabr.cõs.137 nu.23.lib.1.Iose.Ludo.decis. Perus. 117. n.4. Peregr.art.36.n.57. & cons.61.n.11. lib.2.Aldouinus cons.16.n.6.qui ait quod vniuersaliter clausula hæc operatur , vt disponens videatur fecisse actum nõ provt actus apparet,sed eo modo quo de iure melius fieri potuisset adeo,vt si modus expressus fuerit ineptus sustineatur ex alio modo qui apte subsit licet nõ fuerit expressus, imo & quod plus est (inquit) & quoq; defectum formæ supplet, idem Aldouinus cons.17.n.2.cons.46.nu.30. & cons.109.n.4.Gratia discep.For.cap.692. n. 54. qui addit quod per talem clausulã non restringatur dispositio ad specificata tantũ,sed alia cõprehendat,idem Gratia, cap.48.nu.2.Zucar.cons.79.n.199.

138 Ad alia quæ à doctissimis viris & dilectissimis collegis meis in contrariũ allegãtur credo quod ex superius à me deductis patet responsio in quibus si qua indigna videbuntur quæ à sapientissimis Iudicibus probentur ea humanæ atq; adeo imbecillitatis meæ propria sint si vero aliquid quod veluti vtile placeat ad Christi Redẽptoris nostri laudem referatur.

In hac causa referente nobili Saluatore Fontanet nunc in supremo Aragonum Concilio meritissimo Regente eruditissimoq; viro ac multis nominibus cõmendando fuit contra votum suum, & aliorũ duorum sibi adherentiũ pronunciata sententia ex voto reliquorum quatuor Senatorũ die 1.Iulij 1602.Sed post modum in causa supplicationis fuit reuocata , vt in ferius motiua primæ sententiæ sunt hæc,

ATTENTO *licet ex meritis processus constet Galcerãdum de Vallgornera domicellum in oppido Perpiniani domiciliatum in suo vltimo testamento condito apud Ioannem*

Vallespir Notarium eiusdem Villæ die decima ſeptima mẽſis Auguſti anni milleſimi quingẽteſimi nonageſimi quinti, inſtituiſſe ſibi hæredem vniuerſalem Angelam de Vallgornera, tunc domicellam filiam ſibi, & nobili Lucretiæ de Vallgornera & Lupia, vxori ſuæ communem legitimam & naturalem præcipiendo & mandando eidem Angelæ, vt matrimoniũ contraheret de voluntate conſenſu, & licentia petita & obtenta à dicta Lucretia, & in caſu contrafactionis eã priuando loco & termino de Vallgornera, & omnibus cẽſibus, decimis, dominijs, hæreditate, & alijs bonis per cũdem teſtatorem poſſeſſis in terra Empuritani dicta bona tali caſu legando Thomæ de Oriz eius ex Matbiana dicti teſtatoris filia primo genita prædefuncta nepoti ad omnimodas volũtates eiusdem Thomæ, & ſuorum, provt in eodem teſtamento, hæc & alia latius continentur & cõſtat dictũ teſtatorem obiiſſe, & dictã Angelam hæreditati paternæ, ſe in vim dicti teſtamẽti immiſcuiſſe, & de bonis dicti teſtatoris inuẽtarium confeciſſe pænes dictum notarium ſub diuerſis calendarijs quorũ primum fuit die 20 menſis Septẽbris eiusdem anni & propterea, & alias paternæ teſtamentariæ diſpoſitionis notitiã habuiſſe & ex atteſtantibus teſtium pro parte dicti Thomæ de Oriz miniſtratorum & alias conſtat dictã Angelam de Vallgornera de menſe Iunij anni 1597. matrimonium contraxiſſe, cum nobili Michaele Blanes etiam Perpiniani populato contradicente dictã Lucretia matre, & ex conſequẽti prætẽſum fuerit pro parte eiusdem Thomæ de Oriz legato prædicto in eius fauorem locũ factum fuiſſe nihilominus, tamen conſtat diſpoſitionẽ prædictã vtpote libertatis matrimonij impeditiuã viribus non ſubſiſtere, & pro non adiicta haberi præſertim attenta maiori ætate 30. annorũ dictæ Angelæ in qua tunc erat, nec ſuſtineri potuiſſe ratione prætẽſæ paupertatis dicti Thomæ de Oriz vti factã intuitu pietatis, & ſic fauore piæ cauſæ, cũ licet de dicta paupertate cõſtaret eo modo quo cõſtare deberet & ea ſuiſſet ad dictũ effectũ legitime allegata non tamen ex verbis quibus dicta diſpoſitio fuit concepta, & alias conſtat dictum teſtatorẽ motũ fuiſſe ad ita diſponendũ prætextu prætenſæ paupertatis dicti Thomæ, nec pro anima ſua, nec aliud præſumendũ eſt, tũ ex modo & forma dictæ diſpoſitionis vtpote facta conſanguineo deficẽdenti in caſu, incerto & inopinato in quo ſcilicet dicta Angela ſine conſenſu, & voluntate matris ſuæ nupſiſſet, tũ quia in dubio potius intuitu conſanguinitatis, ibidẽ à teſtatore expreſſæ quam pietatis non expreſſæ legatum conſanguineo pauperi factum fuiſſe præſumitur, tum denique, quia vbi nõ apparet de expreſſa volũtate teſtatoris voluiſſe in piã cauſam diſponere non eſt ſumenda præſumptio pietatis, vt diſpoſitio, vt pia valeat, & inde ſuſtineatur alia diſpoſitio præcedens à iure reprobata pœnalis & odioſa & excludatur propria filia teſtatoris à portione hæreditatis paternæ ſibi iam quæſitæ, ne plura ſpecialia in eodem actu concurrant, & alias & licet pro parte eiusdem Thomæ de Oriz prætenſum fuerit diſpoſitionem prædictam quamuis, ita verbis generalibus conceptam declaratam per cũdem teſtatorẽ fuiſſe coram dicto notario, & tribus ex teſtibus inſtrumentalibus in eodem teſtamẽto adhibitis quod per eam prohibere intendebat Angelæ filiæ nuptias contrahere cum dicto Blanes, quod & exprimere volebat verbis ſpecificis, niſi à teſtibus prædictis perſuaſus fuiſſet ex cauſis per eos expreſſis non expedire, talem ſpecificam prohibitionem adijcere, ſed ſufficere id totum in poteſtate eiusdẽ Lucretiæ relinquere & generaliter prohibitionem, provt concepta fuit exprimere, attamen cõſtat teſtatorem, tandem contra iuris diſpoſitionẽ filiæ nuptias abſque matris licentia contrahendas prohibuiſſe, & vbi de voluntate prædicta particularis, & ſpecificæ prohibitionis nuptiarum dicti Blanes legitimè conſtaret nõ conſtat modo quo conſtare debebat voluntatis & prohibitionis ſpecificæ prædictæ dictam Angelam notitiã habuiſſe, imo conſtat illius ignorantiam in effectu allegaſſe, dum in articulo vigeſimo ex articulis pro eius parte oblatis die ſecunda Septẽbris anni milleſimi quingenteſimi nonageſimi octaui deduxit patrem dum viueret, nec verbo, nec ſignis eidem tales nuptias prohibuiſſe, & ex conſequenti conſtat dictam Angelam, vtpote prædictam prætenſam ſpecificatam prohibitionem ignorantem non incurriſſe in pœnam in dicto teſtamẽto adiictam, & vbi dictæ Angelæ conſtitiſſet ante confectionem dicti teſtamenti eius patris intentionem, & voluntatem fuiſſe, ne nuberet cum dicto Blanes credere legitime potuit eam mutaſſe eo quod non ſpecifica diſpoſitio, ſed generalis à iure reprobata deſcripta in teſtamento reperitur, cum ambulatoria ſit voluntas vſque ad vltimum vitæ exitum, & attendendum ſit quid atteſtatore diſpoſitum eſt, & non quod ante per eum cogitatum, vel tractatũ fuit ex quibus & alias conſtat legatũ prædictum æquaquam eidem Thomæ de Oriz dũ viueret debitũ fuiſſe, nec hodie deberi Franciſco de Oriz illius fratri hæredi per dictũ Thomam inſtituto teſtamento condito pænes Marcũ Moret Notarium publicum Perpiniani die trigeſimo Decembris anni prædicti milleſimi quingenteſimi nonageſimi ſeptimi. His & alijs meritis proceſſus attentis, & aliàs ſua Excelentia inſequendo concluſionem in R. Aud. factam pronunciat, ſententiat, & declarat, dicto Franciſco de Oriz in & ſuper petitione loci & termini de Vallgornera, & aliorũ in legato prædicto cõprehenſorum ſilentiũ fore & eſſe imponendũ provt cũ præſenti imponit & dictos conuuges Blanes apetitis fore, & eſſe abſoluendos provt cũ præſenti abſoluit, & quod teſtamentum

*teſtamentũ prafatum dicti Thomæ de Oriz poſitũ penes ſcribam cauſa inſeratur in proceſſu ſeu conſuatur & quælibet pars ſuas ſoluat expenſas, ſed pro hiſtractis ſolitam executionem ſua Excelentia fieri mandat.*

**Ab hac ſententia ſupplicatum fuit ad aliam Aulam vbi poſt longam diſputationem relatore ſapientiſsimo domino Ioãne Gallego extitit dicta ſententia reformata & cõmutata ex voto omnium dominorum de menſe Iunij 1608. ex ſequẽtibus motiuis.**

*ATTENTO ex meritis præſentis proceſſus conſtat Galcerandum de Vallgornera domicellum in oppido Perpiniani domiciliatũ in ſuo vltimo teſtamento condito apud Ioannem Valleſpir Notarium eiuſdem Villæ decima ſeptima Auguſti anni milleſimo quingenteſimo nonageſimo quinti inſtituiſſe hæredem vniuerſalẽ Angelam de Vallgornera tunc domicellam filiam ſibi & nobili Lucretiæ de Vallgornera & Lupia vxori ſuæ communem legitimam & naturalem præcipiendo eidem Angelæ vt matrimonium contraheret de voluntate licentia & conſenſu petito & obtẽto à dicta Lucretia & in caſu cõtrafactionis eã privando loco & termino de Vallgornera, & omnibus cẽſibus decimis dñijs et alijs bonis per eundem teſtatorẽ tunc poſſeſſis in tractu Empuritano, ſive terra de Empurda, & tali caſu legando Thomæ de Oriz eius ex Mathiana dicti teſtatoris filia primogenita prædefũcta nepoti ad omnimodas voluntates eiuſdem Thomæ predicta bona, prout hæc & alia latius in prædicto teſtamento ad quod fit & habetur relatio continentur conſtat præterea teſtatorẽ prafatũ obiiſſe & dictam Angelam hæreditati paterna ſe immiſcuiſſe & citatis voce præconia ex prouiſione Iudicis ordinarij Curiæ Vicarij Perpiniani creditoribus legatarijs & fideicõmiſſarijs & alijs in hæreditate paterna ſe intereſſe habere prætendentibus, & vt hæredem in dicto teſtamẽto inſtitutã & alias reportorium ſeu inuentariũ de bonis paternis cõfeciſſe panes eundem notariũ ſub diuerſis calẽdarijs quorum primũ fuit 20. Septembris eiuſdem anni & propterea, & alias paterna teſtamentaria diſpoſitionis notitiam habuiſſe, & ex atteſtationibus teſtium pro parte Franciſci de Oriz miniſtratorum, & alias conſtat dictam Angelam de Vallgornera de menſe Iunij milleſimo quingenteſimo nonageſſimo ſeptimo recedendo à domo paterna in qua cũ matre habitabat contuliſſe ſe domum nobilis Franciſci Grimau ſeniotis in eodem oppido populati, ibique matrimonium contraxiſſe, cum nobili Michaele Blanes etiam Perpiniani populato, & dictam Lucretiam nuptijs prædictis medium non conſenſij ſeu ad illas contrahendum filia licentiam conceſſiſſe verum expreſſe contradixiſſe, & eis iam cõtractis pro exoneratione, vt aſſeruit ſuæ conſcientiæ, & alias inſtrumento in poſſe eiuſdem notarij 1. Iulij anno milleſimo quingenteſimo nonageſimo ſeptimo, firmato adiecta etiam iurisiurandi religione expreſſe declaraſſe, nunquam fuiſſe ſuæ intentionis & voluntatis, vt dicta Angela eius filia nuberet, cum dicto Blanes quinimo nuptias predictas inter dictos coniuges Blanes abſq; eius conſenſu volũtate, et licẽtia fuiſſe & eſſe contractas, nec conſtat dictam Angelã cum alio quam, cum dicto Blanes nuptias celebrare voluiſſe, nec alijs nuptijs matrem contradixiſſe, cum tamen alijs cõmode ipſa Angela nubere potuiſſet & licet pro parte dictorum coniugũ Blanes prætendatur diſpoſitionem dicti teſtatoris prohibendo filiæ hæredi inſtitutæ nuptias contrahere aliterquam per eum vt prahabetur fuerit ordinatum viribus nõ ſubſiſtere, & iuris diſpoſitioni aduerſari aſſerendo eam libertatis matrimonij impeditiuam eſſe attamen ex eiſdem proceſſus meritis conſtat legatum loci & termini de Vallgornera, & aliorum bonorũ factum per dictum teſtatorem caſu quo filia in cæteris bonis magni valoris habito reſpectu ad valorem bonorum legatorum hæres vniuerſalis inſtituta illius voluntati contrafaceret relictum fuiſſe Thomæ de Oriz, quẽ eius qualitate attenta, & alias conſtat tempore teſtamenti, & mortis dicti teſtatoris & ſemper pauperẽ fuiſſe cum ex partium confeſsionibus, & alias conſtet nihil aliud in bonis, dum viueret habuiſſe quam iura ei competentia in bonis paternis & maternis per eum nequaquam poſſeſſis, quæ iura conſtat modeci fuiſſe valoris, maximé cum fuerit dicto Thomæ de Oriz externo, & non hæredi domus de Oriz relictum, & ex conſequenti cõſtat legatum prædictum fuiſſe & eſſe pium & ad piam cauſam pauperi relictum licet in eo non fuerit expreſſum fauore animæ relinqui, nec de paupertatis qualitate mentio facta fuerit, nam licet alias dubitari poſſet, an intuitu ſanguinis, an vero animæ legatum prædictum fuerit relictum, tamen cum prohibitio, & legatum de quibus agitur, ita generaliter, prout verba ſonant concepta eſſent à iure reprobata niſi legatum prædictum pium & ad piam cauſam conſeretur præſumendum eſt in dubio fauore animæ factum, vt valeat potius diſpoſitio, quam pereat ne ſit credendũ teſtatorem viam elegiſſe per quam ſuum indicium impugnetur maximè exiſtente in fine dicti teſtamẽti clauſula omni meliori modo attẽto præſertim, tam ex eiuſdem notarij teſtamentum inter liberos præſertim recipiẽtis quam aliorũ quatuor teſtiũ inſtrumẽtalium omni exceptione maiorum depoſitionibus & alias cõſtat teſtatorem præfatũ in ipſo conditi teſtamenti actu quod fuit firmatũ in ædibus ſolitæ habitationis dicti teſta-*

toris in quibus etiã dicta Angela illius filia, tunc vna cum dicto patre ſuo habitabat nuptias dicta Angela, cũ dicto Blanes expreſſe & ſpecificis verbis geminatiſque vicibus prohibuiſſe & prohibitionem huiuſmodi ſpecificam exprimere in teſtamẽto voluiſſe adiecta pœna priuationis prædictæ, prout ei de iure licitum erat niſi ab eiſdem teſtibus & alias perſuaſus fuiſſet non expedire talem ſpecificã prohibitionem ex cauſis per eos allegatis, in teſtamẽto aducere ſeu exprimere & publicare, ſed ſatius eſſe de vxore circa filiæ cõmunis nuptias cum dicto Blanes non contrahendas confidere exprimendo prohibitionẽ generalibus verbis, prout in teſtamento fuit cõcepta quibus perſuaſionibus non aliter dictus teſtator acquieuiſſet, niſi ſuper nuptijs per eum exoſſis cũ dicto Blanes valide diſponere cenſuiſſet prout & potuit legatum prædictũ pauperi licet ſanguine coniuncto pietatis intuitu reliquendo & nuptias certas dictæ filiæ ſuæ prohibẽdo cuius ſpecificæ et certæ prohibitionis ne dicta Angela cũ dicto Blanes contraheret conſtat illam notitiã & ſcientiam habuiſſe, ex quibus & alias conſtat legatũ prædictum in fauorem dicti Thomæ de Oriz relictũ validum fuiſſe illiq. fuiſſe factũ locum ob cõtractas per dictã Angelam nuptias cum dicto Blanes contra voluntatem paternam & conſtat eundẽ Thomam de Oriz lite hac indecisa pendente deceſſiſſe ſuperſtite ſibi Frãciſco de Oriz illius fratre indicitũ hoc proſequẽte hæredeque inſtituto per dictum Thomã de Oriz teſtamento per eũ condito in poſſe Marci Moret notarij villæ Perpiniani 13. Decẽbris milleſimo quingenteſimo nonageſimo ſeptimo, per eum demq; teſtatorẽ cõfirmato in diſpoſitione vltima per eũ facta 8. Martij milleſimo quingẽteſimo nonageſimo octauo, in poſſe Chriſtophori Deſcamilla coadiutoris in officio auditoris generalis militũ Regiæ Maieſtatis, tunc in Prouincia Sabaudiæ reſidentiũ & bella gerẽtium. His igitur, & alijs meritis vtriuſque proceſſus, tam primitiui, quã præſentis cauſæ ſupplicationis, attentis & alias ſua Excelentia dictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam pronuntiat, ſententiat, & declarat, quod legatum prædictum relictum per dictũ Galcerandũ de Vallgornera, dicto Thomæ de Oriz adiudicetur dicto Fãrciſco de Oriz illius fratri, & hæredi vniuerſali, & quod dicti nobiles Michael Blanes, & Angela Blanes & Vallgornera coniuges condemnentur ſicut, cum præſenti illos condemnat ad reſtituendũ vacuamq; & expeditam diuidendũ poſſeſſionẽ loci & termini de Vallgornera cenſuũ decimarũ dominiorũ hæreditatis & aliorũ bonorum per dictũ Galcerandum de Vallgornera dum viuebat poſſeſſorum in tractu Empuritano, ſiue terra de Empurda ſitorũ, dicto Frãciſco de Oriz hæredi dicti Thomæ fratris ſui, vna cũ fructibus perceptis ex dicta hæreditate & bonis à die litis motæ, vſque ad realem dictorũ bonorum reſtitutionẽ deductis de iure deducendis dicto rũ fructuum ſeu valoris eorundem deducendorũ, & liquidandorum omniũ liquidatione reſeruata non obſtantibus articulo prætenſæ falſitatis depoſitionis fratris Onophrij caſtello per dictos Blanes denunciato proceſſu allegatæ, & alijs per eos in contrariũ deductis & allegatis, & quod acta exhibita denunciato proceſſu inſerantur ſui confiũtur in proceſſu. & quod modo prædicto ſententia per magnificũ Saluatorem Fontanet 1. Iunij milleſimo ſexcenteſimo ſecundo, in fauorem dictorum coniugum Blanes, & contradictum Oriz lata cõmutetur neutram partem ex cauſa ſua Excellentia in expenſis condemnando, ſed pro bifractis ſolitam executionem fieri mandat.

## SUMMARIUM.

AN ex ſola reuerentia mariti & metu præſumpto cũ enormiſſima læſione cõtractus quoad vxoris firmã, & obligationem annullandus ſit, ac reſcindendus in hac cauſa vertitur in dubium, num 1.

Intricatum dubijs & inuolutum obſcuritate eſt hoc negotium, num 2.

Mulier vna cũ viro ſuo ſe obligans, vel tanquam principalis, vel vt fideiubens haudquaquã obſtricta remanet nec valet obligatio niſi in vtilitatem mulieris pecuniã verſa ſit, n. 3.

Valida eſt de iure Canonico mulieris obligatio ſi iuramentum interceſſerit, num. 4.

Auth. ſi qua mulier C. ad Velleya. declaratur, nu. eodem.

Obligatio mulieris ſuſcepta pro viro etiam iurata non valet ſi enormiſſime mulier læſa ſit, nu. 5.

Aliqui contrarium tenent, num. eod.

Obligatio filij pro patre an valeat remiſſiue, n. 6.

Duobus modis mulier quemadmodũ & minor & Eccleſia læsi poteſt improprie & late reſpectu nimirũ cõtractus, vel rei de qua cõtrahitur velui ſi ex eo cõtractu vel obligatione in vtilitatẽ mulieris nihil verſum ſit ſecundo proprie dicitur læsi attenta nimirũ conſiderataque perſona, vel patrimonio mulieris veluti quando alias mulier congrue dotata remaneret, vel Eccleſia aut minor diuitijs afflueret, n. 7.

Non dicitur enormiſſime, vel enormiter læſa mulier quando læſio ſolum rei ſuper qua contrahitur reſpectu accidit, vt quod nullum ipſi ex eo contractu emolumentũ obuenerit, ſed tantum enormiſſime læſa reputatur quando per talem contractum fere totum ipſius patrimonii abſumitur ſeu in totum aut pro maiori parte indotata remanet, num. 8.

Referuntur in cõfirmationem verba Ceuallos, n. 9.

Si mulieri remanet dimidia pars dotis valet inrata

Obliga-

*Obligatio alias vero nequaquam, num.10.*
*Adducitur Theſaurus in hanc ſententiam, n.11.*
*Et Iacobus Cancer, num.12.*
*Senatus Regius Cathaloniæ deciſio quæ declarat haud ſufficere non eſſe verſam in vtilitatem mulieris pecuniam, ſed requiri præterea, vt indotata remanſerit, num 13.*
*Doctores affirmantes ex enormiſſima Leſione mulieris reſcindi contractum ſtatim ſe ipſos declarant nimirum ſi indotata remaneat, n.14.*
*Si reſpectu rei de qua contrahitur Leſio ſolummodo accidat Eccleſiæ veluti, quia non ſit verſa in vtilitatem eius, pecunia non admittitur ad petēdam reſtitutionem in integrum poſt quadriennium ſecus ſi remaneret indotata, nu. 15.*
*Deciſio Senatus Cathalonie in terminis, numer. eodem.*
*Fruſtra Doctores diſceptarent, an ex ea obligatione in totum vel pro maiori parte indotata mulier remaneret ſi nihilominus etiamſi integra dos ei ſuperſit eidem ſuccurritur, num.14.*
*Nullaque differentia eſſet inter ius Canonicum & ciuile & inter obligationem iuratam ac nō iuratam, num. eod.*
*De iure ciuili valet obligatio etiam nullo iuramento firmata ſi pecunia verſa ſit in vtilitatē mulieris ſecus iure Canonico, num.eod.*
*Exemplo res confirmatur, num.17.*
*Prohibitio de qua in auth. ſi qua mulier fundatur in bono publico & communi vtilitate ne mulieres ſine dote remaneant, num.18.*
*Ex quadam æquitate, & contra iuris regulas dotis ratione ſubuenitur mulieribus cōtra obligationem iuratam, num.eod.*
*Obligatio mulieris non reſcinditur ſi non conſtet de ictibus, aut verberibus in ſpecie, num.19.*
*Generica probatio minarum an ſufficiat ad reſcindendum contractum mulieris, num.20.*
*Impugnatur doctrina Ioannis Petri Fontanella, num. 21.*
*Reſpondetur ad rationes adductas per Fontanella, num. 22.*
*Cauſa metus non debet eſſe vaga & incerta, ſed ordinata ad caſum, num.23.*
*Donatio pendere debet ex mera donantis liberalitate, num.24.*
*Metus non iactationibus, ſed atrocitate facti probari conuenit, num.25.*
*Multiplex cauſa quando concurrit probari debet ex qua cauſa actus fuerit in ſpecie factus, num.26.*
*Probatio dubia non relenat, num. eod.*
*Metus ex ſola reuerentia illatus non probat idoneam cauſam reſcindendi contractus, numer.27.*
*Reſpondetur ad iura in contrarium allegata, numer.28.*
*Concluſio reſponſi, num.29.*

## ARGVMENTVM.

An ex ſola reuerentia meriti & metu præſumpto, cum enormiſſima læſionæ contractus quoad vxoris firmam, & obligationem annullandus ſit, & reſcindendus, & quid ſi præcedentibus minis mariti, & quę minæ requirantur, an in genere, an in ſpecie.

# CONSILIVM Nonageſimum ſextum.

**PRO HÆREDIBVS FRANCISCI Granollachs.**

**CONTRA.**

**PAVLAM MONTANER viduam,**

---

*Jeſus Maria Ioſephus.*

DIFFICVLTAS huius cauſæ quæ vertitur referente mag. Hyppolito Montaner, inter Paulam Montaner viduam relictā Chriſtophori Móſerati Mōtaner ex vna, & hæredes ac ſucceſſores Franciſci Granollachs ex altera parte, in eo vniuerſa cōſiſtit, an contractus cenſualis venditi per dictos coniuges Montaners Franciſco Granollachs quoad Paulæ firmam atque obligationem annullandus ſit ac reſcindendus, ex ſola reuerētia mariti & metu præſūpto, cum prætenſa enormiſsima læſione. 1

Quandoquidem autem intricatū dubijs eſt hoc negotium, neque adeo dilucide à Doctoribus pertractatur, ideo ad illius illuſtriorem claritatem, nonnullas ſtatuā aſſertiones, ex quibus omni remota occaſione dubitādi manifeſta dictorum hæredem iuſtitia efficietur. 2

Prima aſſertio, mulier vna cum viro ſuo ſe obligans, vel tamquam principalis, vel vt fideiubens, nequaquam obſtricta remanet, nec valet obligatio, niſi in propriam ipſius mulieris vtilitatem pecu- 3

nia verſa ſit. Hanc aſſertionem expreſſe probat text. in auth. ſi qua mulier. C. ad ſen.conſ.Velleya. & docent Theſau. deciſ. 223. in princ.Gutier. de Iura. confir. par. 1.cap.55. num.1.& 2. & vniuerſi qui de hac materia Doctores diſputant.

4 Secunda aſſertio (eſtque prioris limitatio)valida eſt de iure Canonico mulieris obligatio, ſi iusiurandum interceſſerit, Bart. qui communiter allegatur ab omnibus conſil. 124. Angel. in §. item inſt. de except. Abbas & alij in cap. ſi diligenti de fo. compe.& in cap.ex reſcripto de iureiura. Bald. conſil. 5.lib.5.Caſtr. conſil.8. lib. 2. Afflict. deciſ. 293.num 2. & deciſ. 311. num. 5. Alex. conſil. 146. vbi Pariſ. in addit.lib. 7. Capella Tholoſana deciſ. 37. Theſaur. dicta deciſ. 223. numer. 8. Gregor. Lopea in l.3. in gloſ. renunciando titu. 12. parte 5. Matienço in l. 9. nouę recollec. gloſ.2.num.9.Gutier. de iura. confirma. lib. 2. cap. 55. num. 6. & alios refert Cæuallos in prac. quæſt. 727. ſtatim in princ. qui expreſsè affirmat, licet text. in d. auth. ſi qua mulier C. ad Velleya. interdicat mulieri ne ſe ſe pro viro ſuo obliget, attamen id eſſe intelligendum quando iurata obligatio non interceſsit, ſecus vero ſi iuramentum interueniat.

5 Tertia aſſertio (quæ eſt præcedentis limitationis declaratio) obligatio mulieris ſuſcepta pro viro, etiam iurata, non valet, ſi enormiſsime mulier læſa ſit.Hãc aſſertionem comprobant plurimi Doctores,quos refert Cæuallos d.quæſt.727. à num.3. quamuis non pauci contrarium teneant, alijque id iudicis committant arbitrio, & inter diuerſam opinionem amplexos cõnumerari poſſunt Afflict. d. deciſio. 311. num. 4. qui exiſtimat validam eſſe obligationem mulieris, etiamſi ipſa læſa ſit, dicens ita communiter ſentire Canoniſtas, & in hanc ſententiam à Senatu iudicatum contra vxorem cuiuſdam de Barbaya. Pala. Rub. in repet.cap. per veſtras §.17. de donatio. inter virum & vxor. num. 23. in fine Boer. deciſ. 23. num. 9. Abbas conſil.8. num.3.volum.2. & ait communem opinionem Alciat. in d. cap.cum contingat num. 64. & communiorem Burſat. conſ.66. num. 15. lib. 1. Rolan. conſil. 70. num. 2. volum. 2. Theſaur. d. deciſ. 223. num.15. vbi ait ſe ſemper cenſuiſſe iureiurando obligari mulierem, etiamſi indotata remaneret, Vincen. Franchis deciſio. 84. par.1.Gregor. & Matienço vbi ſupra, & Azeuedo in l. 9.tit.3.gloſ. 1. poſt Paulum de Caſtro in d. auth. ſi qua mulier. arbitrio autem iudicis relinquentes ſunt Iacobus Cancer. par. 3. cap.1. de actio. & obligatio. num. 87.Menoch. Suarez, Aſpilcueta, & cæteri a Cancerio relati, qui omnes 6 non ex ſola enormi læſione,verum etiam ex alijs moueri oportere Iudicem affirmant,ad reſcindendos ſimiles cõtractus, prout in ſua conſultatione Cancer plura alia conſiderabat,videliſcet filium tenellæ eſſe ætatis ſexdecim annorum, & vnicum adeſſe teſtem,qui de minis patris erga filium plene deponebat, videndus Martinus Monter in reſponſo pro vxoris amicta part. 1. num. 56. qui ad reſcindendum contractum vxoris pro qua reſpondet, non ſolum fundamento reuerentiæ & læſionis, ſed & auſteritatis mariti, & perhorreſcentiæ vxoris innititur.

7 Quarta aſſertio, (quæ declarat præcedentem)duobus modis mulier, quæmadmodum & minor, & Eccleſia lædi poteſt, primo impropriè & latè, reſpectu nimirum contractus, vel rei de qua contrahitur, veluti ſi ex eo contractu vel obligatione, in vtilitatem mulieris nil verſum ſit, vt in caſu noſtro. Secundo propriè dicitur lædi, attenta nimirum conſideratoque perſona, vel patrimonio mulieris, veluti quando alias mulier opulenta, ſeu congruè dotata remaneret, vel diuitijs Eccleſia aut minor affluerer. Minime eſt noua hæc & ex proprio cerebro concepta diſtinctio, ſed traditur in ſpecie à Doctoribus, & præſertim Socino in conſil. 266. num. 25. lib. 2. Gregorio Lopez in l. fin. par. 6.Cravet.de antiquit. tempor. in 4. part. ſub num.71. Alexan. Raudeu. qui alios recenſet in conſil. 17. par.9. à num.1. vſque ad nu. 22.Achilles de Graſſis deciſio. 84. aliàs 6. de reſt. in integr. Gonſalez ad Reg. Cancellariæ 8. glo. 21. numer. 21. & 22. Gracia. diſceptat. 148. num. 21.

8 Quinta aſſertio, (à qua pendet totius quæſtionis noſtræ reſolutio) nequaquam dicitur enormiſsime, vel enormiter læſa mulier, quãdo læſio ſolum rei ſuper qua cõtrahitur reſpectu accidit, vt quod nullum ipſi ex eo contractu emolumentum obuenerit, ſed tantum enormiſsime læſa reputatur,ſaltem, vt reſcindatur contractus, quando per talem contractum, vel obligationem fere totum ipſius patrimonium abſumitur, ſeu in totum aut ſaltem pro maiori parte indotata remanet, ita intelligendos eſſe Doctores qui tenẽt ex enor-

enormiſsima læſione, & metu reuerentiali, mulieris pro viro ſe obligantis reſciudi contractum, patet ex traditis per eoſdem, & accedat in primis Ceuallos dicta quæſtio 727. cuius hæc ſunt verba,
9 ibi num.3. *Sed his non obſtantibus contraria opinio verior, & aquior eſt, imò quod non obſtante iuramento ſi mulier enormiter fuerit læſa, ratione fideiuſſionis, vel alterius obligationis facta pro marito, non poſſit exequutioni mandari cum effectu ſcriptura publica à muliere coniugata facta, & ſic probata læſione (prout ex fideiuſſione inducitur) reuocabitur exequutio, qua tunc cenſebitur probata, ſi ipſa mulier ratione ſua obligationis indotata remaneret, non habens recurſum ad bona mariti, &c.* Ecce quæmadmodum in eam aperte ſententiam diſcedit hic doctor, ex ſola fideiuſsione (quæ eſt actus omnino damnoſus, & diſsipatiuus) niſi mulier indotata remaneat læſionem minimè dici eſſe probatam. Idem manifeſtè colligitur ex eodē in dicta quæſtio.n.26.
10 ibi. *Et metus præſumatur reuerentialis, & læſio enormis, quia remanet indotata ſi contractus eſſet exequutioni mandandus*, & paulo infra n.30. apertè aſſerit, ſi mulieri remaneat dimidia pars dotis, tunc valere iuratam obligationem, alias verò nequaquam.

11 Sed melius Theſaur. dicta deciſ.223. qui clare loquitur, & ab omnibus ſuper iſtius articuli reſolutione allegatur, is enim nu.9. prorumpit in hæc verba. *Hoc autem quod dicimus obligari vxorem iuramento per ius Canonicum non præiudicaret, ſi mulier ex tali fideiuſſione enormiter laederetur, vt quia in totum, vel maxima parte remaneret indotata, & magis clarè num.11.* ibi, *dicitur autem enormis Læſio, quando mulier non poteſt indemnitatem conſequi in bonis viri, & ideo remanet indotata:* & num.14. diſputans an idem aſſerendum ſit, ſi mulier in augmento dotali lædatur, negatiuam amplectitur, & rectè prout ſequitur Fontanella contra deciſionem Senatus, quam refert tom.2.claus.7. gloſ.1. p.2.n.15. quanto ergo minus dubitandum eſt, ſi in paraphernalibus bonis, vel extra dotem, vti in præſenti læſio acciderit.

12 Ab hoc intellectu non deflectit Cancer.3.par.cap.15. de renuntia. à num.99. vſque ad num.108. in illis verbis, *quod intelligitur dummodo remaneat marito bona equiualentia doti ſuæ, ex quibus conſultum eſſe mulieri poſſit, ita vt remaneat indotata alias ſecus.* Allegat Thelau.deciſio.223.

13 Hoc idem apertiſsimè ſenſit Regius Senatus in exemplo ab eodem Cancer relato, cum declarauit diſtractiones alienationeſque factas à Baltaſare Mico, & firmatas iuramento per Mariannam eius vxorem, propterea, quod ipſa fuit enormiſsimè læſa, quia non fuerunt verſæ in illius emolumentum, & ipſa remanſit indotata eſſe reſcindendas, vnde manifeſto liquet haud ſufficere non eſſe verſam in
14 vtilitatem mulieris pecuniam, ſed requiri præterea, vt indotata remanſerit.

Eſtque omnino indubium, quotquot affirmant Doctores ex enormiſsima mulieris læſione reſcindi contractum, ſtatim ſeipſos declarare, nimirum ſi indotata re-
15 maneat.

Quod in Eccleſia quoque in materia quadriennij ad petendam reſtitutionem in integrum conceſsi obſeruatum ipſa clarè docet experientia, nam ſi reſpectu rei de qua contrahitur læſio ſolummodo accidat, veluti, quia non ſit verſa in vtilitatem eius pecunia, vel nihil ipſi emolumenti obuenerit, non admittitur poſt quadriennium, quod ſi vero quoad ſubſtantiam patrimonij ſui, iactaram paſſa ſit, vt quia abſumerentur ipſius reditus, aut indotatum remaneret beneficium, etiam elapſo quadriennio ad reſtitutionis petitionem, & contractus reſciſsionem admittitur, vt hoc modo intelligunt, & declarant Socinus dicto conſ.166. num.25. lib.2. Raudenſis, & alij per eum allegati, reſponſo 17. 9.par.nu.1.vſq.ad num.22. & nouè latiſsimè Marius Giurba deciſio. Regni Siciliæ 110.num.3. & fuit declaratum referente doctiſsimo tunc Senatore hunc autem in ſupremo Aragonum Conciſio Regente domino don Saluatore Fontanet in fauorem T. Albareda Clerici Elnenſis ex eo enim quod beneficium Eccleſiaſticum de patronatu Regis quod dictus Albareda obtinebat remanebat in totum indotatum fuerunt ſibi adiudicatæ quædam decimæ iuxta inſtrumentum dotationis licet elapſi eſſent nonaginta anni
16 quibus eas non percepérant ſui prædeceſſores.

Hæc Theorica iuris circa reſciſsionem contractus mulieris reſpectu dotis conſiderandam eſſe læſionem, poſſet innumeris argumentis comprobari, ſed ſufficiat ſolum attingere, quod alias nequidquam ſe Doctores diſceptando fatigarent, an ex tali contractu in totum, vel pro maiore parte indotata mulier remanſura ſit, quia etiam ſi illi dos integra ſuperſit, dummodo ex obligatione pecunia in emolumentum ipſius verſa nō fuerit, eidem ferretur auxilium, quinimo deſtrueretur communis opinio, de qua per Theſau. dicta de-

ciſ.223.quod ſi in minima parte dotis læſio,vel in augmento contingat valet obligatio iurata,& rurſus nulla eſſet inter ius Canonicum, & ciuile, & inter iuratam ac non iuratam obligationem diſtinctio, cum de iure ciuili valeat obligatio etiam nullo iureiurando firmata,ſi pecunia verſa ſit in vtilitatem mulieris,vt in dicta auth.ſi qua mulier,in quo differt à iure Canonico, quo attento obſtringit obligatio iurata, etſi nihil ad vxorem perueniat. Præterea nonne inuania eſſent illa verba poſita in ſententia Regia ſuper alienationibus Baltaſaris Mico, *Attento ipſa remanſit indotata*, ſi ex eo ſolum quod ad eam pecuniæ non peruenere reſciſsio locum obtinuit.

17 Adhæc ſtatuamus exemplum,mille aureorum dos eſt mulieri, ſe pro marito centum aureorum ſumma obſtrinxit,quę tota ad maritum peruenit, nec quidquam omnino in mulieris vtilitatem emolumentumque conuerſum eſt;eſt ne valitura talis obligatio iureiurando firmata? profecto nullus ibit inficias;fatẽtur enim vniuerſi, quod ſi in minima dotis parte contingat læſio,reſciſsioni locũ non eſſe, & tamen læſio eſt enormiſsima, imò in tota re;attamen,quia non dotem,& ſubſtantiam mulieris, ſed rem tantummodo ſuper qua contrahitur,læſio attingit,proinde nullius eſt conſiderationis ad contractum obligationemque mulieris reſcindendam.

18 Denique aduertatur prohibitionem de qua in dicta auth.ſi qua mulier fundari in bono publico,& vtilitate communi,ne mulieres ſine dote remaneant ex l.1.ff.ſol. matr. vt tradit Cæſallos dicta quæſt.727. num.8.& optimè Theſaur.dicta deciſ.223 num.13.& 14.& ex quadam æquitate tantum contra iuris regulas, dotis ratione ſuccurri mulieri, cõtra obligationem iuratam,vt per Theſaur. vbi ſuprà. Cancer. dicto cap.15.num.106.& ſic ceſſante dicta æquitate, bonoque publico, quod ſit, integra remanente dote, nemini dubium eſſe poteſt, firmam debere manere obligationem mulieris iuramento vallatam.

19 Sexta aſſertio haudquaquam conſtat de minis ictibus aut verberibus ſaltem in ſpecie,& reſpectu illius actus de quo agitur firmæ, & obligationis ipſius Paulæ In cenſualis inſtrumento. Quo ſuppoſito clara emicat reſolutio. Obligationẽ prædictam firmamque, & aſſenſum ipſius reſcindi non debere,imò validam,& legitimam fore iudicandam.

20 Quamquam enim anceps, & ſatis controuerſa ſit quæſtio inter Doctores. An ad reſcindendum contractum mulieris vna cum viro ſuo ſe obligantis & conſentientis ſufficiat probatio minarum, verberum, & ſæuitiarum in genere, aut quod alias in præteritum ſolitus eſſet vir minari,minaſque exequi malè tractare, & acriter ſæuire in mulierem, contractibus ſuis obligationibuſque firmare,& conſentire recuſantem; An verò requiratur ſpecifica probatio actuum poſitiuorum exequutionis minarum verberum,aut *ictuum* illius contractus intuitu de cuius reſciſione diſceptatur,& ſufficere genericam probationem tenere videantur multi inter quos, vt alios omittam connumeratur Doctiſsimus conterraneus noſter Ioannes Petrus Fontanella agens latè de hac ſpecie tom.2. clauſ.7.par.5. nu.61. & ſeq.

Verum ego tanti viri ſalua pace, ſequendo communem Doctorum opinionem,& Senatus noſtri ſententiam, quam, & is reffert contrarium decidendum eſſe intrepide exiſtimo.

*Imprimis* in hanc ſententiam concurrunt Decius magnæ auctoritatis vir conſil.189.num.17.ibi, *Sed reſpondetur,quod tunc demum minæ faciunt præſumptionem quando ſunt factæ in ſpecie* Affictis deciſ.246.vbi tenet clarè neceſſarium eſſe,vt probetur ea de cauſa minas,& verbera facta fuiſſe atq. ita deciſum in ſuo Senatu aſſerit Hyppolitus de Marſil. in §.expedita num. 20. in praxi. Ioannes Gutierres de iura. *confir.* cap.1.num.16. Graſſus de exceptionibus exceptione 11.num.33.Franciſcus Vivius deciſ.507.n.19.lib.4.Maſtrilli deciſ.140. num.16. Meeres de Maioratu par.1.q.1. num.382.Fran.Stephanus deciſ.5. per ipſum Fontanella relati. Quibus adde Vrſillis ad deciſionem Affictis,Pariſ.cõſ.40. num.20.lib.4. Melchior Phebus deciſ.26. nu.7.vbi dicit non ſufficere probare vxorem antea fuiſſe minatam,vel verberatam niſi probetur quod fuit verberata, vt faceret talem actum, & non ſufficit quod minæ præcedant, ſed requiritur effectus ſequutus in continenti Teſtay. allegatione 7.n.289.ibi nec depoſitio in genere de metu ſufficit erudite Iaſon.conſ.72.nu.1. Lelius Caput.ad conſuetudines Neapolitanas fol.327.num.13. Tandem hæc ſententia fuit canonizata in Regio Senatu referente Puigmija 9. Iulij 1608. vt teſtatur dominus Fontanella fuit enim dictum quod licet probata fuiſſent nedum verbera, ſed & vulnera illata per maritum,

tum, quia tamen non fuerat probatum, quod pro firma contractus de quo agebator verbera fuissent illata, ideo non constare eo modo quo constare debebat quæ decisio cum sit in longe fortioribus terminis apertè determinat casum nostrum.

22 Neque obstat Fontanella loco supracitato, quia rationes ab ipso traditæ non videntur meo iudicio cõcludere, & Doctores quos refert minus id videntur sentire, quod enim primo asserit Doctores de hac re loquentes hanc differentiã non facere, sed ex sola probatione factarum minarum, & verberum præcedentiũ contractum meticulosum iudicare non procedit in facto, vt videre est apud ipsosmet Doctores ab eo relatos, & alios quos suprà adduximus. Et præterea inquit, tam difficilis est ista particularis probatio, vt vix vnquam fieri valeat, & proinde fere semper mulieres in his contra ius publicum subcumberent, & dotes suas, seu bona amitterent hæc ratio minimè nos turbare debet, quia facilior est probatio de præsenti, quam de præterito Mascardus concluſ. 181. num. 23. & alijs innumeris locis. Quinimo necesse non est id concludenter probare, sed sufficit probatio priuilegiata, & indirecta, quod cõmune est, in omni materia, quæ sit difficilis probationis Mascardus de proba. concluſ. 830. num. 4. & 626. num. 6. Et alibi passim. Et si potest fieri pobatio super minis præteritis, vt quid fieri non poterit super præsentibus, aut alicui particulari actui adhibitis.

Tertia ratio, quod verbera præcedentia
23 videantur sufficere ad actus sequentes ex quo censetur durare causa metus, parum videtur vrgere, quia causa illa metus non debet esse vaga, & incerta, sed ordinata ad casum, & actum de quo agitur iuxta ea quæ tradit Alex. consi. 181. & causa debet esse coherens actui de quo disceptatur non generalis, aut ambigua Bal. in l. generaliter C. de non nume. pecu. plures relati à Mascard. de proba. cõclu. 345. num. 6. & 7.

Demum decisiones relatæ ab ipso Fontanella si rectè perpẽdãtur nobis nõ sunt aduersæ sunt enim extra terminos casus nostri: nã in decisione 6. Februarij 1526. referente egregio Senatore Hospital ex eo testamẽtum venit rescindendum, quia in specie minæ præcesserunt ad illud faciendum. Rursus decisiones illæ 21. Augusti 1587. Relatore egregio Senatore Francisco Sala, 16. Decembris 1588. relatore Doctissimo Senatore Antonio Olibano, 19. Nouemb. 1594 Relatore egregio Senatore Ioanne Castello, 16. Iunij 1601. referente insigni Senatore Ioanne Gallego nihil obstant, imò expressè nos iuuant, quia in omnibus propter enormissimam læsionem, & quia mulier pœnitus indotata remanebat actus meticulosus, & inuoluntarius fuit decleratus. Deniq. duæ aliæ. Altera 8. Ianuarij 1591. Relatore egregio Senatore Guardiola.
24 Altera 9. Decemb. 1597. referente eodem Ioanne Gallego, nihil vrgent, quia in longè distinctis terminis loquuntur nimirum in donatione, cui quilibet metus etiam leuissimus repugnat: Nam cum donatio pendere debeat ex mera donantis liberalitate l. 1. de dona. Donarique id demum videatur quod nullo aliquo facto cogente conceditur l. donari 29. de donatio. l. donari 82. de reg. iuris, magis liberum, & purum consensum expostulat, vt eleganter Anto. Fab. in suo Cod. tit. 3. lib. 4. diffinitio. 1. Tum quia in donatione cum sit contractus lucratiuus nullum vertitur tertij præiudicium ficque facilius debet reuocari, & rescindi iuxta ea quæ in terminis tradunt Craue. cõs. 120. to. 1. Vrsillis ad decis. Afflict. 246. nu. 8. Thesau. quęstionum Foren. cap. 51. nu. 8.

Doctores allegati ab ipso Fontanella nihil ad rem faciunt etenim Craue. cons. 241. vers. Alibi num. 20. solum dicit sibi non placere decisionem Afflictis, & in cons. 243. n. 12. vers. Quinto considero, eandem decisionem dicit videri periculosam ipse tamen nihil allegat nullaque ratione id probat Sesse decis. 60. Videtur sibi contrarius licet enim num. 18. contra decisionem Afflictis, affirmet, quod si maritus sit solitus verberare verbera præcedentia videntur sufficere ad actus sequentes cum eadem causa metus videatur durare ad quod tamen sola auctoritate Crauetæ nihil allegantis adducitur. Verum antea num. 2. id apertè dicit procedere quãdo ille metus ordinatur ad illum actum qui arguitur meticulosus non aliàs quia posset metus esse ob aliam causam, vt ipse docet allegando decis. Afflict. 246. & plures alios pluribusque rationibus id comprobat numeris seq. Et motiua illius decisionis præcipuè fundãtur in eo, quod metus particulariter respiciebat actum qui arguebatur meticulosus, vt in principio, & fine dictorum motiuorum. Gaspar Anto. Thesau. quæstio. Foren. 51. num. 7.

quamuis

quamuis referat deciſionem Senatus pro ea opinione,nihil tamen amplius allegat, & pro contraria recenſet Afflict. dicta deciſ.246.& Viuium deciſ.507. num.19. lib.3.

Nec deſunt,quam plures rationes pro hac parte,& in primis quod aliàs quilibet alienationis contractus quem maritus feciſſet conſentiente vxore, præſumeretur meticuloſus,& reſcinderetur contra tex. in l.quoties, §.qui dolo, ff.de proba. cap. cauſam matrimonij de offi.deleg.l.2.C.de his quæ vi metusvè,&c. & ea quæ tradit Maſcard. de proba. concluſ. 1054. lib.2. & hanc rationem adducit ad hoc propoſitum Phœbus dicta deciſ.26.num.8.Præſertim,quia minæ, vt plurimum proferũtur præter intentionem, & verba calore iracundiæ potius quam animo paccato, & determinato prolata cenſentur,Farina. quæſt.50.numer.27. Maſcard.concluſ.98. num.10.

35 Porro metum non iactationibus, vel conteſtationibus,ſed atrocitate facti probari conuenit,ex tex.in l.metum,C.de his quæ vi metusvè,tradit Fernãdus de Otero diuerſ.quæſt.iuris quæſt.10. num.2. Et metus ad reſcindendum contractum debet eſſe,vel mortis, vel corporis cruciatus, Monaldus conſ.5. num.25. Et ſi quis meticuloſus rem nullam fruſtra timuerit non reſtituitur,quoniam neque vi, neque metus cauſa factum eſt, l.nec timorem,ff. quod metus cauſa. Nec ſufficit metum iuſtum fuiſſe ex periculis ſuperioribus, ſed, & hunc metum in ſpecie ab alio illatum fuiſſe oportet,l.metum, verſ.Deniq. ff.quod metus cauſa.

Accedit quod quoties concurrit mul-
36 tiplex cauſa probandum eſt ex qua cauſa actus fuerit in ſpecie factus, aut geſtus, aliàs ſtante pluralitate cauſarum actus dicitur dubius, ex qua cauſa actus fuerit, cum ex alia cauſa potuerit fieri,ideo probatio dubia non releuat.cap.in præſentia. de proba. Decius in conſil.413. circa fin. Mittimus metum ceſſare in Ciuitate vbi reſidet Princeps, vel Prorex, Petrus Enriquez conſ.61. nu.10. Philippus Teſtay. alleg.9.nu.99. & vbi poſſet quis ius publicum inuocare,& adire aliquem poteſtate præditum, qui vtique vim eum pati prohibuiſſet, debet apertiſsimas probationes violentiæ opponere, l. non eſt veriſimile 23.ff.quod metus cauſa, & is qui minatur cogitur præſtare ſecuritatem,l. illicitas,ff.de officio Præſidis, & ibi Bart. num.2.& 3.

Quæ omnia appoſitiſsime conueniunt caſui noſtro,vt propterea iudicandum ſit dictam Paulam efficaciter fuiſſe obligatã, nec illius obligationem reſcindi valere ex prætenſo metu.

Sextam aſſertionem conſtituit,metum
37 ex ſola reuerentia illatam non præbere idoneam cauſam reſcindendi contractũ, tenent Gutierrez de iura.cõfir.p.1.cap.1. num.15.Anto.Gomez to.2.reſol.cap.14. num.27.Roder.Suar.alleg.1.& 24.Menchius in l.interpoſitas,num.12.17.25.& 26. C.de tranſact.Azeuedo lib.4. to.21. *de las entregas*, num.191. cum ſeq. Auguſtinus Morla in ſuo iuris emporio tit.8.de reb. cred.quæſt.23.per totam.Frãciſcus Duarenus in cõmentarijs ad tit.ff.de eo quod metus cauſa,innumeros congerit Ioannes del Caſtillo, Sotomaior lib.3. controuer. iuris cap.1. à num.147. vſque ad nu.155. plures refert vir doctiſsimus Ioannes Petrus Fontanella loco ſuprà citato à n.32. vſque ad 37. Quæ Doctorum veriſsima, & ſemper amplectenda ſententia fulcitur. Primo per tex. in l.ad inuidiam, C. de his quæ vi:vbi ex eo ſolo quod quis contrahat cum ſuperiore quem reuereri tenetur non reſcinditur contractus, niſi alia probentur,l.penul.& vlt.C.eo d. Secundo eſt tex.expreſſus in l.ſi patre cogente de ritu nuptiarum,vbi matrimonium metu reuerentiali celebratum firmum,& validũ eſt. Tertio facit tex.in l.fideiuſſor.26. §.pater Seyo de pignoribus,& hypote. vbi pater obligauit prædium filij ſui,& *filius inſtrumentum obligationis ſcripſit, & nihilominus* ait I.conſultus *rectè* pignus contractum eſſe, *filius* enim ſcribens inſtrumentum videtur cõſenſiſſe, neque poteſt allegare reſciſionem pignoris propter metum reuerentialem. Denique nulla fit mentio huius metus reuerẽtialis in tit.de eo quod me.ca.neque in Pãdectis, neque in Codice,ex prætenſo igitur metu non poteſt dicta Mariangela reſciſionem contractus expoſtulare.

38 Neque iura allegata pro contraria ſententia aliquid obſtant, & in primis ad l.penult.breuiter reſpõdeo, expendendo prius facti ſpeciẽ. Quæſtio enim ibi erat, an libertus tacens, & non contradicens eſſet intelligendus conſenſiſſe, & permiſiſſe,& reſpondet Conſultus non conſenſiſſe, quia quamuis non contradixerit libertus,non tamen conſenſit, agitur enim ibi de præſumptione, quæ alteri cedit præſumptioni, nam præſumptio conſenſus cedit præſumptioni reuerentiæ, præ-

ſumitur

ſumitur enim libertum non cõſenſiſſe qui ob patroni reuerentiam noluit contradicere, arg. tex. in l. 23. ff. ſolut. matri. ita ſubtiliter Frã. Duar. ad tit. ff. de eo quod me. ca. col. 3.

Non etiam viget tex. in dicta l. 1. §. quæ onerandæ, ff. quarum rerum actio non detur, quia ibi ex eo reſcinditur pactũ, quia per illud enormiter lædebatur libertas, vt aduertit Cumanus in dicto §. quæ onerandæ, vel ſecundo reſpõderi poteſt cum Duareno in cõmen. ad tit. ff. quod metus cauſa in dicto §. quæ onerandæ, ex eo reſcindi contractum, quia metus de quo ibi non ſolum fuit reuerentialis, ſed potius notiſsimos reuerentialis metus terminos exceſsit, vt colligitur ex verbo *nimis* quo vſus fuit Iuris Cõſult. in dicto §. quæ onerandæ, & ſic conſtat de primo ad vltimum firmam dicta Paulæ pro viro ſuo ſe obligantis propter metum reuerẽtialem non venire reſcindendã, ſed potius legitimam & validam ſuſtineri.

Ex his omnibus luce clarius apparet, 19 cum manifeſtum ſit ex proceſſu, & imprimis ex Regia ſententia referente magnifico Ioſepho Roca lata à Paula Montaner aduerſaria integram ex mariti bonis dotem poſſe recuperari, eam ad recipiendam Carlaniam valoris tantum 300. ll. agere non poſſe.

In hac cauſa fuerunt binæ latæ ſententiæ altera ad relationẽ magnifici Hyppoliti Montaner. Altera verò ad relationem magnifici Baltaſaris Morell in quibus tamen non fuerunt diſputata puncta ſuprà poſita ideo eas non refero.

---

## *SVMMARIVM.*

*PARS Contraria à marito huius partis decimas aliaque iura donatione obtinuit reſeruato donatori vſufructu num. 1.*

*Pars contraria egrotante donatore exiſtimans ipſum deceſſiſſe rerum donatarum poſſeſſionem accepit, num. 2.*

*Decimæ donatæ à donatore, ac deinde à donatario Gerundenſi cuidam Apothecario elocantur, num. 3.*

*Conductor tam viuente donatore, quam poſt eius mortem rebus locatis vtitur, num. 4.*

*Donatore defuncto donatarius aliquot actus poſſeſſionis exercuit, num. 5.*

*Vxor donatoris iure dotis ſuæ ac ſpolij prætendit vi Conſtitutionis hac noſtra bonorum mariti ſui poſſeſſionem in ſe ipſo iure eſſe translatam, num. 6.*

*Pars hæc litis motæ tempore veram poſſeſſionem accepit, num. 7.*

*Poſſeſſionis actus ab hac parte exerciti, num. 8. & 9.*

*Pars aduerſa nullos fructus vi donationis prædictæ percepit, num. 10.*

*Pars contraria prætendit in ſe dictarum rerum vi clauſulæ conſtituti eſſe translatam, numer. 11.*

*Interdictum vſi poſſidetis, & interdictum interim ſummariſſimum intentauit, num. eod.*

*Fundamento deſtitutam partis aduerſæ petitionem, pars hæc aſſerit, num. 12.*

*In interdicto interim quis obtineat diſceptatur, num. 13.*

*Poſſeſſionis actus quos vino adhuc donatore exercuit iuſtitiæ ſuæ fundamentum pars aduerſa conſtituit, num. eod.*

*Clauſulæ conſtituti, & retentionis vſusfructus, vi nequit aduerſans in poſſeſſione conſeruari, num. 14.*

*Clauſularum prædictarum vi in conſtitutarium poſſeſſio transfertur, niſi alter poſſeſſionem obtineat. num eod.*

*Conſtitutionis hac noſtræ virtute ipſo pacto mortis mariti pars hæc poſſeſſionem acquiſiuit, num. 15.*

*Conſtitutionis hac noſtra translatio alijs præferenda eſt, quia procedit ex cauſa oneroſa, num. eod.*

*Dotis cauſa eſt omnibus fauorabilior, num. eod.*

*Poſſeſſio regulatur à ſua cauſa, num. eod.*

*Fructus rerum donatarum ipſius motæ litis tempore ab hac parte percepti ſunt, num. 16.*

*In interdicto interim an iuſta, vel in iuſta ſit poſſeſſio non attenditur, ſed quis rei inſiſtat, num. 17.*

*In iuribus incorporalibus, vt in iure decimandi per vnicum actum acquiritur poſſeſſio, num. 18.*

*Poſſeſſio actualis capta ab aduerſario adhuc viuo donatore valida eſſe non potuit, num. 19.*

*Poſſeſſio non poteſt eſſe penes duos inſolidum donator poſt captam à donatario poſſeſſionem in ſua poſſeſſione ipſe perſeueranit, num. 20.*

*In interdicto interim obtinere nequit qui litis motæ tempore in vera poſſeſſione non exſtiterit, num. 21.*

*Poſſeſſio vbi per alium apprehenditur continuatio illius impeditur, num. eod.*

*Actus poſſeſſorij à donatario poſt mortem donatoris*

Digitized by Google

toris exercitij, quia clandestins possessionem inducere nequeunt, num. 22.

Pars hæc decimas, & fructus ante litem motam collegit, num. eod.

Conclusio, num. 23.

Fundamentum huius partis validissimum, numer. 24.

Actus possessionis ab hac parte exercitij referuntur, num. eod.

Possessio pacifica dicitur vbi quis percipit omnes fructus, vel maiorem partem eorum, num. eod.

Obiectio aduersantis. Raphaelem Alba Gerundensem Apothecarium à se viuo donatore conduxisse, & ab eo fructus suo nomine vederi collectos, num. eod.

Fructus, non absolute Alba conductor, sed pars hæc colligebat dicto Albæ in pretium æris anticipati tradendos, num. 25.

Alba conductor fassus est, se huius partis nomine fructus decimasq. collegisse, num. 26.

Pars aduersæ in libello quem obtulit postulat, vt Alba conductor à possessione desistat ergo fatetur se nequaquam litis motæ tempore possedisse, num. 27.

Titulus aduersæ partis est dissipatius præfatæ donationis, cuius in rebus tanti momenti nulla sufficiens causa apparet, num. 28.

Prouisionem in melius commutari pars hæc supplicat, num. eod.

## ARGVMENTVM.

In interdicto interim summarissimo quis manutenendus sit in possessione an donatarius vigore clausulæ constituti an verò vxor beneficio Constitutionis hac nostra.

# CONSILIVM Nonagesimum septimum.

PRO NOBILI DOMNA Hieronyma de Vilademany.

CONTRA.

PETRVM SPIGOL.

## Jesus Maria Iosephus.

PETRVS Spigol 1 don Carolo de Vilademany & de Cruilles suo aliquorum seruitiorum intuitu, donatione obtinuit decimas quasdam ac alia iura ibidem expressa reuento totius vitæ donatoris tempore vsufructu, cum clausulis constituti, facultateq. possessionem auctoritate propria apprehendendi de mense Martij 1615. quod dicitur absq. approbatione dictæ donationis.

Deinde mense Nouemb. 1616. idem 2 Spigol existimans grauissimè, qua Barcinone laborabat infirmitate, ex hac vita commigrasse don Carolum, assistente sub Vicario Gerundensi rerum donatarum possessionem accepit.

Notandum porro quamquam antea 3 don Carolus eas decimas donataq. iura Raphaeli Alba Apothecario Gerundensi locasset diuersis instrumentis, quæ in processu videre est, eaque locatio non nisi anno 1620. esset expiratura; nihilominus dictus Spigol eidem conductori easdem ipsas res locauit, sine præiudicio factæ prius à don Carolo donationis, in quatuor annorum spatium, exordiens festo Sancti Ioannis mense Iunio anni 1617. & confectum est illius locationis instrumentum mense Nouemb. 1616.

Cum deinde don Carolus ad mensem 4 vsque Martium anni 1619. vitam produxisset, idem Alba conductor locatione illa rebusque locatis, tam viuente don Carolo, quam post eius mortem vsus fuit.

Mense Martij anno 1619. don Caro- 5 lus enicus excessit, & de mense April. & postea de mense Iulij dictus Spigol aliquot actus possessionis exercuit, emphyteotarum confsiones acceptando, & quinto fdus eiusdem à Gerundensi Episcopo mandatum accepit vti se feudi dominum agnosceret.

Nobilis domna Hieronyma de Vila- 6 demany è contra, tamquam possidens vniuersam don Caroli viri sui hæreditatem, iure dotis suæ ac spolij (prout patet in processu ex coniugalibus pactis, scedulis, atque inuentario, ad fruendum beneficio constitutionis hac nostra) prætendit dictæ constitutionis vi bonorum mariti

Digitized by Google

riti sui possessionem vna cum rebus in dicta donatione comprehensis, in se ipso iure esse translatam ac proinde à se possideri.

7 Neque verò id solum ex Constitutione hac nostra, verum etiam motæ litis tẽpore se veram possessionem habuisse, compluribus actibus confirmatam allegit.

Quippe de mense Augusti jussu eius
8 publicatum est præconis voce edictũ in ijs locis, vbi colligi res donatas oportebat, quo iubebatur incolis decimas aliaq. iura dompnæ Hieronymæ, aut Iacobo Gisberti, Stephanoque Alzina Presbytero collectoribus eius persoluere.

Et non ita multis ante diebus tres, aut quatuor Emphyteotarum confessiones accepit.

In fine Augusti, & in initio Septem-
9 bris iussu dictæ dompnæ Hieronymæ decimas iuraque vniuersa ab agricolis accepta, dicti collectores Raphaeli Alba conductori dicti don Caroli tradiderunt, prout constat plurimorũ à dompna Hieronyma deductorum testium fide, & præsertim dictorum Alba, & Giberti, quorum non minima inter cæteros esse debet auctoritas.

Vnde perspicuè, & liquido apparet nul-
10 los vnquam fructus, aut decimas, neque ante, nec post litem contestatam, nec tempore introductionis ipsius, vi dictæ donationis à dicto Spigol esse perceptos, sed à dompna Hieronyma per collectores suos, in conductoris vtilitatem ea omnino ratione qua don Carolus si in viuis extitisset.

Dictus Spigol prætendens à se veram dictarum rerum possessionem obtineri,
11 translatam vi clausulæ constituti, & retentionis vsusfructus, in prætensæ illius donationis instrumẽto insertæ, occupatamque reipsa ac retentam, vt productis pro se actibus ait liquido aperteque constare, actus verò possessionis dompnæ Hieronymæ, quorũ meminimus, esse possessionis suæ turbatores 12. Septemb. interdictum vti possidetis, seu retinendæ possessionis plenarium intentauit, petens in ea manuteneri atque conseruari, & dompnæ Hieronymæ præcipi, vti eum possidẽtem non molestaret. Et 4. Nouembris eiusdem anni, interdictum interim summarissimum intentauit, quatenus interim pendente lite in illæsa possessione persisteret.

12 Pro parte dompnæ Hieronymæ adductum est, voluntariam omnino, & absq. fundamẽto esse petitionem dicti Spigol, in interdicto retinendæ possessionis, ac multo etiam amplius in interdicto interim summatissimo.

Iam porro videndum, quis in hoc interdicto interim, de quo modo agitur, victoriam obtineat?

13 Mihi æquidem (salua Senatus censura) pro dompna Hieronyma videntur leges ipsæ iustitiaque pugnare, petit enim conseruari manuqueteneri dictus Spigol vi possessionis, iurisque ipsius ministerio ad se translatæ, ob clausulas constituti, & retentionis vsusfructus, ac vi occupationis eiusdem assistente Subuicario Gerundæ factę, aliorum deniq. possessionis actuum, quos cum iam vixisset don Carolus exercuit, atque hæc sunt fundamenta, quibus vniuersa eius prætensio innititur.

14 Vi clausulæ: constituti ac retentionis vsusfructus nequit in possessione conseruari, quamquam enim virtute dictarum clausularum in constitutarium possessio transferatur, tamẽ id solum vsu venit, nisi alter possessionem obtineat; fieri enim continuatio, vel translatio possessionis, quæ per alium est occupata non potest l. Pomponius §. quæsitum ff. de adquiren. possess. & melius in l. possessio ff. de vsucap. medium enim impertinens impedit extrema coniungi. cap. per tuas extra. de cond. appos. cap. quamuis de rescrip.

15 At verò in hoc casu nostro dompna Hieronyma possessionem acquisiuit, eo temporis puncto quo mortuus est maritus, in vim Constitutionis *hac nostra*, quam quidem translationem alijs præferendam esse quis dubitet? procedentem quippe ex causa onerosa, & ex causa dotis, quæ est omnibus fauorabilior l. 1. ff. solut. ma. cum vulga. Altera verò resultat ex titulo lucratiuo prætensæ donationis, atque ita cum vtraque ficta sit, & iuris facta ministerio, quæ fauorabiliot est, ipsa prænalet; possessio enim regulatur à sua causa Gom. in l. 45. Tauri num. 23. cum plurib.
16 sequen.

Imò verò quamuis earum clausularum virtute translata possessio videretur quin postea rursus amissa sit negari non potest, constat enim semper à dompna Hieronyma, ipsius quoque motæ litis tẽpore, rerum donatarum perceptos esse
17 fructus ex quorum perceptione arguitur possessio Peregr. conf. 76. lib. 1. Mastrilli decis. 184. num. 12. par. 2. In eo autem interdicto interim, an idsta ininstare sit possessio non attenditur, sed quis insisti rei, & colli-

& colligat reipſa reditus, & fructus, hæc enim inſiſtentia,& detentatio eſt,quæ attenditur in ſummariſsimo interdicto, vt detur ſtatus liti, & ſciatur quis ſit actor, & quis reus Caſtr.conſ.3.lib.2. Couar. in pract.cap.17. Menoch.de retinen.poſſeſſ. remed.vlt. Burgos de pace conſ.39. Beccius conſ.21.num.10.lib.1.Molin.de primogen.Hiſpan.lib.3.cap.13.num.70.Gutierrez Cano.quæſt.lib.1.cap.34. nu.102. Portol.de conſor. & fideicommiſſ. legali. cap.38. Milanen.deciſ.3.per totum,Cæſar Barzius deciſ.47. nu.19. Fontanella to.2. clauſul.7. gloſ.3. par.10. num.23. & 74. Cancer.3.p.var.cap.4.num.39.

18 Quinimo in annuis præſtationibus, & iuribus incorporalibus,vt iure decimandi, & alijs, per vnicum actum adquiritur poſſeſsio. l. 1. §. quod autem ff. de aqua quot.& æſt. Peregr.in tracta.de poſſeſſ. & proprie.lib.3.num.88. Menoch.conſ.36. num.31.

19 Poſſeſsio illa corporalis, & actualis, quam cepit dictus Spigol anno 1616. aſsiſtente Subuicario,valida eſſe non potuit;viuebat enim don Carolus, eaſq. res ipſe poſsidebat, vnde fieri nequit, quin dictum Spigol excluderet;quia poſſeſsio non poteſt eſſe pœnes duos in ſolidum l.3. §.ex contrario ff. de adquiren.poſſeſſ. l.duo inſolidum ff.de preca.

Cum autem don Carolus poſt captam
20 à dicto Spigol poſſeſsionem, in ſua ipſe perſeuerarit, fructusq. per conductores ſuos ſolito more collegerit, ridiculus ſane eſſet Spigol,ſi cauſam ſuam,in ea quam viuo etiamnum don Carolo exercuit, poſſeſsione fundaret.

21 Tandem quocunq. modo res illa conſtituta ſit, nullo modo in interdicto interim obtinere valebit, qui tempore litis motæ in vera poſſeſsione non extiterit, quam eo tempore dompnam Hieronymam habuiſſe ſatis ſuperque probatum videtur,quia vbi poſſeſsio per alium apprehenditur,continuatio illius impeditur. Maſcard.concluſ.170.n.19.

Quoſe poſt mortem donatoris poſ-
22 ſeſſorios actus exercuiſſe dictus Spigol aſſerit, tj fere omnes in emphyteotarum aliquot confeſsionibus, Epiſcopiq. Gerundenſis mandato conſiſtunt, quibus induci poſſe poſſeſsionem quis credat? propterea quod ſunt actus clandeſtini, quos pars iſta, niſi ignoraſſet, non ſane ſilentio pertuliſſet, nec tamen quidquã ad interdictũ interim prodeſſe poſſunt, cum poſt eos, Martij atque Aprilis menſibus, ac principio Iulij factos, hæc pars decimas & fructus,idq. ante motam litem collegerit.

23 Hinc dilucidè apparet in eo interdicto non dictum Spigol,ſed dompnam Hieronymam debere obtinere.

Gaudet enim beneficio conſtitutionis hac noſtra, cum tranſlatione poſſeſsionis in omnibus bonis mariti, non modo in illis, quorum erat dominus, verum in ijs etiam quorum ſola poſſeſsione fruebatur.

24 Patet vlterius, eſtq. validiſsimum cauſæ huius fundamentum, verè ipſam tempore motæ litis poſſediſſe,cum poſſeſsionis actus exercuerit, ab initio Iulij, qui ſunt capibreuiationes vſque ad octauum Auguſti,quando præconis voce edictum eſt publicatũ,actus ſane dictiSpigol dictis actibus ſunt poſteriores,quodq. grauiſſimi eſt põderis paulo ante litem motam, eodemq. motæ litis tempore,ab ea fructus,de quibus diſceptatur,decimaſq. per miniſtros ſuos verè eſſe perceptas, tunc enim dicitur poſſeſsio pacifica, quando quis percipit omnes fructus,vel maiorem partem Maſcard. concluſ.1185. num.28. Craueta conſ.107.num.2.Riminal.ſenior. conſ.262. num.1. vol.2. Natta conſ.292. num.2.vol.2.Menoch. de retinen.poſſeſſ. remed.3.num.564. Neq. refert ſi vrgeat dictus Spigol Raphaelem Alba viuo don Carolo à ſe cõduxiſſe,fructuſq. ab eo ſuo nomine collectos videri.

25 Quia fructus non abſolutè *dictus Alba*, ſed dompna Hieronyma *colligebat*,dicto Albæ in pretium pecuniæ, quam don Carolo anticipatam pependerat tradendos, atq. ita ipſa poſsidebat. Rip.in l.1.n.109. ff.ſol.mat.Aret. conſ.88.num.4. Pancito. conſ.24.n.10.

Adhæc in depoſitione ſua dictus Alba
26 animum pateſaciens, aſſerit ſe dompnæ Hieronymæ nomine fructus decimaſque poſſediſſe.

Tertio ipſa pars aduerſa in libello quẽ
27 in huius cauſæ proceſſu obtulit, ita ſentire apertè declarat, dũ poſtulat, vti dictus Alba qui hactenus in conſequentiã locationis don Caroli poſſederit,ac donec ea exſpiret poſſeſſorem eſſe debere arbitratur,ab ea poſſeſsione deſiſtat.Fatetur itaque manifeſto, ſe nequaquam poſſediſſe anno 1619.cum lis ipſa moueretur.Atq. hæc eſt ſincera veritas.

Quæ cum ita ſint declarandum ſane vi-
28 detur dictum Spigol in prætenſa ſua poſſeſsione haudquaquam eſſe manutenendum,

dum , præſertim cum tam diſſipatiuo titulo illius donationis innitatur, nulla cauſa in rebus tanti momenti ac ponderis apparente, cur valida cenſenda eſſe videatur ; atque ita in melius commutanda eſt prouiſio à qua ſupplicatum eſt.

In hac cauſa quamuis in prima inſtantia fuerit contra nobilem Hieronymam ſententia pronuntiata refferente magnifico Balthaſare Morell non facto verbo die 16. Iunij 1620. Actuario Payſſa cuius ſententiæ meminic Fontanella tom. 2. claus. 7 gloſ. 3. par. 10. num. 46. Cæterum poſtea in cauſa ſupplicationis ad relationem magnifici Hieronymi Aſtor inſequendo concluſionem Regiæ Audientiæ fuit dicta ſententia commutata declarando dictam nobilem domnam Hieronymam de Vilademany conſeruandam, & manutenẽdam eſſe in poſſeſsione dictarum decimarum, & iurium.

## *SVMMARIVM.*

*IVDICES Eccleſiaſtici Ciuitatis Dertuſæ contendunt ſe nullo Regio Officiali requiſito exequutiones in bonis laycorum facere imò, & ſub haſta fiſcali venidere, num. 1.*

*Fiſcus Regius dictæ pretenſioni aduerſatur, numer. eod.*

*Fiſci Regij manifeſta eſt iuſtitia, num. 2.*

*Concilium Tridentinum Iudicibus Eccleſiaſticis prædictam laycos puniendi, & pignorandi poteſtatem conceſſit, num. 3.*

*Reſponſio don Ludouici à Peguera ad Concilij Tridentini conceſſionem, num. 4.*

*Concluſio, num. 5.*

*Poſſeſſio immemorialis in hoc caſu non opitulatur Eccleſiaſticis, quia demonſtrari nequit, num. 6.*

*Poſſeſſionis actus in proceſſu ab aduerſus exhibitos, conſtat omnes factos fuiſſe in bonis Eccleſiaſticorum ab anno 1498. vſq. ad annum 1532. num. eod.*

*Poſſeſſionis actus ab anno 1532. vſque ad 1578. nulli omnino reperiuntur, num. 7.*

*Poſſeſſionis actus nonnulli ab anno 1578. vſq. 1602. non præiudicant, quia de ſcientia, & patientia domini Regis, & Officialium eius non apparet, num. eod.*

*Poſſeſſio, & ſi conſtaret ab anno 1578. vſq. ad 1601. non tamen obſtat, quia prædicta ſunt de regalibus Principis, num. 8.*

*Poſſeſſio prædicta à domino Rege eiuſq. Officialibus interrupta fuit, n. 9.*

*Iudices Eccleſiaſtici toto illo medio tempore contrarios actus exercuere, num. eod.*

*Exemplum adfertur, num. 10.*

*Arbitrorum declaratio facta in cauſa contentionis inter dictas Curias huic parti non obſtat, num. 11.*

*Executio facta aduerſum Petrum Ferrer non intentabatur Petro, ſed Michaeli Ferrer Archidiacono, num. 12.*

*Depoſitiones nonnullorum teſtium minime obſtare, num. 13.*

*Acta huius partis poſſeſſionem ſemper fuiſſe controuerſam oſtendunt, num. eod.*

*Teſtatur idem teſtis pro aduerſa parte productus num. eod.*

*Teſtis vnicus probat plene contra producentem, num. eod.*

*Concluſio, num. 14.*

## ARGVMENTVM.

Iudices Eccleſiaſtici an poſsint nullo Regio Officiali requiſito in bonis laycorum exequutiones facere, & ſub haſta fiſcali eorum bona exequi & diſtrahere.

# CONSILIVM Nonageſimum octauum.

## PRO DOMINO REGE & Curia Seculari Ciuitatis Dertuſæ.

## CONTRA.

## OFFICIALES ECCLESIASTICOS dictæ Ciuitatis.

*Jesus Maria Josephus.*

OFFICIALES Iudicesque Ecclesiastici Ciuitatis Dertosæ integrum sibi esse contendunt, per se nullo Regio Officiali requisito exequutiones in bonis laycorum, & decernere, & exequi imò ad distractionem vsq. bonorum sub hasta fiscali, & super hoc orta fuit contentio, inter Curiam Ecclesiasticam & Secularem Vicarij Regij dictæ Ciuitatis, quæ nunc pendet indecisa corã admodũ Illustri Regio Cancellario.

1

Manifesta, atque ipsa luce meridiana clarior videtur domini Regis iustitia, vt minimè fas sit Iudicibus Ecclesiasticis in laycos etiam legitimè condemnatos, iam dicta ratione animaduertere, nisi auxiliante Brachio Seculari, vt sunt iura expressà in cap.1.de offi.ord.cap.significasti de offi.deleg.l.à Diuo Pio §.sententiam de re iud. Maran. disput.1. num.26. Gail. lib.1. obseruat.115. Oliba in vsat. aliunam q. cap.15. numer.74. & plures refert Cancer 3.par.cap.19.nu.1. Sesse de inhib. cap.9 §.2.num.31. Molinus in tractat. de brachio seculari cap.3.

2

Neque obstat textus in cap.3. Concilij Tridentini sess.25. quo Iudicibus Ecclesiasticis, tam in Ciuilibus, quam Criminalibus causis ad Ecclesiasticum forum quoquo modo spectantibus, aduersus quoscuis, etiam laycos, per mulctas pecuniarias, captionem pignorum, personarumque districtionẽ, tum per proprios, tum etiam alienos executores procedere, causasq. definire permissum est.

3

Quia fusè respondet don Ludouicus à Peguera decis.92.n.25. vbi plures allegat, & præsertim Berretam in cõs.3. nu.21. & cons.5.n.28. qui benè explicat, & post eũ Laurentius Polo Senator Mediolanensis, in respõso super executione ab Ecclesiasticis faciẽda in personis & bonis laycorũ.

4

Ex his clarum efficitur in hac contentione pro domino Rege stare iustitiam.

5

Nec opitulari potest Ecclesiasticis immemorialis possessio, qua sese tueri conantur.

6

Propterea quod ne triennalis quidem, nec alia quæpiam probata est possessio.

Quippe eorum quos in processu exhibuerunt ab anno 1498. ad annũ vsq. 1532. actuum possessionis, omnes in bonis Ecclesiasticorum constat esse factos.

Adhæc ab anno 1532. ad vsq. 1578. nullus omnino possessionis actus Ecclesiasticæ Curię inuenitur. Etsi autem à dicto anno 1578. nonnulli reperiantur, non præiudicãt; quia de scientia & patientia dñi Regis nõ apparet suorũvè officialiũ quæ saltem requirebatur Surd.decis.4. n.3. & 6. Mastril.de magistr.to.1.lib.3.c.10.in allega.n.10. & licet quãdoq. subsidiariæ literę à Curia Ecclesiastica, ad mittẽdũ in possessionẽ rerũ venditarũ emptores, eiusdẽ Curiæ vi atq. districtu emanarint, oblatas tamen vicesgeréti, aut alteri *Officiali* Regio, effectumq. sortitas esse non apparet.

7

Quamquã verò de possessione cõstaret ab anno 1578. vsq. ad 1601. quo prima facta est iuris firma, minime tamen obesset, propterea q̃ prædicta sunt de regalibus Principis c.1. ibi, mulctarũ pœnarumq. cõpendia, quæ sint regalia in feud. Isernia ibi dẽ, & Afflict.n.17. Mastril.de magistr.lib.1 cap.12.n.53. & lib.3.c.1.n.34.

8

Præterea dicta possessio à dño Rege, eiusq. officialibus interrupta fuit, imò ab ipsis Ecclesiasticis Iudicib⁹ tota ea media tẽpestate contrarij actus facti sunt, innouãdo ad dictas executiones brachij secularis auxiliũ, regiosq. ministros, in iuris ac iustitię subsidiũ requirẽdo, vt patet ex actis exhibitis per fisci procuratorẽ curię secularis ab anno 1433. vsq. ad d. annũ 1601. & vltra.

9

Et sunt notãda procedimẽta facta anno 1485. in processu nam cũ per Ecclesiasticã Curiã Dertusæ, postulante Bartholomæo Ferrissa, fieret executio p̃ pẽsionibus cuiusdam cẽsualis aduersus Petrũ Suartes, & Petrum de Cubells laycos, firmarunt de iure in Curia Vicarij, petentes mãdari Ecclesiasticis Officialibus, vti aduersum se (vtpote qui erant de foro ac iurisdictione dñi Regis) acta reuocarent, fuerũtq. literę expeditæ 9. Februar. 1485. Cũ verò vltra procedere Ecclesiastici tentarent, ob rationes in responsorijs literis adductas 14. Mart. 1485. rursus 11. eiusdem secundę literæ Vicarij Ecclesiasticis Iudicibus sunt exhibitæ, vt nil obstãtibus in contrariũ adductis, dictæ executioni supersederẽt, vel nominarent arbitrum, conuentionemque iuxta concordiã Reginę Eleonoræ firmarẽt; quo tãdẽ inducti Iudices Ecclesiastici, causa cesserũt, Iudicũq. ordinariorũ Dertusæ ad eã executionẽ auxiliũ implorarũt.

10

Neq. aduersatur declaratio arbitrorũ facta in causa cõtentionis inter dictas Curias anno 1524. occasione firmę iuris factę in Curia seculari per Petrũ Ferrer laycũ.

11

Quando-

12 Quandoquidem ea executio minime intentabatur dicto Petro Ferrer, sed Michaeli Ferrer Sedis Dertusanæ Archidiacono, fori, & iurisdictionisque Ecclesiasticę, qua propter ea declaratio in aduersam partem rectè retorquetur.

13 Deniq. non obsunt nonnullorum testium depositiones, quorum aliqui de decem annis, alij de viginti, nonnulli de triginta testantur, & non vltra, manifestum est enim ex actis istius partis, dictam possessionem fuisse controuersam, quinimò hoc expressè testatur Michael Marti, testis pro aduersa parte productus fol. 186. ibi, *No entench que dita Cort Ecclesiastica estiga en possessio pacifica, perço que en algunes occasions hi ha hagut contradictio per los Officials Reals, y que si be algunes vendas fetas per la Cort Ecclesiastica han tingut executio, altras no la han tinguda, per hauer hi fet contrari los Officials Reals, y no hauerlas volgudas posar en executio.* Et vnicus testis probat plene contra producentem l. scimus C. de testibus cum vulga.

14 Declaranda est igitur pro hac parte contentio.

In fauorem domini Regis, & suæ Curiæ Regiæ Dertusæ fuit contentionis causa declarata.

## SUMMARIUM.

*INCOLÆ Villæ de Pons tenentur Comiti Sanctæ Columbæ eorum domino prestare iuramentum fidelitatis ratione iurisdictionis, & homagium propter decimas quæstias, & alia iura quæ ibi recipit, n. 1.*

*Homagium non tantum præstatur ratione feudi verum etiam ratione proprietatum, & rerum censualium, & aliorũ quorũcunq. redituũ, n. 2.*

*Homagium ex longa possessione acquiritur, & præscribitur etiam spatio 30. annorum, num. 3.*

*Possessio immemorialis nocet quibuscunq. successoribus, num. eod.*

*Singulares de Vniuersitate collegiali, & simultaneo consensu præiudicant singularibus futuris, n. 4.*

*Decisio Regij concilij Cathaloniæ, num. eod.*

*Ius commune fauet Comiti ideo non indiget possessione, num. 5.*

*Respondetur ad quoddam exemplum Regij Senatus quod traditur ex aduerso, num. 6.*

*Refferuntur motiua dictæ decisionis, num. 7.*

*Casus noster diuersus est á casu decisò in dicta decisione, num. 8.*

*Confessio per hanc partem facta sibi non præiudicat, num. 9.*

*Concessio erronea potest reuocari, num. eod.*

*Error detegitur constito, quod res aliter se habeat, num. eod.*

*Confessio procuratoris habentis simplex mandatum ad lites in re graui non præiudicat domino, num. 11.*

## ARGVMENTVM.

Vassalli, vel subditi an teneantur præstare nedum iuramentum fidelitatis ratione iurisdictionis verum etiam homagiũ propter decimas quæstias, & alios reddítus quos dominus ab eis solet recipere.

# CONSILIVM Nonagesimum nonum.

## PRO EGREGIO COMITE Sanctæ Columbæ, Domino Baroniæ de Pons.

## CONTRA VNIVERSITATEM, & singulares dictæ Baroniæ.

*Jesus Maria Iosephus.*

1 INCOLÆ Villæ de Põs præstare tenentur egregio Comiti Sanctę Columbæ eorum domino nedum iuramẽtum fidelitatis ratione iurisdictionis, verũ etiam, & homagium ratione decimarum, quæstiarum, & aliorũ iuriũ, & redditoum, quos dictus Comes à prædictis singularibus dictæ Villæ solet recipere.

2 Quia homagium, non tantum prestatur ratione feudi, verumetiã ratione rerum, & proprietatum censualium, & aliorum quorumcumq. reddituum, vt tradit Socarrats in cap. si castellanus tit. de homagio multiplici ànu. 17. fol. 309. & in cap. 8 fol. 29. 30. & 31. & in alijs locis. Et cũ hac doctrina consonant instrumenta receptionũ Sacramenti & homagij in processu exhibita. Namq. à ducentum annis citra,



Digitized by Google

prædeceſſores dicti egregij Comitis receperunt ab omnibus ſingularibus dictæ villæ Sacramenta & iuramenta fidelitatis ratione iuriſdictionis, & etiam homagia ratione rerum & proprietatum.

3 Præter hanc iuris diſpoſitionem habet Comes aliud nimirum poſſeſsionis immemorialis præſidiũ nam vt dixi per tẽpus plus quam 200. annorum fuit obſeruatũ quod dicti homines de Pons preſtarent provt preſtiterunt Sacramenta & iuramenta fidelitatis ſimul & homagia, acquiritur enim homagium ex longa poſſeſsione quinimò & præſcribitur ſpatio 30. annorum ſpecul. in tit. de feud. §. quoniam verſ. Tertio, Bald. in §. ſi quis per triginta tit. de feudo deffuncti in vſibus feudorum Socarrats vbi ſuprà nu. 19. & in cap. homagium nu. 1. cum ſeq. fol. 333.

Neq; obſtat quod dicitur homagia preſtita per dictos ſingulares non poſſe præiudicare ſingularibus qui nũc ſunt, ex quo quilibet venit iure proprio: Quia reſpondetur multipliciter. Primo hoc non procedere in poſſeſsione immemoriali, quæ nocet quibuſcunque ſucceſſoribus etiam proprio, iure venientibus, vt per Moli. de Hiſp. primog. lib. 4. c. 10. in fin. Peregr. cõſ. 28. n. 4. lib. 1. nã immemorialis habet vim legis, pacti, priuilegij, & præſumptionis iuris & de iure, vt per Peregr. d. num. 4. & ex lapſu tanti temporis cenſetur res legitime acquiſita.

Secundò reſpondetur quod dicta homagia non fuerunt preſtita per dictos ſingulares, vt ſingulares, ſed vt repreſentantes Vniuerſitatem, quia omnes de Vniuerſitate preſtiterunt dicta homagia, & tanquam de dicta Vniuerſitate ſimultaneo, & colligiali conſenſu dictaq. Vniuerſitate legitime congregata ſicq. quislibet iure proprio non preſtitit dictum homagium Celſus Hugo conſ. 106. nu. 4. & 14. glo. in l. ſicut ff. quod cuiuſq. vniuer. nom. & per conſequẽs preſtatio homagiorum facta per præteritos vaſſallos, & habitatores in dicta Baronia nocet omnibus ſucceſſoribus, vt in ſimili fuit declaratum ad relationem magnifici Ioannis Sabater in cauſa ſcribaniæ de Mataro contra Vniuerſitatem & ſingulares dictæ Villæ.

Tertiò, Reſpondetur dictum egregium 5 Comitem nulla indigere poſſeſsione, cum id habeat à iure communi, ex quo enim vaſſalli faciunt ſibi quæſtias, & alias preſtationes & redditus perſoluunt, tenẽtur de iure ad homagij preſtationem, & ſic à ducentum annis fuit factum quod de iure erat faciendum.

Deinde non obſtat ſentẽtia lata ad relatationẽ magnifici Hieronymi Aſtor, & 6 prouiſio in cauſa ſupplicationis ab exequutionis decreto per magnificum Ioſephum Dalmau facta in cauſa Abbatis de Ripoll contra Vniuerſitatem, & ſingulares villæ de Olot, quia imò faciũt pro hac parte.

Dictus magnificus Aſtor in dicta ſentẽ- 7 tia condẽnauit omnes ſingulares ad preſtandum iuramentũ fidelitatis, & illos qui eſſent homines ſolidi & proprij ad preſtandũ homagiũ, quod iure merito factum fuit, quia in proceſſu illius cauſæ non apparebat q̃ omnes ſingulares preſtitiſſent homagiũ, imò ex actis exhibitis per dictũ Abbatem expreſsè demõſtrabatur quod omnes ſingulares vnico inſtrumẽto ſolebant preſtare Sacramentum fidelitatis ratione iuriſdictionis, & poſtea in alijs inſtrumentis ſeparatim aliqui particulares, illi ſcilicet qui erant homines proprij & ſolidi preſtabant homagiũ. Et quia in proceſſu non erat liquidum qui erant illi particulares qui tũc eſſẽt homines ſolidi & proprij, propterea cum prouiſione dicti Dalmau fuit prouiſum q̃ pro nũc omnes ſingulares dictæ Vniuerſitatis preſtarent dictum iuramentum fidelitatis.

8 At in caſu noſtro apertè conſtat quod omnes ſingulares villæ de Pons vnico contextu ſolent preſtare Sacramentum fidelitatis ſimul, & homagium ratione iuriſdictionis, & ratione rerum & proprietatum, pro quibus faciunt redditus & ſoluunt decimas, quæſtias, & alia iura, & ſic iuxta hanc formam ſunt condemnandi, non enim mutanda ſunt quæ certam ſemper habuerunt interpretationem.

9 Vltimò non obſtat, quod dicitur fuiſſe pro hac parte petitum tantum iuramentum fidelitatis ratione iuriſdictionis. Quia ſimul etiam fuit petitum, quod preſtaretur in forma hucuſque aſſueta, nec eſt inconueniens dicere, quod homagium preſtetur ratione iuriſdictionis id eſt ei qui habet iuriſdictionem, qui poteſt acquirere aliquid amplius, quod ſibi competat ex vi ſolius iuriſdictionis.

10 Quinimò fuit ad cauthelam reuocata confeſsio, conſtat enim de errore ex actis homagiorum exhibitis, & confeſsio erronea poteſt reuocari, imò nullo modo nocet, l. non fatetur ff. de confeſsis, Alex. cõſil. 102. num. 8. vol. 1. Becci. conſ. 90. n. 19.

error

error autem detegitur constito, quod res aliter se habeat l. de ætate §. fin. ff. de interrogatoris actionibus l. cum de indebito ff. de proba. Craue. consil. 188. num. 9.

Et tandem confessio fuit facta à pro-
81 curatore, inscia, & ignorante parte ilta, & procurator habens simplex mandatum ad lites, in re tam graui non potest præiudicare domino, Surd. cons. 358. volum. 3. num. 8. Menoch. cons. 127. nu. 8. Carpan. in ll. Mediolanen. cap. 151. num. 2. Azini. in praxi. cap. 6. num. 22.

In hac causa fuit sententia lata in fauorem egregij Comitis refferente doctissimo & subtilissimo Senatore domino Hieronymo Astor de anno 1626. Actuario Mallol.

---

## SVMMARIVM.

*DON Ferdinandus de Cardona primus liten introduxit num. 1.*

*Don Galcerando de Cardona filio don Ferdinandi in Aula Cancellarij silentium imponitur, num. eod.*

*Appellationem à patre don Galcerando interpositam hodie don Iosephus illius filius prosequitur, num. eod.*

*Aduocati Excellentissimi Ducis Cardonæ dõ Henrici omnes sua memorialia conficiunt, & ex omnibus vnum epilogum Ducis iussu Auctor conficit.*

*Partitio totius operis traditur, num. 2.*

*Intentio aduersæ partis duabus papyris imititur, num. 3.*

*Falsitatis arguuntur duæ prædictæ papyri, nu. 4.*

*Alterũ testamentum ab aduersa parte allegatur, num. 5.*

*Falsitatis arguitur prædictũ testamentum, nu. 6.*

*Testamentum præfatum à quo receptum sit minimè constat, num. 7.*

*Publicatio dicti testamento deficit, num. 8.*

*Testamentum posterius eiusdem testatoris exhibitum ab aduersarijs prædictum prius euertit, etiamsi esset auctenticum, num. 9.*

*Secundo testamento primum reuocatur, quamquam ex eo adita hereditas nõ sit, sufficit enim adiri potuisse, num. 10. & 11.*

*Capitula matrimonialia iam anteà confecta dicto testamento obstant, num. 12.*

*Coniecturis aliquibus prætensum hoc testamẽtum videtur confirmari, num. 13.*

*Conditionum defectu substitutiones in præfato testamento appositæ expirarunt, num. 14.*

*Heres, & alij insuper quatuor descendentes testatoris, ætatem testandi attigere, num. 15.*

*Coniecturæ ad inducendum primogenium in dicto testamento non reperiuntur, num. 16.*

*Idem testamentum non agit de perpetuitate, nec prohibitione alienandi, neq. de obligatione portandi nomen & arma, num. 17.*

*Agnationis ratio in eodem testamento vsque ad primi grauati, & fratres ipsius nepotes, & nõ vltra habita est, num. 18.*

*Regia sententia dicti testamenti non meminit tanquam fide & auctoritate cassi, num. 19.*

*Tertium testamentum à contraria parte allegatur, num. 20.*

*Rationes supradictæ aduersus hoc testamentum militant, num. 21.*

*Testamentum hoc momentaneam tantum conditionum completionem attendit, num. 22.*

*Testamentum hoc quis Notarius confecerit nusquam constat, num. 23.*

*Iudicis mandato subsignat testamentũ Notarius, de eius auctoritate incertus, num. 24.*

*De mandato Iudicis subsignandi testamẽtum non apparet, nisi sola assertione subsignantis ad excusationem addicta, num. 25.*

*Iudex valide mãdare nequit subsignari testamentum de quo non constat quis Notarius confecerit, num. eod.*

*Signatura testamenti si deest nullo temporis spatio potest suppleri, num. eod.*

*Testamento huic publicatio defuit, num. 26.*

*Tẽpore confectionis dicti testamenti, testator nec-dum erat Comes Cardonæ, & pacta coniugalia testamento contraria iam præcesserant, n. 27.*

*Donatio semel perfecta conditiones posteà non admittit, num 28.*

*Aliud præcipuum partis contrariæ fundamentum consistit in pactis coniugalibus inter Celidoniũ Armenter, & Gondisaluam Ximenez de Arenos, num. 29.*

*Pactorum præfatorum vniuersa clausulæ accuratè perpenduntur, & ostenditur in eis vinculum non adesse, num. 30.*

*Prima clausula examinatur, num. 31.*

*Ex dicta clausula nullum substitutionis pactũ in fauorem aduersarij resultare clarè patet, nu 32.*

*Don Ioannes donatarius habuit filios aliosq. descendentes qui perfectam ætatem attigere, nu. 33*

*Cõditionis defectu fideicommissum expirauit, quia masculos liberos donatarius reliquit qui ad ætatem testandi peruenerunt, num. 34.*

*Senatus Cathaloniæ in hanc sententiam sapissimè inclinauit, num eod.*

*Substitutiones conditionales factæ in contractibus defectu conditionum euanescunt, num. 35.*

*Donata bona penes Celidonium Armenter donatarium remansere, quia ipse ob conditionis defectum grauatus non fuit, num. 36.*



Digitized by Google

*Fideicommiſſum iniunctum ſub certa conditione, ſub contraria ademptum intelligitur, num.37.*
*Liberi maſculi don Ioannis donatarij in conditione poſiti ſunt, num.38.*
*Liberorum appellatio deſcendentes vniuerſos complectitur, num.eod.*
*Verbum* liberorũ *idem eſt cum verbo* deſcendentium, *num eod.*
*Deſcendentes donatarij poſiti fuere in conditione cum qualitate maſculinitatis, & legitimi matrimonij, ac perinde vocati cenſentur, num.39.*
*Liberi poſiti in conditione regulariter non cenſentur vocati, num.40.*
*Qualitates maſculinitatis, & legitimi cõiugij neutiquam inducunt vocationem eorum qui cum illis in conditione poſiti ſunt, num.41.*
*Qualitas maſculinitatis non ſonat in vocationem maſculorum, ſed excluſionem ſubſtituti per maſculos, non verò per fœminas, num.42.*
*Conditio ſi ſine filijs efficit, vt tam fœminæ, quam maſculi ſubſtitutum excludant, num.eod.*
*Expreſſio maſculinitatis etiam geminata non operatur vocationem filiorum poſitorum in conditione, num.eod.*
*Maſculinitatis coniectura limitatur vbi conditio eſt negatiua, num.43.*
*Conditio affirmatiua vocationem infert ſi vrgẽtes adſint coniecturæ, num.44.*
*Matrimonij legitimi qualitas vocationẽ non induxit, ſed ſpuriorũ tantũ excluſionẽ operatur, n.45.*
*Diſpoſitio facta in contractu ſtrictius, quam in vltima voluntate interpretatur, num.46.*
*Stipulatori imputatur in contractibus ſi verba ſtricta ſonent, num.eod.*
*Secus in vltimis voluntatibus. num.eod.*
*Liberi poſiti in conditione vocati non cenſentur in contractibus, num.eod.*
*Contractus, & vltima voluntatis eadem eſt ratio in hoc articulo controuerſo, num.47.*
*Cõiectura in nomine collectiuo fundata nõ limitat, neq. obſtat quin primis natis expiret, nu.48.*
*Filij poſiti in conditione, & grauati, in diſpoſitione poſiti cenſentur, num.49.*
*Liberi donatarij noſtri poſiti in conditione non fuere grauati, num.50.*
*Liberi maſculi poſiti in conditione non ſunt grauati, ſed donatarius ſolummodo ſub duplici cõditione, num.51.*
*Nocet aduerſanti, & alias elidit, num.52.*
*Liberis maſculis don Ioannis donatarij perfectam ætatẽ attingentibus ſubſtitutio euaneſcit, n.53.*
*Diſpoſitio ad certũ tẽpus limitata extra illud non porrigitur. etiãſi fauorabilis ſit, quia diuerſitas temporis in ſubſtantia diuerſitatẽ inducit, n.54*
*Alienatio vetita ad tempus poſt illud permiſſa intelligitur, num.eod.*
*Tempus limitatum elapſum contrariam diſpoſitionem continet, num.eod.*
*Teſtator fideicommiſſum non faciens, niſi ante decimum octauum annum filij decedant, cenſetur niſi vſq. ad decimum octauum annum filium grauare noluiſſe, num.55.*
*Subſtitutiones factæ eo caſu quo primus heres vocatus ſine maſculis liberis moriatur, vel cum ijs qui ætatem teſtandi non attingant corruunt vbi maſculi liberi ad ætatem teſtandi peruenere, num.eod.*
*Grauamen filiorum nõ extenditur ad caſum ſi ad perfectam ætatem perueniſſent, quo caſu grauati, & ſubſtituti non ſunt, num.56.*
*Teſtator noluit grauamen de vna in aliam perſonam extendere vbi grauamen nominatim alicui fuit impoſitũ, aut verbis reſtrictiuis teſtator eſt vſus, num.eod.*
*Verba* in illo caſu, *reſtringunt diſpoſitionem ad caſum ſpecialiter expreſſum, & extenſionem impediunt, num.57.*
*Maximè ad caſum diſſimilem & contrariũ, n.58.*
*Verbum vllum in diſpoſitione otioſum eſſe non oportet, num.59.*
*Teſtator ad tempus, & non ſimpliciter prohibens alienationem oſtendit ſe fideicommiſſum noluiſſe in infinitum extendere, num.eod.*
*Liberi poſiti in cõditione quanquam vocati eſſent tamen non daretur inter eos reciprocum fideicommiſſum, num.60.*
*Grauati onere non alienandi, non tamẽ ideo cenſentur perpetuo fideicommiſſo onerati. num.eod.*
*Deſcendentes actiuè licet vocentur, non propterea paſſiuè, & reciprocè fideicommiſſi onere grauati intelliguntur, num.eod.*
*Poſiti in conditione vbi ex aliquibus coniecturis cenſentur vocati, actiuè, & non paſſiuè vocati intelliguntur, num.eod.*
*Reciproca inter deſcendentes vocatio, quod detur fruſtrà egregia pars altera contendit, num 61.*
*Reciprocæ ea eſt natura, vt omnes ſuprà comprehenſi actiuè & paſſiuè cenſeantur, num.eod.*
*Ad reciprocam requiritur vt liberi ſint vocati, num.eod.*
*Procedit hoc etiam ſi eſſemus in deſcendentibus teſtatoris, num.eod.*
*Verba perpetuitatem denotantia ſi deſint reciprocum fideicõmiſſum non intelligitur, n.eod.*
*Nomina collectiua non important actum ſucceſſiuum reſtitutionis ſi non adſint verba tractus temporis in futurum, num.63.*
*Reciproca facilius inducitur inter deſcendentes ab vno, quam à duobus, num.64.*
*Primogenitura cõſtituta nõ intelligitur ſi expreſſa nõ fuit qualitas maioratus, nec prohibita alienatio, aut facta diſtinctio lineæ, gradus, vel ætatis, num.65.*
*Illuſtriſſimam domum ac familiam in mille particulas diuidi abſurdum, num.65.*

*Clauſula*

Digitized by Google

*Clausula prima dispositionis nullam masculorum liberorum don Ioannis donatarij vocationem continet, num. 67.*
*Motivum Regiæ sententiæ, num. 68.*
*Substitutio prima clara & perfecti sensus interpretationem, aut suppletionem à sequentibus non recipit, num. 69.*
*Substitutiones sequentes non dependent à prima, num. 70. & 72.*
*Diversitas vnius modi loquendi ab alio diversitatem essentiæ arguit, num. eod.*
*Varietas loquendi in testatore diversam voluntatem ostendit, num. eod.*
*Diversa oratio dicitur quæ à diverso verbo regulatur, num. eod.*
*Ratio agnationis conservandæ à testatore considerata in tertio gradu substitutionis non debet ad præcedentem dispositionem inferri habentem rationem separatam, num. eod.*
*In primo gradu substitutionis dispositio clara continetur, num. 71.*
*Substitutiones vlteriores habent suum principale verbum, num. 73.*
*Conditio si sine filijs extinguit substitutiones sub illa conditione subordinatas, non verò illam quæ sub alia facta fuit num. eod.*
*Substitutio in qua additur aliud principale verbū noua dicitur & non dependens ab alia, n. eo.*
*Substitutio prima, vt prorsus distincta à sequētibus nullam ab eis declarationem recipit, n. 74.*
*Motivum aliud Regiæ sententiæ, num. eod.*
*In contractibus & nuptialibus pactis substitutiones fideicommissariæ fieri possunt, num. 75.*
*Strictius proceditur in contractibus quoad cōiecturas admittendas, num. 76.*
*Substitutiones fideicommissarias fieri non posse in contractibus multi asserunt, num. eod.*
*In contractibus eodē modo atq. in vltimis voluntatibus in hoc articulo iudicandum, num. 77.*
*Fideicommissum prætensum ex aduerso non resultaret, etiamsi clausula ex sequentibus declarari posset, num. 78.*
*Don Ioanne donatario decedēte superstite filio qui perfectam ætatem attigit substitutiones omnes expirarunt, num. 80.*
*Oldradi casus elegans ad propositum adfertur, num. eod.*
*Oldradi consiliū omnes difficultates nostras dissolvit, num. 81.*
*Casanate innumeros refert pro nobis sentiētes, n. 82*
*Superexistentia filiorum fideicommissum extinguit quamquam coniecturæ vrgentes adsint, num. 83.*
*Comitum de Cessis casus refertur, num. 84. & 85.*
*In causa Comitum de Cessis secundum Oldradum contra fideicommissum, & contra grauissimos auctores Marsarium, Cranetam, & alios tribus sententijs iudicatum est, num. 85.*
*Consilia auctorum contra quæ fuit pronunciatum nullius momenti auctoritatisq. sunt num. eod.*
*Sententia Rotæ Romanæ allegatur, num. 86.*
*Heredibus institutis mortuis filijsq. superstitibus tota hæc substitutio expirauit, num. eod.*
*Altera Rotæ Romanæ sententia contra fideicommissum, num. 87.*
*Substitutionum gradus vniuersi ad conditionem si sine filijs restricti, num. eod.*
*Sententia Collegij Iurisiarum Veronensium corrigens priorem latam pro fideicommisso, nu. 88.*
*Sententia Rotæ Florentinæ, num. 89.*
*Doctorum Perusianorum, ac Cortonensium contra fideicommissum sententia, num. 90.*
*Altera sententia ciuitatis Cortonæ, & Finysanni, num. 91.*
*Sententia Senatus Mediolanensis, num. 92.*
*Senatus Pedemontani de hac re iudicium n. 93.*
*Alia plures diuersorum Tribunalium sententiæ referuntur, num. 94.*
*Farinacij perelegans decisio, num. 95.*
*Senatus Catalonie sæpe in hoc casu contra fideicommissum iudicauit, num. 96.*
*Iustiniani Imperatoris contra fideicommissum in casu nostro allegatur auctoritas num. 97.*
*Cuiatius, & Raudensis prædictam Iustiniani nouellam apocryphan reprehendunt, num. eod.*
*Nouellam hanc non reprobat Paris. eamque inducit Peregr. num. eod.*
*Conditio si sine filijs vbicunque adiecta natis filijs deficit num. eod.*
*Familiæ conseruādæ normam Romani haud ignorarunt num. 98.*
*Fideicommissorum materia apud antiquos amplissima fuit, de qua Metianus septem omninò libros conscripsit, num. eod.*
*Fideicommissum extinguitur herede grauato cum filijs decedente, vbi conditio si sine liberis est adiecta, num. eod.*
*Prima clausula de qua agimus licet nō staret per se, tamen fideicommissum non induceret, n. 99.*
*Secunda dispositionis clausula expenditur, nu. 100.*
*Inseritur ipsa clausula, num. 101. 102. 103. 104. 105. 106. & 107.*
*Prætentio partis aduersæ, num. 108.*
*Don Ioannes donatarius non fuit grauatus in omni casu, sed connolationis tantum ad secundas nuptias, num. 109.*
*Conditio secundarum nuptiarum omnes substitutionum gradus in secundo capite hereditamenti positorum complectitur, num. eod.*
*Secundarum nuptiarum sæpius iterata fit mentio, num. eod. & num. 110. & 111.*
*Conditio secundarum nuptiarum totum hereditamentum comprehendit, num. 112.*
*Hereditamenti frequens fit nominatio, num. eod.*
*Verba disponentium vbi clara sunt non est ad cōiecturas recurrendum, num. 113.*



Digitized by Google

*Conditio poſita in initio magis influit in ſequentes quam è contra, num.114.*
*Conditio ſecundarum nuptiarum totum hereditamentum complexa debet pariformiter omnes eius partes determinare,num.115.*
*Plura copulata habeatur pro vno, num.eod.*
*Determinatio plura determinabilia reſpiciens pariformiter debet eis conuenire,num eod.*
*Conditio ſecundarum nuptiarum vere & propriè vt conditio poſita fuit,num.116.*
*Verba dubia in diſpoſitione ſecundum propriam ſignificationem accipienda ſunt.n.eod.& n.117.*
*Dictio, ſi, veram conditionem importat, num.118.*
*Sub dicta conditione ſecundarum nuptiarum omnes ſubſtitutiones in hac donatione facta ſunt, num 119.*
*Motiuum Regia ſententia conditionem ſecundarum nuptiarum omnes gradus ſubſtitutionum afficere,num.120.*
*Defectu conditionis omnes ſubſtitutiones euanuerunt,num.121.*
*Paria ſunt quid non fiari, vel ſub conditione fieri quæ defecerit,num.eod.*
*Fideicommiſſum inuinctum ſub certa conditione ſub contraria cenſetur ademptum,num.eod.*
*Prima vocatione deficiente ex defectu conditionis deficit integra totius vinculi ſtructura, num 122.*
*Subſtitutiones vniuerſæ ſic à prima debent regulari ac ſi eædem conditiones in omnibus ſub ſequentibus exprimerentur,num.123.*
*Primo gradu ſubſtitutionis caducato omnes ab eo dependentes caducantur num 124.*
*Conditionis defectu prima ſubſtitutio habetur pro non facta,& omnes reliquæ ab ea dependentes collabuntur,num.125.*
*Anchbarrani allegatur auctoritas,num.126.*
*Copula, & continuat præcedentia item dictio, ita quod, cum illatiua ſit ſuperiora confirmat, num.127.*
*In dubio ſubſtitutiones cẽſentur continuata,n.eod.*
*Alexandri conſilium allegatur,num.128.*
*Natta adducitur auctoritas,num.129.*
*Prima ſubſtitutione deficiente ex defectu conditionis adiecta de primo inſtituto ad primum ſubſtitutum omnes ſequentes ſubſtitutiones expirant etiamſi vehementes coniecturæ adſint in contrarium, num.130.*
*Alexandri conſilio prædicta confirmantur, n.131.*
*Actus remanſionis tractum ſucceſſiuum habet,& verbum ſemper, infinitatem tẽporis comprehendit, num.eod.*
*Alexandro varij auctores aſſentiuntur, num.132.*
*Iaſonis conſilium,num.133.*
*Decij, Ruini, & aliorum allegatur auctoritas, num.134.135.136.& 137.*
*Cauſa Baronia de Spes multum diſputata,& tandem contra fideicommiſſum iudicatur,n.138.*
*Omnes clauſulæ diſpoſitionis de qua agimus ſunt inter ſe connexæ,& à prima conditione dependent,num.139.140.& 141.*
*In cauſis primogeniorum omnes vocationes primam ſubſequentes ab ea interpretationem recipiunt,num.eod.*
*Maxime hoc procedit in caſu noſtro,num.142.*
*Verba omnia inducentia primogenium in caſu noſtro ſub conditionibus defectiu concepta ſunt ideo,& primogenium defecit,num.143.*
*Primogenium etiamſi ob conſeruandam agnationem conſtitutum videretur deficientibus conditionibus corruit, num.144.*
*Agnationis ratio reſtringitur ad caſus expreſſos, num 145. & 146.*
*Fideicõmiſſum perpetuũ duobus modis fit, n.147.*
*Dupliciter poteſt teſtator contemplari conſeruationem agnationis expreſſe nimirum, vel tacite,num.eod.*
*Agnatio quando tacitè dicatur contemplata, num.148.*
*Agnatio vbi expreſsè eſt contemplata non attenditur caducitas nec defectus conditionũ,n.149.*
*Agnationis conſeruanda cauſa à verborũ ſignificatione,& diſpoſitionis natura receditur,n.eod.*
*Agnatio tacitè contemplata in alijs caſibus quam expreſſis nihil operatur,num.150.*
*Fideicommiſſum totius agnationis conſtitutum late interpretandum eſt ſecus ſi non ſit habita ratio totius agnationis,num.eod.*
*Agnationis conſeruandæ ratio ſolum habet locum in caſu in quo vocatio num eod.*
*Agnationis conſeruandæ ratione expreſſam idem quod tacitã operari quomodo intelligatur,n.151.*
*Capitula nuptialia dom Ioannis & Gondiſalui conſeruandæ agnationis non meminere,num.152.*
*Prima ſubſtitutionis gradus in caſu noſtro diſtinctus à ſequentibus ab eis declarationem non recipit,num.eod. & num.153. & 154.*
*Sequentia non ita influunt in præcedentia, vt præcedentia in ſequentia, num.eod.*
*Agnationis ratio habita non cenſetur, quia purificatis cõditionibus ſubſtitutionis in primo gradu contentis ſucceſſio devenit tantum ad vnam perſonam, num.155.*
*Agnationis conſeruationi refragatur quod donator ſeu eius heres poſſit bona in extraneos alienare, num.eod.*
*Regia ſententia motiuum.num.156.*
*Extenſio de caſu ad caſum ex conſiderata mente diſponentis admittitur, num.157.*
*Regula prædicta procedit quando caſus ſunt ſimiles non autem quando diſſimiles aut contrarij, num.158.*
*Cõtrahentes exemplo legis parum fiducia habuerunt de patre binubo,num.159.*
*Ratione ceſſante diſpoſitionem etiam ceſſare contrahentes voluerunt,num.eod.*

*Parentum*

Digitized by Google

*Parentum commune votum eſt bona filijs dimittere, num. eod.*

*Diuerſitatis ratio ſi poteſt quouis modo de vno caſu ad alterum conſiderari ceſſat extenſio, numer. 160.*

*Extenſio de Vno caſu ad alium ex coniecturis, & mente nonnunquam admittitur vbi mens non eſt omninò tacita, num. 161.*

*Mens ſola non reddit actus eſſentialiter perfectos, num. eod.*

*Conſulentium inſtabilitas reprehenditur nunc mẽti, nunc verbis ſtandum eſſe aſſerentium, numer. 162.*

*Mens ſola attendenda non eſt ſi verbis non contineatur, num. 163.*

*Teſtatorem non ſufficit velle niſi diſponat, n. 164.*

*Mens ad detrahendum verbis allegari nequit, numer. eod.*

*Mens teſtatoris non eſt diuinanda, num. eod.*

*Fideicommiſſum in caſu noſtro extendi non poteſt ex ſola mente coniecturata, cum verba ei repugnent, num. 165.*

*Verba reſtrictiua impediunt extenſionem, n. 166.*

*Ancharrani auctoritate corroboratur, quem ſequitur Decius & alij, num. eod.*

*Menochius, & Oſaſcus citantur, num. 167.*

*Verba reſtrictiua geminata rem extra dubium collocant, num. 168.*

*Regia ſententia hoc agnouit, num. eod.*

*Fideicommiſſum ſi extenderetur ſequeretur abſurdum melioris eſſe conditionis minus dilectos, & extraneos quam magis dilectos, numer. 169.*

*Interpretatio in dubio ea eſt facienda ne minùs dilectus melioris ſit conditionis, num. 170.*

*Abſurdum hoc vt euitetur etiam à propria recedituir ſignificatione verborum, num. 171.*

*Etiam ſi verba contra naturam ſuam reſtringerentur, num. 172.*

*Proximior cum ſit magis dilectus minus grauatus præſumitur, num. 173.*

*Donatarius ſub vnica conditione grauatus reſtituere ſuis proprijs filijs non debet magis cenſeri grauatus haud adimpleta ea cõditione alijs remotioribus reſtituere, num. 174.*

*In conditionibus omninò voluntarijs de caſu ad caſum extenſio non permittitur, ſed in ſpecifica forma adimplenda ſunt, num. 175.*

*Conditiones neceſſariæ, & voluntariæ, quomodo inter ſe diferant, num. eod.*

*Conditiones in caſu noſtro ſunt penitus voluntariæ, num 176.*

*Verſamur in contractu in quo reſtrictior facilda eſt interpretatio, num 177.*

*Regia ſententia id conſideranit, num. eod.*

*Conſilij Aragonum ſupremi ſententia contra fideicommiſſum eo ſumpto motiuo quod verſabantur in contractu, num. 178.*

*Hereditamentum in priori clauſula factum non eſt ſimplex & abſolutum, ſed conditionale, num. 179.*

*Donatorem ſe extemplo corrigere voluiſſe præſumi ius vetat num. eod.*

*Regia ſententia hanc rationem intuita eſt, n. 180.*

*Subſtitutiones vniuerſæ etiam ſi pure ac ſimpliciter factæ eſſent tamen aduerſarium non iuuarent, num. 181.*

*Subſtitutionum ſinguli gradus accurate examinantur, num. eod. & ſeq.*

*Verba clauſulæ ponuntur, num. 182.*

*In hac clauſula tantum vocati fuere filij primi gradus, num. 183.*

*Dictio* infantes *de filijs intelligitur, num. eod.*

*Infans de iure proprie dicitur minor ſeptennio, num. eod.*

*Infans in iure aliquando pro filio accipitur, num. eodem.*

*Cathalonia, & Franciæ communi vſu loquendi filij infantes appellantur, num. eod.*

*Infantium vocabulo nepotes non comprehendumtur, num. eod.*

*Gloſſa ipſius diſponentis optima, num. eod.*

*Filiorum appellatione regulariter nõ veniunt alij deſcendentes, num. 184.*

*Regula hæc procedit etiamſi nondum in filijs diſpoſitio verificata ſit, num. eod.*

*Regulæ huic ſtandum eſt donec de exceptione doceatur, num. 185.*

*Ab hac regula nonnunquam receditur ex coniecturis, num. 186.*

*Coniectura complures in caſu noſtro ex aduerſo conſiderantur, num. eod.*

*Coniectura à contrarijs coniecturis deſtruuntur, num. 187.*

*Verba reſtrictiua plurimum ad hoc ponderis habent, num. eod.*

*Verba reſtrictiua plurima in caſu noſtro reperiũtur plurimaque coniecturæ, num. 188.*

*Prima coniectura ex immediata procreatione deſumitur, num. 189.*

*Reſtrictio deducta ex dictionibus* ſuos, *&* meos, *efficit, vt nepotes non contineantur, n. eo.*

*Secunda coniectura deſumitur ex verbis,* primo natũ ex illis *quæ inter fratres tantum verificantur, num. 190.*

*Natiuitatis ordo non conſideratur in eis qui ſunt in diuerſis gradibus, num eod.*

*Primogenitus conſideratur reſpectu aliorum fratrum, num. eod.*

*Coniectura huic non obſtant illa verba,* & de inceps ſingulariter de vno in alium, *num 191.*

*Verba illa,* de inceps ſingulariter, &c. *inter ipſos primi gradus filios intelligẽda ſunt, n. 192*

*Verba,* inter eos, *ſunt repetitiua & reſtrictiua ad perſonas expreſſas & proximè nominatas, num. 193.*

*Ordo genituræ inter fratres solum cadit, numer. eodem.*

*Dictio,* **aliorũ**, *hic inserta de filijs, & non de vlterioribus intelligenda est, quia est repetitiua similium, num 194.*

*Coniectura tertia ex eo desumitur, quod donator in alia clausula subsequenti discretiuè de filijs, & alijs descendentibus locutus est, num. 195.*

*Disponens si in vna parte scripturæ discretiuè de filijs & nepotibus loquitur, tunc appellatione filiorum in alia parte nepotes non comprehenduntur, num. eod.*

*Coniectura quarta ex eo est, quia sumus in fideicõmisso in quo filiorum appellatio nepotes non continet, num. 196.*

*Fideicommissum est onus, atque ideo in eo verba stricte accipienda, num. eod.*

*In contractu non licet propriam verborum significationem transilire, num. eodem.*

*Filiorum appellatione non veniunt vlteriores descendentes quando dispositio in filijs fuit effectũ sortita, num. 197.*

*Descendentes vniuersi licet comprehenderentur censeretur actiuè non passiuè vocati, num. 198.*

*Non obstat si dicamus appellatione filiorum omnes liberos esse comprehensos, num. 199.*

*Dictio, idest, præcedentium est declaratiua, num. eodem.*

*Scripturæ vna pars per aliam declaratur, num. eodem.*

*Partes si quæ claræ sint declarationi prædictæ locus non est, num. 200.*

*Regula quod pars scripturæ aliam declarat procedit quando eadem militat ratio, secus verò si diuersa, num. 201.*

*Appellatione filiorum veniunt nepotes in conditione negatiua secus in dispositionis. num. 202.*

*Negatiua plus negat, quam afirmatiua ponit, nu. eodem.*

*Filij ponuntur in conditione ad fideicõmissum excludendum, num. eodem.*

*Appellatione filiorum in dispositiuis nepotes regulariter non continentur, num. 203.*

*Dispositio sequens si exprimit quod tacitè inerat in præcedenti non censetur superflua, sed ad maiorem declarationem exprimere, num. eod.*

*Verbum liberorum non comprehendit omnes descendentes si adsit aliqua dictio restrictiua, numer. 204.*

*Senatus Sebusiani decisio allegatur, num. eod.*

*Dictio,* **ex**, *proximam immediatamque causam significat, num. eod.*

*Secundus substitutionis gradus expenditur, numer. 205.*

*Substitutio hæc aduersanti non opitulatur, num. eodem.*

*Non fuit hic prouisum de datibus filiabus generaliter, sed restrictiuè, num. eod.*

*Verba* **in hoc casu** *dispositionẽ ad casum proximè relatum restringunt, num. eod.*

*Donator nisi censuisset successuras esse filias eas nentiquam indotatas reliquisset, num. 206.*

*Voluntas vti ex facto, ita etiam ex non facto colligitur, num. eod.*

*Substitutionis tertius gradus ponitur, num. 207.*

*Substitutio hæc aduersanti non auxiliatur, n. 208.*

*Filij masculi Ioannis, & Gondisalue non sunt positi in conditione ad sui inclusionem, sed tantum ad exclusionem aliorum filiorum & descendentium, num. 209.*

*Tertia vocatio regulari debet secundum expressam ad certam determinatamque casum restrictam, num. 210.*

*Substitutionis quartus gradus refertur. n. 211.*

*Tria argumenta aduersarij desumpta ex hoc gradu substitutionis, num. 212.*

*Primum argumentum, num. eod.*

*Secundum argumentum, num. 213.*

*Tertium argumentum, num. 214.*

*Clausula hæc non opitulatur aduersanti, num. 215.*

*Prima aduersarij argumenti solutio, num. 216.*

*Tertius & quartus gradus substitutionis, n. 217.*

*Relatio fieri debet ad immediatè præcedentia, nu. eodem.*

*Dictio* **omnes** *nullum excludit, num. 218.*

*Verba generalia subsequentia nunquam comprehendunt personas, quibus fuit iam in specie prouisum, num. eodem.*

*Casus iuris elegans allegatur, num. eod.*

*Pauli Castrensis ad rem nostram faciens insigne consilium, num. 219.*

*Verbum generale* **omnes** *aliquando restringitur, num. eodem.*

*Clausula generalis nũquam refertur ad ea in quibus fuerat facta specialis prouisio, num. 220.*

*Verba generalia in gradu subsequenti non referũtur ad alios gradus præcedentes remotos, numer. 221.*

*Substitutio de Antonio facta sub verbis generalibus, omnibus filijs & descendentibus donatoris est restringenda ad filios & descendentes immediatè præcedentes, num. 222.*

*Verba generalia non referuntur ad remota, sed ad proxima quando adest diuersitatis ratio, num. 223.*

*Bartoli allegatur auctoritas, num. eodem.*

*Masculis donatarij filijs in casu nostro specialiter prouidetur, eaque de causa generalia verba restringuntur, num. 224.*

*Dictio, &, copulatiua hunc coniungit quartum gradum cum tertio immediatè præcedenti, numer. 225.*

*Dictionis copulatiuæ virtute eadem conditio censetur in sequenti gradu copulato repetita, num. eodem*

*Secunda argumenti contrarij solutio, num. 226.*

*Verba*

Digitized by Google

*Verba clausulæ,* & cum omnes filij, *intelligenda sint de ordinata substitutionum successiue positarum successione, num.eod.*

*Successio pro substitutione, & subrogatione seu ordine successiuo sumitur,num.eod.*

*Successionis verbum refertur ad hereditamentũ quod successionis gradus continet, num.227.*

*Dictio,* hanc, *repetitionem qualitatum & conditionum præcedentium in sequentia inducit, num.228.*

*Verus sensus verborum dictæ clausulæ,* transierint per hanc successionem, &c. *n.229.*

*Generalis repetitio omniũ præcedentium substitutionum nihil de nouo inducit, nec mutat substitutiones anteà factas,num.eod.*

*Interpretatio admitti non debet per quam inutiles, & superfluæ tot substitutiones, vocationes, & conditiones efficiantur,num.230.*

*Disponens sana mentis non censetur factam à se dispositionem in continenti corrigere. n.231.*

*Verba testamenti ita interpretanda sunt ne correctionem, aut contrarietatem contineant,numer. 232.*

*Verba potius improprianda sunt, quam contrarietas admitenda, num.233.*

*Substitutione don Antonij fratris donatoris vincula non propagantur,num.234.*

*Copula,* &, *efficit vt verba etiam perpetuitatem inferentia conscripta in fine vinculorum conseruẽt substitutiones & conditiones præcedentes,num.eod.*

*Motiuum Regiæ sententiæ, num.235.*

*Secundum aduersarij argumentum & eius prima solutio, num. 236.*

*Dictio,* alij, *est diuersificatiua,num.eod.*

*Testatorem loqui de descendentibus filij & descendentibus suis diuersum est,num.eod.*

*Conditio si sine filijs, vel si sine filijs aut descendentibus per alternatiuam, & conditio si sine filijs & descendentibus cum copulatiua inter se non differunt.num.237.*

*Substitutio quomodocumque sit grauato deficiente expirat,num.238.*

*Filij & descendentes, siue alternatiuè, siue copulatiuè ponuntur in conditione, vt extantibus tẽpore mortis grauati filijs, alijsuè descendentibus substitutus excludatur,num.eod.*

*Dictio,* tunc, *limitat & restringit dispositionem ad casum formaliter expressum, num.239.*

*Dictio,* tunc, *extremitatem temporis denotat, num.240.*

*Tempus determinatè prolatum, alterius temporis functionem respuit, num 241.*

*Dictio,* tunc, *conditionem importat, & coarctat substitutionem ad casum nominatũ, n.242.*

*Deficientia filiorum & descendentium ad tempus instantaneum restricta postea considerabilis non est,num.243.*

*Don Ioannis donatarij morte, substitutio euanuit, num. 244.*

*Secunda solutio ad secundum argumentum cõtrarium, num.245.*

*Verba conditionalia hic posita non inducunt nouam vocationem, sed eandem in superioribus expressam rursus repetunt,num.eod.*

*Verba conditionalia ex se disponere nequeunt,cum in præcedentibus adest expressa substitutio, num.eod.*

*Regula hæc procedit, etiam si coniectura vocationis adesset,num.eod.*

*Filijs expresse in aliquo casu vocatis si posteà simpliciter grauentur, impositum eis grauamen ad prædictum casum restringitur,num.246.*

*Dispositionibus expressis standum est, & nõ coniectura,num.247.*

*Vltimum aduersarij argumentum, num.248.*

*Reciprocam substitutionem ex prædicta clausula aduersans conatur elicere,num.eod.*

*Clausula prædicta descendentes donatarij comprehensi non fuerunt,num.249.*

*Reciproca fideicommissaria substitutio nequit induci, nisi vis verborum & aliquo necessaria coniectura vrgeat,num.250.*

*Reciproca dificile inducitur,num.eod.*

*Reciproca ratione impossibilitatis induci non debet,num.251.*

*Zanchi auctoritas ad propositum, num.252.*

*Testatoris mentem ita intelligere sufficit, vt aliquo casu effectum habere possit licet nõ semper nec necessario,num.eod.*

*Reciproca substitutio, vt euitetur, restringendum est grauamen ad vnum casum successionis abintestato.num.253.*

*Reciproca substitutio, etiam inter grauatos non præsumitur, vbi iam alia inter eos expressa adesset,num.254.*

*Reciprocæ introductio impeditur in alijs verbis conditionalibus vbi expresse positi sunt in conditione,num 255.*

*Reciproca tantum nascitur ex substitutione vltima facta inter plures in eodem gradu substitutionis vocatos,non autem in diuerso,n.256.*

*Reciproca solum locum habet,vbi plures ad inuicem grauantur, & ex vtraque parte substitutio actiuè & passiuè locum habere potest, num.257.*

*In materia reciprocæ vna determinatio respiciens plura determinabilia pariformiter debet determinare,num.eod*

*Reciproca substitutio debet esse quo ad omnes æqualis,num.258.*

*Regulæ præcedentes in reciproca expressa, etiam locum obtinent in tacita,num. 259.*

*Reciprocæ in casu nostro locus non est, nu.260.*

*Reciproca substitutio tacita, vt inducatur, tria sunt necessaria,num.261.*

Primum

Primum requiſitum ad tacitam reciprocam, vt ſubſtitutio vltimo morienti expreſſe ſit facta, num.eod.

Secundum requiſitum, vt ſubſtitutio in vniuerſa hereditate facta ſit, num.eod.

Tertium requiſitum vt reciproce ſubſtituti expreſſe vocati ſint, num.eod.

Ex vna tacita ſubſtitutione ad aliam tacitam non poteſt inferre, num.eod.

Imaginatio ex imaginatione coniectura ex coniectura & præſumptio ex præſumptione ſumi non poſſunt, num.eod.

Duo requiſita ad reciprocam caſu noſtro deficiũt, num.262.

Subſtitutio vltimo morienti in caſu iſto non eſt facta, num.eod.

Ad reciprocæ inductionem multum differt quod quis ſubſtitutus ſi poſt mortem omnium, an vltimo decedenti, num. eod.

Auctores varij allegantur, num.eod.

Iuris ipſius adducitur auctoritas, num.263.

Ratio optima adfertur, num.264.

Teſtator ſubſtituens vltimo decedenti, & in tota hereditate, videtur velle hereditatem vniuerſam ad vltimũ grauatum deuenire quod ab⁊q; reciproca fieri, nequit, num.eod.

Subſtitutio facta poſt mortem omnium non exigit neceſſario reciprocum fideicommiſſum, nu. eodem.

Ad reciprocum fideicommiſſum non admittuntur coniecturæ niſi omninò neceſſariæ, & vrgentes, num.eod.

Bartolus & alij refutantur, num.265.

Auctorum plurimorum teſtimonijs hæc opinio confirmatur, num.eod.

Textus in l. codicillis ff. de vſufruct.lega.declaratur, num.266.

Dictio, hoc amplius, efficit vt qualitas in primo legato adiecta in ſecundo repetita cenſeatur, num. eod.

Reciprocum fideicommiſſum non inducitur, etiam ſi inſtituti ſint ex deſcendentibus teſtatoris, num.267.

Fideicommiſſum nunquam cenſeri debet inductũ, niſi ſubſiſtat cauſa neceſſaria, num.268.

Subſtitutus poſt mortem omnium deficiente reciproca non ſuccedit in portionem vnius deſcendentis, ſed omnium ipſi mors expectanda, num. eod.

Fideicommiſſi inferendi ſi nulla ſubeſt neceſſitas contra illud interpretandum eſt, num.eod.

Subſtitutio don Antonij non eſt facta poſt mortem omnium, num.269.

Dictio, tunc, extremitatem temporis ſignificans fideicommiſſi perpetuitatem excludit, numer. eodem.

Tertium requiſitum ad reciprocam deficit in hoc caſu, num. 271.

Deſcendentes donatoris non ſunt vocati, ideoque nec reciprocè ſubſtituti, num. eod.

Succeſſio ſola abinteſtato conceſſa non vocatis nõ poteſt grauamen in vim reciprocæ operari, num.eodem.

Regula hæc obtinet etiam in deſcendentibus, numer. 272.

Regula eadem procedit etiam ſi aliqui eorum quibus fit ſubſtitutio eſſent vocati, alij verò tantum poſiti in conditione, num.273.

Reciproca ſubſtitutio non inducitur inter poſitos in conditione, etiam in caſu quo eſſent præſumptiuè vocati, num.274.

Deſcendentes don Antonij ſunt tãtum vocati per vulgarem, num.275.

Vulgaris ſubſtitutio voto agnationis conſeruandæ repugnat, num.eod.

Quintus ſubſtitutionis gradus nihil cõtinet in fauorem aduerſarij, num.276.

Tria in hoc gradu ponderanda ſunt, num.eod.

Deſcendentium maſculorum don Antonij defectu non vocantur quinis filij don Ioannis donatarij, ſed tantum ex Gondiçalua ſuſceptæ, num. eodem.

Pronomen, illis, refertur ad perſonas proximè nominatas num.eod.

Filiæ Gondiçaluæ deficientibus maſculis don Antonij non ſunt vocatæ ſimpliciter, ſed dato concurſu aliarum filiarum don Ioãnis ex alio matrimonio, num. eodem.

Agnationis conſeruãdæ præſumptio in hoc gradu excludit fœminarum vocationem, nu. 277.

Fœminæ nomen & agnationem non conſeruant, num. eodem.

Fideicommiſſum inſtitutum dici nequit in fauorem filiarum donatoris cum reſtrictum ſit ad filias Gondiçaluæ, & in caſu quo alterius matrimonij filia extarent, num.278.

Sextus & vltimus ſubſtitutionis gradus, n. 279.

Gradus hic aduerſantem non complectitur, n.280.

Præceptum deferendi nomen & arma agnationis conſeruandæ coniecturam infert, n.281.

Coniectura conſernationis locum non habet in fideicommiſſo in quo fœminæ vocatæ ſunt, & deſcendentes ex ipſis, num.eod.

Agnatio ſi conſiderari poſſet id fieret eueniente caſu ſubſtitutionis, & in gradibus & perſonis expreſſis. num. 282.

Vulgaris ſubſtitutio in dubio potius præſumenda eſt, quam fideicommiſſaria, num.283.

Fideicommiſſum reſtrictum ad certas conditiones caſus & perſonas efficit vt ratio conſernationis etiam generalis, ſiue expreſſa, ſiue tacita reſtringatur ad caſus formaliter expreſſos, num. eodem.

Subſtitutiones vniuerſæ in caſu noſtro dependent à conditione ſecundarum nuptiarum, quæ cum defecerit ipſæ quoq; omnes expirant, n.284.

*Donatio Gondiſalue in eiſdem pactis nuptialibus, num.285.*
*Donatio hæc nullum continet vinculum excludens fœminas proximiores, num.eod.*
*Idem dicendum eſt in hereditamento per Comitem facto de Ducatu Cardonæ & alijs,n.eod.*
*Interpretatio illa regulariter capienda eſt, per quam vtraque parti conſultum ſit,num.eod.*
*Pacta ſint ad vnguem cuſtodienda,num.eod.*
*Motiuum Regiæ ſententiæ, num.eod.*
*Alia pacta nuptialia anni 1444. in quibus fœmine expreſſe vocantur,num.286.*
*Contractus ambigui optimè declarantur ex his quæ poſteà contrahentes gerunt, num.287.*
*Interpretationem vnius actus ab altero recipi nouum non eſt, num.eod*
*Regula hæc procedit etiam in actu qui ſequitur ex interuallo, num.eod.*
*Motiuum Regiæ ſententiæ,num.288.& 289.*
*Inſtrumenta & diſpoſitiones ita interpretanda ſunt, vt contrarietatem non inuoluant, n. 290.*
*Obſeruantia ſubſequuta qua fœmina excluſæ nõ ſunt, ſed maſculi differentis lineæ, & differentis gradus ipſis poſtpoſiti,num.291.*
*Taciturnitas per quadraginta annos agnatos in caſu noſtro excluſere, num. 292.*
*Motiuum Regiæ ſententiæ, num 293.*
*Capitulis anni 1444 ſtandum eſt & nequaquam teſtamento Celidonij Armenter,num.eod.*
*Teſtamentum Ioannis Celidonij Armenter anni 1421. non iuuat aduerſarium, quia non adeſt omninò fœminarum excluſio.num.eod.*
*Donationem factam per Ioannem Celidonii Ioanni Tertio pars aduerſa falſi impugnauit,ſed immerito,num.eod.*
*Præſumendum eſt pro peritia & recta fide notarij qui inſtrumentum confecit,num.eod.*
*Præſumitur de iure pro inſtrumento publico verum ſolemne validumque eſſe, num.eod.*
*Ignorantia inter coniunctas perſonas, atque in notabilibus factis non cadit,num.eod.*
*Argumentum optimum deductum ab obſeruantia,num.295.*
*Donationes & hereditamenta cur fieri ſoleant in pactis nuptialibus,num.296.*
*Donatio de Comitatibus Cardonæ, & Pradenſi de nouo approbatur, num. 297.*
*Concluſio ſententiæ quo ad Ducatum Cardonæ,numer. 298.*
*Teſtamentum Vgonis de Angularia, & codicilli Ducis don Ioannis aduerſæ parti nihil opitulãtur, num. 299. & 300.*
*Deffectus poteſtatis don Ioannis Raymundi Folch aliàs Caput Sancti Ioannis Baptiſtæ in capitulis matrimonialibus anni 1414. obſtat aduerſario. num. 301.*
*Poteſtas & voluntas in quolibet actu debent concurrere,num.eod.*
*Defectus poteſtatis don Ioannis Raymundi demõſtratur num.302.*
*Primogenio antiquiſsimo omnes de familia Fulconum nulla habita ſexus niſi in eodem gradu diſtinctione erant ad bonorum ſucceſſionem inuitati,num.eod.*
*Primogenij poſſeſſori non licet antiquas vocationes immutare, nec alias nouas apponere, num. eodem.*
*Ludouicus à Peguera allegatur,num.eod.*
*Forma ſuccedendi antiquiſſimo iure primogenij regularis & ordinarij in Statibus Cardonæ ex triplici capite conſtat,num.303.*
*Forma ſuccedendi prima ex natura, & qualitate Ducatus Cardonæ qui eſt, & olim ſemper fuit dignitas regalis, num.304.*
*Cardonæ Vicecomitatus à Carolomagno fuit erectus num. eod.*
*Poſſeſſio regalis ſalinarum,quo fruitur Excellentiſſimus Dux Cardonæ de iure competit ſoli Principi ſuperiorem non recognoſcenti, num. eodem.*
*Dignitas regalis eſt indiuidua, num.305.*
*Iure Francorum ſolus primogenitus ex conſuetudine ſuccedit nulla inter maſculos,& fœminas differentia,num.eod.*
*Fœmina admittitur vbi ſucceſſio defertur de primogenio in primogenium,num.306.*
*Primogenitura etiam cõſideratur in fœminis vbi non ſupereſt maſculus ex eo qui erat immediatè primogenitus & poſſeſſor,num. eod.*
*Primogenia hæc quatuor conſiderabilia cõtinent, lineam, gradum, ſexum, & ætatem, numer. eodem.*
*Regia ſententia lata in cauſa legitimarum filiorũ Ducis don Ioannis, hanc legalem ſucceſsionem approbauit,num.307.*
*Verba Regiæ ſententiæ inſeruntur,num.308.*
*Succeſsio in Ducatu Cardonæ, tanquam in dignitate regali ſecundum ius primogenij defertur num. 309.*
*Sententia lata contra prædeceſſores nocet ſucceſſoribus, & præſertim heredibus in materia maioratus, num.eod.*
*Menochius refutatur, num. 310. 311. & 312. 313. & 314.*
*Sententia lata contra prædeceſſores aduerſantis rationem habuit teſtamenti Vicecomitis Raymundi Fulconis aliàs lo Probom, num.310.*
*Sententia prædicta meminit de dignitate regali, num.eod.*
*Sententiam hanc iniquam eſſe falſò aſſeritur n.311*
*Sententia non nocet ſuper incidenti,ſed tantum ſuper principali, num.312.*
*Iudicium ſolemniter actum cum prædeceſſore, num. eodem.*
*A ſententia Principis ſuperiorem non recognoſcentis non appellatur,ſed ſupplicatur,num.313.*

Suppli-

*Supplicatio effectum, & exequtionem ſententiæ non impedit nec ſuſpendit,num.eod.*

*Sententiam inter alios latã alteri non nocere quomodo intelligatur,num.314.*

*Exempla in ſucceſsione Regnorum adducuntur, num. 315.316.317.318. & 319.*

*In ſucceſſione Ducatus Cardonæ vnus tantum iſq; primogenitus proximior vltimi poſſeſſoris admittitur,& inter plures eiuſdem gradus maſculus fœmine & maior natu minori præfertur, ſed maſculi remotiores per fœminas proximiores excluduntur,num. 320.*

*Succeſſionis hæc forma à lege & natura regalis dignitatis inducta à nullo ſucceſſorum potuit alterari,num.321.*

*In iure primogenituræ legibus aut cõſuetudine roborato nefas eſt patri teſtando præiudicare primogenito,num.eod.*

*Ius alteri ex conſuetudine quæſitum abſque illius facto tollere nemo poteſt,num.eod.*

*Primogenium ex conſuetudine allegatur, numero 322.*

*Tempus immemoriale probat cõſuetudinem ſuccedendi per primogenium,num.eod.*

*Conſuetudo ſuccedendi in dignitatibus Regijs iure primogenji inducitur ex geminata ſucceſſione cum interuallo triginta & quadraginta annorum ,num.eod.*

*Fœminas in caſu noſtro pluries fuiſſe admiſſas manifeſtum eſt, num.eod.*

*Marquiles in vſaticis allegatur,num.323.*

*Fœminarum ſucceſſio oſtenditur, num. eodem, & num.324.*

*Beatrix filia Comitis Vgonis à vaſſallis futura domina iurata,num.eod.*

*Domna Ioanna Folch filia primogenita, & vnica Ducis don Ferdinandi patri abſque filijs maſculis mortuo ſucceſſit conſentientibus aduerſæ partis predeceſſoribus, num.325.*

*Don Frãciſcus ab Aragonia Duciſſæ domnæ Ioãnæ matri ſuæ ſucceſſit fuitque vltimus poſſeſſeſſor ante litem,num.326.*

*Don Ferdinandus à Cardona primus actor in hac cauſa don Franciſco filio Duciſſæ domnæ Ioannæ non cõtradixit imo teſtis loco ad apprehendam poſſeſsionem inſeruijt,num.eod.*

*Domna Ianna Duciſſa ſucceſſit Duci don Franciſco ſine liberis mortuo,& contra eam hæc lis fuit inchoata, num. 327.*

*Famina quinque & tres maſculi ipſarum filij ante domnam Ioannam vltimam Duciſſam ſuis caſibus ſucceſſerunt,num.328.*

*Perſonæ feminini ſexus quæ ſucceſſerunt ante Viccomitem lo Prohom diuerſis vicibus ſemper retinuerunt nomen de Folch, & ratione illarum pars aduerſa etiam ex faminis deſcendit, num. 329.*

*Carolus Magnus in diuiſione Cathaloniæ poſt Comitem Barchinonæ ſtatim Viceconitem Cardonæ elegit,num.330.*

*Comitatus Barcinonæ, & Regnũ Arãgonum inuicem vnita fuere, num.eod.*

*Dignitates ſimiles in ſuccedendo ſecundum ſucceſſionem Regni regulantur,& illi æquiparantur, num.eod.*

*Scripturam ſucceſſionis de qua agimus,quia abolenit antiquitas ad conſuetudines diuine obſeruatam eſt recurrendum,num.eod.*

*Teſtamentũ Raymundi Fulconis dicti lo Prohom expenditur, num.331.333.334.335.336.337. 338. 339.340.341. & 342.*

*Teſtamentum del Prohom duo ad infitiã Excellentiſſimi Ducis don Henrici pertinentia continet, num.343.*

*Teſtamentum del Prohom primogenium inducit, num.344.*

*Primogenium hoc agnatitium non eſt & irregulare, num.345.*

*Primogenium idem reciprocum eſt in fauorem omnium deſcendentium teſtatoris & antiquitus à lege,& conſuetudine iam erat inductum, num.eod.*

*Bona ad Vgnetum ſecundo genitum teſtatoris filium reuerſa ſunt Raymundi Folch primogeniti filijs mortuis ſine liberis, num.346.*

*Fideicommiſſum inter omnes deſcendentes Vgneti inductum eſt,num.347.*

*Dictio ſuis intelligitur de deſcendentibus,numero eodem.*

*Dictio, ſuis, ſecundum ſubiectam materiam eſt accipienda, num.eod.*

*Aliquis & ſui, vbi ſubſtituuntur, an coniunctim vel ordine ſucceſſiuo vocati ſint ? & ſi vocati ſunt ordine ſucceſſiuo,an per vulgarem,an vero per fideicommiſſum poſt mortem patris? num. 348.*

*Teſtator adiecit iure ſubſtitutionis & fideicommiſſi ideſt, iure ſubſtitutionis & fideicõmiſſarie, num. 349.*

*Copula. &, poſita inter duo quorum vnum neceſſario alteri ineſt, efficit, vt illa duo reſoluantur in vnum tanquam adiectiuum alterius, n. 350.*

*Subſtitutio in caſu noſtro ineſt in fideicommiſſo cum ſine illa iſtud dari nequeat,num.eod.*

*Copula, &, poſita inter genus & ſpeciem nullam diuerſitam importat, ſed ſtat declaratiue pro, ideſt, num. eod.*

*Verbum ſubſtitutio eſt gẽus eiuſque vna ſpecies eſt fideicommiſſum, num.eod.*

*Dictio, per fideicommiſſum,clare denotat non per vulgarem, ſed per fideicommiſſariam eſſe ſuccedendum, num.eod.*

*Liberi & deſcendentes Vgneti eiuſdem gradus nõ poterant omnes ſimul admitti,ſed vnus tantũ, num.351.*

*Plurium concurſus ad ſucceſcionem in regali digni-*

Digitized by Google

*dignitate lege prohibetur, numer. eodem.*
*Ordinatio hæc, dici nequit verificari & expirare in primo qui post obitum Vgueti successit, numer. 352.*
*Nomen collectiuum communiter dicitur non inducere fideicommissum, num. eod.*
*Substitutio vulgaris in dubio potius quam fideicommissaria interpretanda est, num. eod.*
*Nomen collectiuum inducit fideicommissum vbi adest nota perpetuitatis, num. 353.*
*Verbum,* volumus, *importat fideicommissum, num. 354.*
*Substitutionis alius gradus ponderatur, num. 355.*
*Filij Vgueti in conditione fuere positi, num. eod.*
*Filij positi in conditione nõ censẽtur positi in dispositione, num. eod.*
*Regula hæc fallit concurrentibus coniecturis in cõtrarium, num. eod.*
*Prima coniectura desumitur ex expresso grauamine, num. 356.*
*Coniectura grauaminis ab omnibus ferè Doctoribus approbatur, num 357.*
*Secunda coniectura est à vocatione extraneorum & liberorum ipsorum, num. 358.*
*Coniectura hæc á Regio Senatu multoties approbata est, num. eod.*
*Tertia coniectura hæc à substitutione causæ piæ, num. 359.*
*Coniectura quarta à voluntate testatoris, n. 360.*
*In fideicommisso & primogenio perpetuo, etiam si filij solum in conditione positi sint censentur positi in dispositione, num. eod.*
*Regula hæc procedit non solum in expresso, sed etiam in coniecturato fideicommisso, numer. eodem.*
*Coniectura alia quæ omittuntur, num. 361. & num. 162.*
*Filij solum fuerunt positi in conditione sub nomine appellatiuo filiorum & non descendentium, num. 363.*
*Filiorum appellatione hic veniunt omnes descendentes quia materia est indifferens quoad gradus num. 364.*
*Fideicommissum perpetuum vbi inducere testator voluit, tunc filiorum appellatione descendentes continentur, num. eod.*
*Filiorum mentio si non dispositiue sed conditionaliter facta est omnes liberos includit, numer. eodem.*
*Testator in clasula adiecta in substitutione Raymundeti de Cardona omnes substitutiones de filijs & descendentibus suis factas epiloganit, num. eod.*
*Nomen,* prolis, *omnes descendentes complectitur, num. eod.*
*Verba testatoris debent intelligi, prout ea in alia parte dispositionis ipse testator intellexit, num. eodem.*
*Transitus facilior est in habentibus similitudinem, num. eod.*
*Obiectio quædam dissolnitur, num. 365.*
*Testator considerauit perpetuitatem & tractus successiuum, num. 366.*
*Dictio,* de cętero, *omne tempus in infinitum significat, num. eod.*
*Presbyteratum perpetuum in Ecclesia Montisserrati testator instituit, num. eod.*
*Dictiones* in perpetuum, & semper, &c. *perpetuitatem efficiunt. num. eod.*
*Perpetuitatis contemplatio virgens est coniectura ad primogenium. num. 367.*
*Clausula vnionis adiecta in testamento summopere est considerãda, num. 368.*
*Clausula vnionis per se sola sufficiens est ad primogenium inducendum, num. 369.*
*Verba* volumus, ordinamus, &c. *dispositionem important, & ad fideicommissum inducendum aptissima sunt, num. eod.*
*Clausula alia ponderatur, num. 370.*
*Castrum Ciuitatis, vel Villa Comitatui, aut Ciuitas Regno vnita eodem iure regulantur, numer. eodem.*
*Alienationis prohibitionem testor adiecit, nu. 371.*
*Volens id quod consequens est censetur etiam velle antecedens necessarium, num. eod.*
*Prohibitio alienationis in casu nostro causa & ratione vestita est, non modo tacita verum etiã expressa conseruandi bona in familia, vnde fideicommissum censetur inductum, num. 372.*
*Ratione expressa stante etiam in casu mortis primogenium inductum intelligitur. num. eod.*
*Prohibitiones alienandi fieri solent, vt diuitiæ in familijs conseruatæ nobilitatem earum conseruent, num. 373.*
*Nobilitas sine diuitijs sordescit, num. eod.*
*Testator ad rem non ad personas verba sua direxit, num 374.*
*Testator voluit inducere reale & perpetuum primogenium quando omnes personas bonorum suorum possessores similiter gratiat, num. 375.*
*Verbum,* reuertatur, *est commune aptumque ad fideicommissum inducendum, num 376.*
*Fideicommissum si est reale sine in rem scriptum nihil differt inter vocatos, & positos in conditione, num. eod.*
*Digressus ad plures gradus qualitatis testatoris, & bonorum, aliaque plurima consulto omittuntur, num. 377.*
*Consilium Oldradi hic locum non obtinet, nu. 378.*
*Primogenium hoc non est agnatitium & irregulare. num. 379.*
*Verba,* filij, *vel* sui, *vel* proles, *quibus hic testator vtitur fœminas etiam comprehendit, num. 380.*
*Consuetudo Generalis Cathaloniæ fœminas sicut masculos admittit, num. 381.*

Oppoſi-

Oppoſitum in oppoſito idem operatur quod propoſitum in propoſito, num. eod.
Diſpoſitionem per verba vtrumque ſexum continentia conceptam eſſe oſtenditur, num. 382.
Iure communi in ſucceſſione abinteſtato ſublata eſt agnationis cognationiſque differentia, num. eodem.
Maſculus in eodem gradu etiam ſi minor natu ſit fœmina præfertur, num. 383.
Menochij conſilium in hac cauſa editum reſutatur, num. 384.
Argumentum primum Menochij quod diſcretiue teſtator locutus ſit de maſculis, & fœminis, num. 385.
Reſponſio ad primum Menochij argumentum, numer. 386.
Teſtator poſt verbum filios adiecit maſculini, ve fœminini ſexus declarans ſe promiſcue loqui, num. eod.
Genitiuus, maſculini vel fœminini ſexus, demonſtrat in qua ſignificatione verbum, filios, accipiatur num. eod.
Solutio ſecunda ad primum argumentum Menochij, num. 387.
Diſcretiua locutio perpenſa à Menochio repetitur in clauſula legati particularis, & ſic non poteſt de illa ad vniuerſalem ſucceſſionem inferri, num. eod.
Filiorum appellatione filiæ non continentur, vbi de filiabus teſtator diſcretiuè diſpoſuit, num. eod.
Regula hæc procedit eiuſdem ſucceſſionis reſpectu, num. eodem.
Ratio aduerſariorum, quod ſpecialis clauſula & diſpoſitio efficit ne ſub generali cõtineatur, militat ſolum reſpectu prioris vocationis non autem ſubſtitutionum, num. 388.
Filiorum appellatio in ſubſtitutione adiecta fœminas comprehendit, num. 389.
Argumentum ſecundum Menochij quod teſtator filium maſculum expreſſit, num. 390.
Reſponſio ad ſecundum argumentum Menochij illud in aduerſarium retorquens, num. 391.
Subſtitutio vna ſi loquitur de filijs maſculis, & alia de filijs ſimpliciter, hæc vltima filias etiã comprehendit, num. eod.
Maſculinitatis mentio in caſu noſtro facta in vno gradu & oratione in diuerſis & diſtinctis repetita non cenſetur, num. 392.
Argumentum tertium Menochij, num. 393.
Reſponſio ad prædictum argumentum, num. 394.
Verba, filius noſter & domnæ vxoris noſtræ, quid operentur, num. eod.
Diſcretiua locutio à teſtatore obſeruata fuit ſolũ inter filios primi gradus, num. 395.
Qualitas maſculinitatis in hoc gradu adiecta nequid in alijs cenſeri repetita, num. eod.
Qualitas maſculinitatis hic eſt poſita demonſtratiue, num. eod.
Argumentum quartum Menochij, num. 396.
Reſponſio ad hoc argumentum, num. 397.
Verba, & alijs filijs noſtris maſculis, &c. fœminas in caſu noſtro non excludunt, ſed demonſtrant perſonas prius ſubſtitutas, num. eodem.
Correctio prõpta voluntatis in teſtatore non præſumitur, num. eod.
Verba communia ſæpius in caſu noſtro quam maſculinitatis qualitas repetita reperiuntur, num. eod.
Actus ſæpius geminatus magis deliberatus cenſetur, num. eod.
Qualitas maſculinitatis adiecta eſt certis perſonis & gradibus, num. 398.
Maſculinitatis repetitio non fit ad gradus antecedentes, num. 399.
Argumentum quintum Menochij, num. 400.
Maſculinum nõ continet fœminum quando agitur de conſeruanda agnatione, num. eod.
Reſponſio ad quintum argumentum Menochij, num. 401.
Familia fœminas etiam comprehendit agnatio ad maſculos etiam reſtringitur, num. 402.
Fœminas à primogeniorum ſucceſsione excludere durum eſt niſi adſit expreſſa priuatio, n. 403.
Maſculinitatis qualitas non eſt de facili ſubintelligenda num. eod.
Fœmina etiam nupta de familia eſſe cenſetur, numer. eodem.
Subſtitutio maſculorum prius facta quam fœminarum non infert rationem agnationis conſeruandæ, ſed tantum prælationem maſculorum, num. 404.
Agnationis conſeruandæ ratio, & maſculinitas conſiderata plurimum inter ſe differunt, n. eod.
Ordo datus inter primo nominatos ſeruari debet inter reliquos ſubſtitutos, num. 405.
Subſtitutio ſicut per inſtitutionem declaratur, ita vna ſubſtitutio declaratur per aliam, num. eodem.
Fœminarum poſt maſculos vocatio agnationis conſeruandæ rationem excludit, num. 406.
Menoch. ipſius ad prædicti argumenti ſolutionem adducitur auctoritas, num. 407.
Sub conditione ſi ſine filijs, quando filiæ continẽtur, num. eod.
Exemplum elegans adfertur, num. 408. & 409.
Menochius ipſe in fortioribus terminis quam noſtris reſpondet pro fœmina proximiore contra maſculum remotiorem, num. 410.
Teſtamento Raymundeti filij & heredis del Prohom prædicta comprobantur, num. 411. & 412
Scriptura vna alia declaratur nõ ſolum facta per eundem diſponentem, ſed etiam per ipſius heredem, num. 413.
Raymundetus filius & heres Raymundi Vicecomitis diſpoſitione ſua qua fœminas etiam vocauit

*canit patris diſpoſitionis optimus fuit interpres num.414.*

*Diſpoſitiones prædeceſſorum iuxta formam antiquiſſimi primogenij referuntur,num.415.*

*Diſpoſitio dubia teſtatoris per conſuetudinem ſuæ domus & familiæ declaratur,num.eod.*

*Conſuetudo domus circa ſucceſſionem fœminarum, num.416.*

*Ludouicus Molina videndus,num.eod.*

*Concluſio omnium prædictorum,num.417.*

*Conſuetudine præſcripta, & teſtamento Vicecomitis Io Probom facto anno 1419.tempore pactorum nuptialium anni 1414. bona erant ſubiecta fideicommiſſo perpetuo per viam primogenij regularis,& ordinarij,num.eod.*

*Pactis nuptialibus prædictis non licuit contrahentibus nouam ſuccedẽdi formam in excluſionem fœminarum inducere,num.418.*

*Diſpoſitiones Vicecomitis Io Probom, & Raymũdeti,&c. legibus primogenij, & obſeruantiæ cõformes ſuſtinentur, ſecus verò Comitis Ioannis.ſi ius ipſũ,& conſuetudinẽ alterarẽt,n.419.*

*Menochij ſententia aſſerentis proximitatem reſpectu inſtitutoris fideicommiſſi, non autẽ vltimi poſſeſſoris grauati attendendam,num.420.*

*Contra Menochium eſt verior ſententia,num.421.*

*Linea ſemel admiſſa ſi habet capaces cæteri excluduntur,num.422.*

*Opinio hæc procedit quando proximior vltimo poſſeſſori,eſt æque proximus inſtitutori,n.423.*

*Duciſſa domna Ioanna erat proximior Duci Frãciſco vltimo poſſeſſori,& æque proxima Vicecomiti inſtitutori cum nobili Galcerando aduerſario,num.eod.*

*In Duciſſa Ioanna duplex ius conſideratur, vnum ex conſuetudine ſuccedendi, & natura bonorũ, alterum ex teſtamento Vicecomitis,nu.424.*

*Clauſula incorporationis,& prohibitionis alienandi,num.425.*

*Teſtatore iubente,vt vadant bona de heredibus in heredes admittitur proximior vltimi poſſeſſoris etiamſi ſit teſtatori remotior,num.eod.*

*Bona vniuerſa etiã poſteà acquiſita per Vgonem de Anglaſola continentur in primogenio, numer.426.*

*Vnio operatur, vt idem iudicandum ſit de bonis incorporatis,quod de illis quibus incorporãtur, num.eod.*

*Concluſio Regiam ſententiam confirmans,nu.427.*

*Regia ſententia ſolum poſuit motiua defectus voluntatis don Ioannis Raymũdi Folch donatoris nec meminit de defectu poteſtatis,num.428.*

*Vis tota pretenſa ex aduerſo ſucceſſionis donationi anno 1414. facta inititur,num.429.*

*Superfluitas in ſententijs vitanda,num.eod.*

*Actore non probante reus abſoluitur,num.eod.*

*Clauſula generalis cætera omnia complectitur, num.430.*

*Regia ſententia nõ ſolum ſpecificatis motiuis pronũciata eſt,ſed & ex alijs quæ ex meritis proceſſus probata remanent,num.431.*

*Exceptio partis aduerſæ inanis eſt, qua aſſerit in Regia ſententia declaratum fuiſſe Ducatum Cardonæ antiquo fideicommiſſo non fuiſſe ſuppoſitum,num.432.*

*Regia ſententia minus iuridice ab aduerſa parte intelligitur,num.433.*

*Sententia, vt obſtet in aliquibus debet ex eis deciſio inferri de neceſſitate in ipſa ſetentia,num. eodem.*

*Sententia debet eſſe conformis libello,& petitioni, num.eod.*

*Sententia non nocet,niſi ſuper principali ſuper qua eſt prolata, num.eod.*

*Secunda pars de Comitatu de Pradas, numero 434.*

*Prætẽſio aduerſarij conſiſtit in duobus capitibus, num.435.*

*Prætenſio aduerſantis neutro capite adiuuatur, num.436.*

*Gondiçalua Ximenez viro ſuo Comitatũ de Pradas Baroniam de Entenſa,& quam plura alia caſtra in dotem conſtituit, num.437.*

*Clauſula donationis factæ per dominam Gondiçaluam Ximenez, num.438.vſq.ad 448.*

*Fideicommiſſum perpetuum in fauorem maſculorum ait aduerſans in hac clauſula eſſe inſtitutum,num.448.*

*Fœmina excluſa per maſculum filij quoque eius ac deſcendentes maſculi excludantur, numer.eod.*

*Lineam aliam bona ingreſſa ab ea non exeunt donec extincta ſit vel deſint in ea perſona capaces num.eod.*

*Reſpondetur ad pretenſionem aduerſantis,numero 449.*

*Gondiçalua fecit hereditamentum ſimile illi quod erat à ſocero ſuo factum,num.450.*

*Hereditamenti proœmium, num.eod.*

*Hereditamenti ſeries oſtendit Gondiçaluam in hereditatione filiorum æqualitatem cum ſocero ſeruare voluiſſe,num.451.*

*Contrahentes in dubio ſeruari volunt æqualitatem, num.452.*

*In contractibus interpretãdis attendi debet æqualitas,num.453.*

*Coniecturæ in claris non requirendæ, numero eodem.*

*De fideicommiſſo temporali Gondiçaluæ non fuit à partibus curatum,num.454.*

*Motiuum Regiæ ſententiæ,num.455.*

*Obiectio ex aduerſo,num.456.*

*Motiuum aliud Regiæ ſententiæ,num.eod.*

*Diſpoſitio interpretãda nõ eſt, vt reprehẽdi poſſit num. eod.*

*Reſponſio ad obiectionem,num.457.*

*Gondiçalua non conſtituit fideicommiſſum perpetuum, niſi ſi præmortuo don Ioanne alteri ipſa nuberet, num. 458.*
*Coniecturis non eſt opus in claris, num eod.*
*Procedit hoc etiamſi adſit rationis maioritas, num. 459.*
*Diſponentis voluntas qualis ſit, attendendum non qualis eſſe debuerit, num. eod.*
*Teſtatoris voluntas ita interpretanda eſt, vt conformè intentioni eius effectum ſortiatur, n. eod.*
*Coniecturas captare ommiſſa certitudine ingenij imbecillitas eſt, num. 460.*
*Procedit hæc veritas etiãſi actus interiret, n. eod.*
*Procedunt hæc in primis in diſpoſitione conuentionali qualis eſt ea quæ reſpicit pactum coniugale. num. eod.*
*In contractibus potius mentem attendendam eſſe quam verba, procedit in ambiguis non verò in claris, num. eod.*
*Contractuum, & teſtamentorum cur diuerſa ſit ratio, num. eod.*
*In contractibus fas eſt alteri alterum circumuenire, num. 461.*
*Gondiçaluæ manifeſtam fuiſſe voluntatem, ipſa hereditamenti verba oſtendunt, num. 462.*
*Verba hæreditamenti. num. 463.*
*Hereditamenta prædicta prudentiſſime conceptà ſunt filios non abſolute hereditando, num. 464.*
*Hereditare filios conſultum eſt in caſu quo alter ex coniugibus ad ſecundas nuptias conuolaret, num. eod.*
*Hereditatione abſoluta liberorum in parentes obſequium minuitur, num. eod.*
*Filios à Parentibus propter extraneos minime fore, vt exheredentur pro certo reputatur, n. 465.*
*Filius ius commune & prouiſio naturalis ſufficit, num. eod.*
*Coniectura in his terminis Socini iunioris, numero 466.*
*Filios proprios plurimi non ſubſtituunt, ſed ſi filios non relinquant, vel ſi filij moriantur, num. eod.*
*Socini authoritas, num. 467.*
*Parentibus vtile eſt de iſtis hæreditamentis eſſe ſolicitos in caſu ſecundarum nuptiarum, n. 468*
*Parentes conſulere filijs, & non nocere cenſentur, num. 469.*
*Parentes filiorum gratia opes quæſiſſe præſumũtur. num. eod.*
*Matrimonij ſecundi caſu parentes à lege ſuſpecti habentur reſpectu filiorum prioris matrimonij num. 470.*
*Motiuum Regiæ ſententiæ, num. 471.*
*Conditione deficiente fidicommiſſi conſtitutio pro non facta reputatur, 472.*
*Conditionis defectus tempus diſpoſitionis intuetur num. eod.*
*Fundamento ſublato reliqua ab eo dependentia collabuntur, num. eod.*
*Clauſulæ ſequentes ab hereditamento dependent, num. 473.*
*Subſtitutione prima deficiente ex defectu cõditionis cæteræ omnes corruut, num. 474.*
*Fideicommiſſum etſi perpetuum ſit non ideo conditionale eſſe deſinit, num. 475.*
*Fideicommiſſum perpetuum in prioribus gradibus conſtitui poteſt licet in poſterioribus conſtitutum non ſit, num 476.*
*Conditionis deffectu conſtitutio fideicommiſſi cui pars aduerſa innitebatur collapſa eſt, nu. 477.*
*Donatio licet ſimpliciter eſſet facta tamen primogenium non induceret, num. 478.*
*Verba reſtrictiua. reſtringunt verbum, filios, ad filios primi gradus, num. 479.*
*Qualitas maſculinitatis ſæpius repetita nõ obſtat num. eod.*
*Fœminarum vocatione, ratio conſeruandæ agnationis excluditur, num. eod.*
*Secundum caput prætenſionis aduerſarij ex donatione damnæ Gondiçaluæ, num. 480.*
*Clauſula donationis anni 1444 num. 481.*
*Prætenſio aduerſarij, num 482.*
*Reſponſio ad prætenſionem, num 483.*
*Ius primogenituræ conſiſtit in maioratibus & perpetuis fideicommiſſis, num eod.*
*Linea ſua, & gradus ſit à quolibet filiorũ, nu. eod.*
*Maſculus è linea ſecundogeniti non excludit filium vltimi poſſeſſoris quæ ſit de linea primogeniti, etiam data maſculorum vocatione, num. eod.*
*Deſcendentes ab vno ſtipite in vna linea eſſe cenſentur reſpectu illius à quo omnes deſcendunt, inter ſe tamen tranſuerſales appellãtur, n. eod.*
*Filia attẽto primo ſtipite ſuum genus maſculinum non immutat, num. eod.*
*Gradus paritas quoad ſtipitem non conſideratur, ſed quoad grauatum, num. 484.*
*Fideicommiſſum in caſu noſtro fuit conſtitutum à fœmina, num 485.*
*Vocatis à fœmina deſcendentibus maſculis, deſcendentes quoq. maſculi ex fœmina vocati intelliguntur, num. eod.*
*Fœmina maior afectio erga fœmininam quã erga maſculinam prolem indicatur, num. eod.*
*Verba ſecundum qualitatem perſonæ diſponentis & recipientis interpretanda ſunt, num. eod.*
*Fideicõmiſſum ſi maſculus & fœmina pariter cõſtituãt, vterq. ſexus vocatus eſſe dicitur, n. 486.*
*Motiuum Regiæ ſententiæ, num 487.*
*Fœminæ ſtatuentis fideicommiſſum conſideratio tollit quamcunq. præſumptionem conſeruandæ agnationis, num. eod.*
*Diſpoſitio includens maſculos ac fœminas eſt fauorabilis, & è contra excludens fœminas propter maſculos eſt odioſa & repugnans legi 2. §. hereditas 8. num eod.*
*Diſpoſitio cum iuri communi aduerſatur ſtrictè interpretanda eſt, num 488.*

*Fideicom-*

*Fideicommiſſum in contractu eſt inſtitutum in quo etiam ſtrictius agitur,num.eod.*
*Caſus noſter eſt extra dubitationem,num.489.*
*Vocans propinquiorem in gradu cenſetur vocare maſculos & fœminas,num.eod.*
*Legum correctio quantum poteſt euitanda,n.eod.*
*Donatrix expreſsè declarauit propinquitatem à ſe diſpoſitam eſſe attendendam reſpectu vltimi poſſeſſoris,num.490.*
*In vocatione propinquioris per fideicommiſſum de iure regulariter attenditur is cui immediatè ſucceditur,num.eod.*
*Grauato ad reſtituendum vltimo poſſeſſore non ipſi ſucceditur,ſed primo diſponenti,num.491.*
*Regula hæc declaratur, vt per fideicõmiſſum ſuccedatur media perſona grauati, num.eod.*
*Heres heredis eſt heres primi teſtatoris,num.eod.*
*Propinquitatem grauati,& non ſuam à teſtatore conſideratam fuiſſe veriſimile eſt, num.eod.*
*Motiuum fundamentale Regiæ ſententiæ,num.492*
*Dictio,*ſemper,*omne tempus omneſq. caſus cõplectitur,num.493.*
*Dictio perpetuitatem denotans adiecta in clauſula quæ non ſtat per ſe,ſed additur ad precedentis diſpoſitionis qualificationem immutata natura ſua ad modum principalis diſpoſitionis reſtringitur,num.494.*
*Dictiones,* ſemper,perpetuo,continuo,&c. *in caſibus expreſſis intelliguntur,num.eod.*
*Dictio,*inter eos,*eſt repetitiua proximè precedentium num.eod.*
*Clauſula non eſt de per ſe quando ponitur ad declarandam, vel limitandam precedentem diſpoſitionem,num.495.*
*Dictio,*ſemper,*reſtringitur ſecundum naturam actus cui adijcitur,num.eod.*
*Dictiones vniuerſæ ſecundum ſubiectam materiam impropriantur,num.eod.*
*Dictio,* ſemper, *in caſu noſtro reſtringenda eſt, num.496.*
*Clauſula alia conſiderantur,num.497.*
*Clauſula,* hoc prouiſo,&c. *verus ſenſus, num.498.*
*Interpretatio illa ſumenda per quam repugnantia & inconſtantia diſponentis euitatur,num.eod.*
*Clauſula,* hoc prouiſo,&c. *media inter alias duas poſita ab eis declarationẽ ſortitur,n.eod.*
*Verba donatricis ponderantur,num.499.*
*Diſpoſitio declaratis interpretatur ſecundum terminos diſpoſitionis declaratæ,num.eod.*
*Allegatur Surdus,num.500.*
*In dubio pronunciandum eſt contra fideicommiſſum pro eo & poſſeſſore,num.501.*
*Regula hæc procedit in primis vbi agitur de excluſione fœminarum,num.eod.*
*Verbũ,deſcendentes,vtriq. ſexui conuenit, n.502.*
*Donatrix ſe conformauit cum ea forma quæ in quolibet maioratu regulari obſeruãda eſt,n.10.*
*Linea primo conſideranda eſt,ſecũdo gradus,tertio ſexus,& quarto ætas,num.eod.*
*Domna Gondiſalua caruit poteſtate proximiores fœminas excludendi,num.503.*
*Donatio Regis Iacobi anni 1324. in fauorem Raymundi Berengarij filij ſui,num.504.*
*Inſtrumentum concambij inter duos Infantes de Comitatu Empuriarũ cum Comitatu de Prades 5.Ianuarij 1341.num.eod.*
*Comitatus de Prades eſt feudalis,num.505.*
*Feudum conceſſum alicui & eius liberis, vel deſcendentibus dicitur feudum de pacto, & prouidentia cuius vigore omnes in infinitum deſcendentes vocantur,num.eod.*
*In materia ſucceſſionis feudalis tenor inueſtituræ inter omnia attendendus,num.eod.*
*In feudis ex pacto, & prouidentia quot ſunt perſonæ quæ poſſunt ſuccedere totidem inueſtituræ factæ dicuntur,num.eod.*
*In feudis regalibus vnus ſolus ſuccedit quẽ Princeps elegerit,nimirum primogenitus,num.506.*
*Feuda initio tantum ad vitam concedebantur, ſed poſtea ad poſteros tranſire inceperunt, nu.eod.*
*Feudi natura ſemper principium ſuum reſpicit, num eod.*
*Feudales conceſſiones à iure,& cõſuetudine interpretationem accipiunt,num.eod.*
*Don Ferdinando Duce ſine liberis maſculis defuncto ſucceſſio ad Duciſſam Ioãnam filiam ipſius & ſucceſſores eius ſpectauit excluſis maſculis don Petri de Cardona, vtpote lineæ remotioris, num.507.*
*Feudalis cõceſſio facta fuit de rebus in Cathalonia exiſtentibus,num.508.*
*Iure feudali, & cõſuetudinario Cathaloniæ in feudis Regalibus ſemper ſuccedit primogenitus, num.508.*
*Feuda Regalia ſunt indiuidua iure communi, iure verò Cathaloniæ vniuerſa,tam Regaliã, quam non Regalia,num.eod.*
*Ad feuda Regalia proximior vltimi poſſeſſoris admititur,num.509.*
*Vaſſallo ſolido mortuo filia ſuccedit,num.eod.*
*Sententia Regis Alphonſi in fauorem Gondiſalua, num.eod.*
*Sententia Regis Alphonſi à parte altera impugnari non poteſt,num.510.*
*Datoris iure reſoluto ius etiam acceptoris reſoluitur,num.eod.*
*Obiectio aduerſarij,num.511.*
*Reſponſio ad obiectionem,num.eod.*
*Allegatio de iure tertij non admititur,num.eod.*
*Succeſſor in feudo non poteſt excludere fœminas proximiores cõtra tenorẽ primæ inueſtituræ,n.512*
*Donatio Infantis Petri, Infanti Ioanni, facta anno 1358.num.eod.*
*Primogenium perpetuũ ex dicta donatione fuit inductum,num.513.*



Digitized by Google

*Verbum, ſucceſſores, idem eſt quod deſtendentes, num.eod.*
*Dictum legitimis ſucceſſoribus, id eſt, ſucceſſoribus ſanguinis, num.514.*
*Qualitas bonorum attenditur,num.515.*
*Succeſſores Ioannis donatarij non ſunt vocati per vulgarem,ſed per fideicommiſſum,num.516.*
*Nomen collectiuum ſucceſſoribus fuit adiectum cum conditionibus perpetuitatem importantibus, num.eod.*
*Succeſſores fuere gradatim & ſucceſſiue in infinitum grauati;ergo & vocati,num.517.*
*Clauſula alia eiuſdem donationis.num.518.*
*Deſcendentes ſunt grauati per ſubſtitutionem cõpendioſam comprehendentem pupillarem in caſu quo decederent in pubertate. & fideicommiſſariam in caſu quo poſt pubertatem ſine liberis morerentur,num.519.*
*Fideicommiſſum graduale deſcenſiuum & recipro cum inter omnes deſcendentes cenſetur inductum,num.eod.*
*Fideicommiſſum hoc inductum eſt in fauorem omnium deſcendentium donatarij nulla ſexus facta diſtinctione,num.520.*
*Donatio capitulorũ nuptialium 25.Iunij & 2.Iulij anni 1444.tanquã prior obſtat prædictæ,n.521.*
*Donatario tribuitur facultas alienandi, num.522.*
*Donatio ſecunda primæ præiudicare non potuit, num. 523.*
*Donationes & pacta in fauorem tertij facta contemplatione matrimonij ſtatim ſiunt irreuocabilia,num eod.*
*Conceſſum à pluribus non poteſt ab alteruro tolli,num.524.*
*Fideicommiſſo ſupponi nequit quod ex alterius prouidentia debetur quam teſtatoris,nu.eod.*
*Pacta dotalia reſpiciunt commodum vtriuſq.coniugis,num.eod.*
*Motiuum Regiæ ſententiæ, num.525.*
*Concluſio prædictorum,num.526.*
*Tertia pars de Marchionatu de Pallas, num.527.*
*Marchionatus de Pallas fuit à primo Duce emptus à Rege Ferdinando,num.528.*
*Fundamentis duobus pars altera innititur, n.529.*
*Clauſula priuilegij quo Comitatus Cardonæ in Ducatum,& Comitatus de Pallas in Marchionatum eriguntur,num.eod.*
*Vnitorum eadem eſt natura,num.eod.*
*Teſtamentum Ducis don Ioannis,num.530.*
*Reſponſio ad primum fundamentum aduerſarij, num.531.*
*Priuilegio erectionis ius don Raymũdi Folch IIII. non eſt alteratum, neq. vlla vnio inter Ducatum & Marchionatum inducta, num.eod.*
*Motiuum Regiæ ſententiæ,num.532.*
*Donatio quæ ius alicui acquiſitum eſt ex poſtfacto nequit alterari, num.533.*
*Motiuum Regiæ ſententiæ,534.*
*Varium ac multiplex eſt genus vnionis num.eod.*
*Ducatus Cardonæ quanquam Pallarienſi Marchionatui eſſet vnitus, nihil tamen aduerſario poſſet opitulari,num.eod.*
*Motiuum Regiæ ſententiæ,num.eod.*
*Codicilli Ducis don Ioannis non obſtant,n.535.*
*Reſponſio ad codicillos,num.536.*
*Teſtamentum Duciſſæ Alduncie,num.537.*
*Codicilli Ducis Ioannis & teſtamentum dominæ Alduncie eius vxoris plurimas obiectiones patiuntur,num.eod.*
*Duciſſæ declaratio nullius eſt efficatiæ,num.eod.*
*Voluntas in mente retenta nihil operatur,nu eod.*
*Ducis don Ioannis & Duciſſæ Alduncie intentio fundantur in ordinationibus quibuſdã de quibus non conſtat,num.538.*
*Fundamento deſtructo cætera omnia ceſſant,num. eod.*
*Moriens non præſumitur immemor ſalutis æternæ,proindeq. nec falſum aſſerere,num.539.*
*Regula hæc non procedit in præiudicium tertij, num.eod.*
*Fideicommiſſum allegans ad probationem adſtringitur, & negantis intentio in ſola negatiua fundatur,num.540.*
*Tituli quibus iuſtificatur Excellentiſſimi Ducis poſſeſſio,num.541.*
*Dux Ioannes titulo emptionis à Rege Catholico Marchionatum Pallarienſem obtinuit, numero 542.*
*Duo ex prædictis inferuntur,num.543.*
*Concluſio prædictorum,num.544.*

---

## SENTENCIA REGIA IN CAVSA Ducatus Cardonæ, Comitatus de Prades, Marchionatus de Pallas, &c. in fauorem Excellentiſsimæ Duciſſæ Ioannæ Auiæ Excelentiſsimi Ducis Don Henrici,contra Don Galcerandum de Cardona.

ATTENTO ex meritis proceſſus, tam ex inſtrumentis in eo exhibitis & partium confeſſionibus, quam aliàs conſtat Illuſtrem don Ioãnem Raymundum Folch & de Cordona huius nominis quartum, primum Ducem Cardonæ dum vixit, & tempore ſui obitus poſſediſſe Ducatũ Cardonæ, Vicecomitatum de Vilamuro cum caſtris, villis, & locis dictis Ducatui, & Vicecomitatui vnitis, & de illorum reſpectiue pertinentijs. necnõ villas de Arbeca, & de Iuneda, & tẽpore ſui obitus reliquiſſe eique ſuperuixiſſe duos inter alios filios, alterum ſcilicet Ferdinandum primogenitum, alterum Petrum ſecundogenitum nuncupatos, dictumque Ferdinandum poſt obi-

tum

tum dicti patris ſui dum vixit etiam poſſediſſe dictos Ducatum & Vicecomitatum, villaſque & loca prædicta, eique ſuperuixiſſe admodum illuſtrem Ioannam Folch & de Cardona filiam ſuam legitimam, & naturalem vxorem admodum illuſtris don Alphonſi ab Aragonia Ducis Sugurbi, & Comitis Empuriarum, ipſamque poſſediſſe dictos Ducatum & Vicecomitatum & villas prædictas, dictæque dominæ Ioannæ de Cardona & de Aragonia ſuperuixiſſe admodum illuſtres don Franciſcum & dominam Ioannam ſibi & dicto Alphonſo viro ſuo filios communes, & dictũ don Franciſcum etiam poſt obitum dictæ matris ſuæ Ducatum Cardonæ, Vicecomitatum, & villas prædictas poſſediſſe, & de inde deceſsiſſe nullis relictis filijs legitimis & naturalibus, ſuperſtite dicta Ioanna ſorore ſua rea conuenta, & conſtat ex dicto nobili don Petro de Cardona natum fuiſſe, & ei ſuperuixiſſe don Ferdinandum de Cardona primogenitum qui cauſam hanc agẽdo inchoauit, & ex eo don Galcerandum de Cardona eius filium nunc cauſam proſequentem, & licet pro parti dicti don Galcerandi de Cardona prætendatur bona prædicta fuiſſe, & eſſe vinculo & fideicommiſſo perpetuo ſubiecta in fauorem liberorum & deſcendentium maſculorum egregij don Ioannis Raymundi Folch ſecundi huius nominis, aliàs Celidonij Armenter à quo partes cõtendentes deſcendunt in vim pactorum appoſitorum in capitulis matrimonialibus, quorum vigore agitur, inhibitis & firmatis per & inter Ioannem Raymundum Folch aliàs Celidonium Armenter ex vna, & egregiam Gondiſaluam Ximenez de Arenos Comitiſſam de Prades partibus ex altera, & donationis inde ſequutæ die 7. Februarij 1414. quibus dictus Ducatus Cardonæ, tunc Comitatus, Vicecomitatus de Vilauro, caſtra, villæ & loca, ibi deſignata contemplatione matrimonij prædicti donata fuerunt dicto don Ioanni Raymundo Folch huius nominis ſecundo per Ioannem Raymundum Folch huius nominis primum, vulgo cognominatum Caput ſancti Ioannis Baptiſtæ patrem ſuum Comitem Cardonæ, his adiectis & appoſitis pactis, vinculis, & conditionibus, videlicet, quod ſi contingeret dictum Ioannem filium ſuum & donatarium decedere quandocunque ſine infantibus, ideſt liberis maſculis de legitimo & carnali matrimonio procreatis, aut cum talibus infantibus, ideſt liberis maſculis, quorum nullus ad ætatem perfectam peruenirent, dicto caſu omnia per dictum Comitem Cardonæ dicto Ioanni Raymundo donata reuerterẽtur ad dictum Comitem donatorem ſi tunc viueret, & ſi non viueret ad illũ ſeu illos ad quos dictus Comes reuerti voluiſſet & diſpoſuiſſet verbo vel teſtamento, aut aliàs quomodocunque, & ſi expreſſe non diſpoſuiſſet, eo caſu reuerterentur ad heredem vniuerſalem dicti Comitis donatoris, & amplius voluiſſe & diſpoſuiſſe, & ſub expreſſa conditione dictum hereditamentum feciſſe, quod ſi contingeret dictã Gondiſaluam Ximenez de Arenos decedere viuẽte dicto Ioanne tunc eius futuro ſponſo & donatario prædicto, & dictum Ioannem donatarium ſecundam ducere vxorem & ſuperuiuere infantes maſculos dictæ Gondiſaluæ Ximenez, quod dictus don Ioannes donatarius teneretur & eſſet obnoxius hereditare primogenitum dictorum infantium maſculorum dummodo eſſet ſanæ mentis, & non eſſet in Sacris Ordinibus conſtitutus, nec in religione profeſſus, & deinde reliquos infantes maſculos prædictos ſingulariter de vno in alium ſeruato inter eos ordine primogenituræ cũ pactis, vinculis, & conditionibus, in eodem inſtrumento donationis appoſitis, caſu quo dictus don Ioannes donatarius procrearet filios maſculos ex alia coniuge, & ſi contingeret dictum Ioannem donatarium decedere ſine filijs maſculis ſibi, & dictæ Gondiſaluæ cõmunibus, & dictum don Ioannem donatarium procreare filios maſculos ex alia vxore, dicto caſu teneretur hereditare natu maiorem illorum qui eſſet ſanæ mentis, in ſacris non conſtitutum nec in religione profeſſum, & de inde reliquos de vno in aliũ ſeruato inter eos ordine primogenituræ cum eiſdem pactis, vinculis, & conditionibus per dictũ Comitem in ſuo hereditamento appoſitis, ſi verò contingeret dictum don Ioannem donatarium non habere filios maſculos ex dicta Gondiſalua, nec ex alia vxore dicto caſu ſuccedere deberent, & de facto ſuccederent in dicto hereditamento reliqui filij & deſcendẽtes dicti Comitis donatoris legitimi & naturales, & de carnali matrimonio procreati, ſanæ tamen mentis, & in Sacris Ordinibus non conſtituti, nec in religione profeſſi, cum pactis, vinculis, & conditionibus per dictum donatorem in ſuo hereditamẽto appoſitis, & prout ſuperius cõtinetur, videlicet primo loco primogenitus, deinde reliqui ſingulariter de gradu in gradum ſeruato inter eos ordine primogenituræ à primo vſque ad vltimum incluſiue, & poſtquam omnes filij & alij deſcendentes maſculi dicti Comitis donatoris tranſiiſſent per dictam ſucceſſionem, & tunc nullus extaret filius ſeu deſcendẽs maſculus dicti Comitis, quolibet dictorum caſuũ ſuccederet & ſuccedere deberet in dicto hereditamẽto don Antonius de Cardona frater dicti donatoris ſi tũc viueret, & ſi nõ viueret ſuccederẽt & ſuccedere deberent in dicto hereditamento filij & alij deſcẽdẽtes maſculi dicti don Antonij de legitimo & carnali matrimonio procreati modo & forma quibus diſpoſitũ fuit de filijs & alijs deſcẽdentibus maſculis ipſiuſmet Comitis donatoris, & poſtquã omnes filij & alij deſcendẽtes maſculi dicti don Antony tranſiiſſent per dictã ſucceſſionẽ, & eo tunc non extarent filij ſeu alij deſcendentes maſculi dicti don Antonij & extarent filiæ dictæ Gondiſaluæ, dicto caſu dictus don Ioannes donatarius

tarius teneretur hereditare & ſuccedere deberet in dicto hæreditamento primogenita dictarum filiarum membrorum & mentis ſana, & in religione non profeſſa, & deinde reliquæ filiæ vna poſt aliam ſeruato etiã inter eas ordine primogenituræ, & in dicto proximo caſu quo filia dicti dõ Ioãnis ſuccedere deberet ſi ipſa haberet filios maſculos ex legitimo matrimonio natos teneretur eos hereditare, & ſuccedere deberent in dicto hereditamento cum pactis, vinculis, & conditionibus prædictis. primo ſcilicet natus, & reliqui de inde ſeruato inter eos ordine primogenituræ cum onere aſſumendi nomen & inſignia, ſeu arma de Cardona & alias prout latius in dictis continetur capitulis & hereditamento ad quæ habetur relatio. Attamen ex confeſſionibus partium inſtrumentis exhibitis & alias conſtat dictũ Ioannem Raymũdum Folch donatarium prædictũ deceſſiſſe, ſuperſtite relicto Ioanne Raymũdo Folch huius nominis tertio eius ex dicta Gõdiçalua filio legitimo & naturali, & ex carnali & legitimo matrimonio nato quem cõſtat ad ætatẽ perfectam peruenisſe, & ab eo procreatum dom Ioãnem Raymundũ Folch huius nominis quartum primũ Ducem Cardonæ à quo ambæ partes deſcendunt, conſtat etiam pro parte dicti nobilis Galcerandi de Cardona nedum probatum, verum nec allegatũ prætenſumue fuiſſe dictũ Ioannem Raymundũ donatarium huius nominis ſecundum prædefuncta dicta Gondiçalua vxore ſua ad ſecundas conuolaſſe nuptias, ex quibus conſtat in caſu qui locum habuit propter obitum dicti Ioannis Raymundi Folch donatarij ſuperſtitibus infantibus ſiue liberis ad ætatẽ perfectam peruenientibus voluiſſe dictum donatorem bona donata libera penes eundem donatarium remanere eiuſque prudentiæ illorum diſpoſitionem commiſiſſe dummodo idem donatarius ad ſecundas nequaquam conuolaret nuptias, quo caſu, vt voluntati dictæ Gondiçalua & aliorum contrahentium ſatisfaceret parum de eodem donatario vtpote binubo confidens eum fideicommiſſi onere grauare voluit primo quidem in fauorem filiorum maſculorum ex eadem Gondiçalua procreãdorum & ſucceſſiue aliorum in dicta donatione vocatorũ, & licet pro parte dom Galcerandi prætendatur liberos maſculos dicti dom Ioannis donatarij per donatorem in primo ſubſtitutionis gradu fuiſſe & eſſe vocatos, tum quia agitur de diſpoſitione facta in contractu, tum ob adiectã qualitatem maſculinitatis, tum etiam quia vt prætẽditur, idẽ liberi maſculi fuerunt expreſſe grauati: tamen cõſtat liberos prædictos in dicto primo ſubſtitutionis gradu potius in duplici conditione fuiſſe poſitos, ſcilicet ſi donatarius abſque infantibus ſeu liberis maſculis deceſſiſſet, vel cum talibus qui ad ætatem perfectam non peruenirent nullo illis adiecto grauamine, quo caſu etiam adiecta maſculinitatis qualitate etiam in contractibus nequaquam vocati cenſentur ad effectum ſaltem quod poſſet prætẽdi inductum inter omnes liberos maſculos dicti donatarij reciprocum & perpetuũ fideicõmiſſum, deficientibus præſertim verbis tractum temporis in futurum ſeu perpetuitatem importantibus & coniecturis ad id ſufficientibus. Nam etiam ſi conſtet pro parte eiuſdem actoris prætendi habitam fuiſſe per præfatum donatorem rationem agnationis conſeruandæ, eamque pro expreſſa habendam cum alia, vt aſſeritur aſſignari non poſſit, propter quam donator in tot gradibus ſubſtitutionũ per quos fuit digreſſus de bonis ſuis in fauorem maſculorum diſpoſuerit, & propterea prætendatur pro parte dicti don Galcerandi infantes ſeu liberos maſculos dicti donatarij in conditione poſitos ſemper cenſeri vocatos, & inter eos omni caſu inductum fuiſſe perpetuum & reciprocum fideicommiſſum, tamen conſtat donatorem prædictum non in omnem euentum ſeu caſum agnationi proſpicere voluiſſe, in eiuſque fauorem diſpoſuiſſe, ſed eo dumtaxat caſu quo prædefuncta Gondiçalua, ex eaque maſculis relictis liberis donatarius aliam vxorem duceret, quam minime duxiſſe conſtat nec fuiſſe prætenſum, quod etiam ex promiſſione de donando facta per dictã Gondiçaluam in eiſdem pactis nuptialibus initis inter eam & dictum Ioannem virum ſuum euidenter colligitur, dum æqualitatem, vt ait ſeruare volendo, ita demum filios ſuos maſculos ex eo matrimonio procreandos hereditare promiſit, ſi ipſa viro prædefuncto liberi, que cõmunibus maſculis relictis alteri nuberet nullatenus aliàs eo ipſo vocando nec etiam in conditione ponendo, nec admitti poterit extenſio de caſu in quem expreſſe collata fuit dicta diſpoſitio ad caſum qui contigit quo dictus donatarius ad ſecunda vota nõ migrauit ex ratione per donatorem, vt prætenditur cõſiderata conſeruanda agnationis vel alias. Cum & ſub expreſſa conditione prædicta ſecundarũ nuptiarum ſubſtitutiones omnes in dicta donatione adiecta factæ fuerunt, & manifeſtè conſtet vbi aliquo caſu agnationi ſuæ donator conſulere voluerit non quidem in omnem euentum, ſed in caſu tantum prædicto ſecundarum nuptiarum cum caſu quo liberi ex dicto donatario non ſuperfuiſſent expreſſe cauerit donator bona donata ad ſe, ſeu ad illum ſeu illos quos ipſe voluiſſet reuerti, & non facta per eum expreſſa diſpoſitione ad ipſiſmet donatoris heredes, ex quo conſtat in eum caſum, nec alios ſuos proprios deſcendentes maſculos, nec dom Antonium fratrem donatoris, & ex illo deſcendentes maſculos, in eorumque omnium deffectum filias ex dictis donatario, & Gondiçalua coniugibus procreandas cum onere hereditandi earum filios maſculos adiecta conditione ſummendi nomen & arma ad ſuam ſucceſſionem vocaſſe, ſed liberã de bonis ſuis diſponendi facultatem, etiã in fauorem ſi ita ei placuiſſet feminarũ aliorumque

*aliorumque extraneorum excluſis maſculis ſuæ agnationis reſeruaſſe, quod prætenſæ agnationis conſeruationi manifeſtè refragatur. Ex eo etiam iuuatur: quia in declarandis verbis donationum, non adeo lata, ac in vltimarum voluntatum, fieri poteſt interpretatio, nec tam facile extra casus expreſſos fieri extenſio, ſtantibus præſertim verbis reſtrictiuis, toties in pluribus ſubſtitutionum gradibus adiectis. Nec dici iure poteſt diſpoſitionem per eundem donatorem, vt prætenditur factam in fauorem omnium infantium ſiue liberorum maſculorum dicti donatarij, per verba conditionalia ſi ſine liberis maſculis concepta, ex qua iunctis ſaltim ſequentibus ſubſtitutionibus, & pluribus coniecturis ex eadem donatione reſultantibus inductum prætenditur fideicõmiſſum reciprocum, & perpetuum ac abſolutum, inter omnes liberos deſcendẽtes dicti donatarij declarari per dictos ſubſequentes gradus ſubſtitutionum in eadem donatione adiectos, quibus liberi ex dicta Gondiçalua procreati, aliis ex ſecundis nuptijs naſcituris præferuntur: id namque manifeſtè aduerſaretur præcedenti diſpoſitioni qua in defectum liberorum maſculorum donatarij, liberam ſibi donator de bonis donatis diſponendi facultatem reſeruauit, cum in aliis ſubſtitutionum gradibus ſubſequentibus ſub conditione ſecundarum nuptiarum dicti donatarij conceptis tali caſu alios deſcendentes maſculos eiuſdem donatoris. & ſucceſſiue alios quamplures expreſſe vocauerit, quod aliter fieri non poſſet, niſi fatendo eundem donatorem in continenti ſe corrigere voluiſſe, quod in dubio non eſt præſumendum: Accedit his effectus poſteà ſubſecutus, quia dictus don Ioannes donatarius ſciente, & interueniente dicta Gondiçalua vxore ſua in contractu matrimonij Ioannis Raymundi Folch huius nominis tertij eorum filij de dicto Comitatu Cardonæ, & alijs bonis prædictis in fauorem dicti Ioannis Raymundi Folch filij ſui diſpoſuit tamquam de bonis liberis nullo adiecto vinculo ſeu fideicommiſſo quo dicti don Ferdinandus, & don Galcerandus eius filius vocati fuerint prout in capitulis matrimonialibus die 25. Iunij, & 2. Iulij 1444. inter dictum Ioannem tertium ex vna, & egregiam Ioannam ab Aragonia Comitiſſam de Foix partibus ex alia confectis, hæc & alia latius cerni poſſunt, quibus ſtandum eſt, quicquid in teſtamẽto eiuſdem donatoris diſpoſitum reperiatur.* HIS ET ALIIS MERITIS PROCESVS *attentis ſua Excellentia prædictam inſequẽdo concluſionem ſententiat, pronunciat, & declarat dicto don Galcerando de Cardona in hoc iudicio agenti in & ſuper dictis Ducatu Cardonæ Vicecomitatu de Vilamuro, villis de Arbeca, Iuneda aliiſque locis, villis, & caſtris de eorum pertinentijs, & reliquis bonis per dictũ Ioannem Raymundum Folch huius nominis primum Ioanni Raymundo Folch filio ſuo in præclarendatis capitulis matrimonialibus, & donatione ſeu hereditamento comprehenſis per dictum don Galcerandum petitis fore & eſſe ſilentiũ imponendum, prout cum præſenti imponit, & dictam dõnam Ioannam Folch & de Cardona olim ab Aragonia ream conuentam à petitis per dictum don Galcerandum ſuper dictis Ducatu, Vicecomitatu, & alijs bonis prædictis fore & eſſe abſoluendam, prout eam cum præſenti abſoluit.* HOC *intellecto & declarato, quod dicto don Galcerando de Cardona in & ſuper reſeruatis ad teſtandum, ſeu aliàs diſponendum per dictos Ioannem Raymundũ Folch primum huius nominis, nuncupatum Caput ſancti Ioannis Baptiſtæ, & Ioannem Raymũdum Folch huius nominis ſecundum nuncupatum Celidonium Armenter in hereditamentis ſeu donationibus prædictis per eos reſpectiue factis, ſaluum ſit ius ſi quod competit in alio tamen iudicio.*

*Caterum quoad Marchionatũ de Pallas per dictum don Galcerandum de Cardona ſibi adiudicari petitum. Attento etſi conſtet dictum Ioannẽ Raymundum Folch huius nominis quartum & primum Ducem Cardonæ inſtrumento publico in ciuitate Ceſarauguſtæ confecto die 14. Februarij 1488. emiſſe, tituloque emptionis acquiſiuiſſe à Sereniſſimo Rege Ferdinando Secundo, tunc feliciter regnante dictum Marchionatũ de Pallas, inſtrumento tamen gratiæ redimendi mediante pretio 24000. libr. & altero inſtrumento die 4. Aprilis anni 1491. confecto dictum eundem primum Ducem Cardonæ emiſſe, & titulo emptionis acquiſiuiſſe ab eodem Sereniſſimo Rege ius luendi dictum Marchionatum de Pallas pretio 10000. libr. & cõſtet dictum Ioannem Raymundum Folch emptorem dicti Marchionatus in ſuo vltimo teſtamẽto, quod condidit in villa de Arbeca die 6. Nouembr. anni 1511. vniſſe dictum Marchionatum de Pallas cum Ducatu Cardonæ, & prohibuiſſe alienationẽ & ſeparationem dicti Marchionatus à dicto Ducatu Cardonæ, & ea ratione prætendatur pro parte dicti don Galcerandi dictũ Marchionatum, tamquã vnitũ & incorporatum dicto Ducatui ſequi debere vincula & conditiones dicto Ducatui Cardonæ in fauorem maſculorũ, vt prætenditur appoſita, prætendaturq; pro parte dicti don Galcerãdi, iam antea fuiſſe etiam vnitum dictũ Marchionatũ cum dicto Ducatu Cardonæ, in priuilegio erectionis Comitatus Cardonæ in Ducatũ, & Comitatus de Pallas in Marchionatum per dictũ Sereniſſimum Regem Ferdinandum ad ſupplicationem dicti primi Ducis Cardonæ emptoris dicti Marchionatus factæ, quod actum ſeu datum fuit in ciuitate Hiſpalis die 7. menſis Aprilis anno Domini 1491. tamen quia ex tenore dicti priuilegij erectionis prædictæ conſtat nullam factam fuiſſe & eſſe in eo vnionẽ dicti Marchionatus cum dicto Ducatu, taliter quod poſt dictã erectionem non licuerit dicto primo Duci Cardonæ emptori prefato de*

dicto Marchionatu ad libitum diſponere, & conſtat inſtrumento publico pactorum nuptialium ſeu capitulorum matrimonialium initorum, & firmatorũ inter dictũ Ducem Ferdinandum Raymundum Folch filiũ dicti primi Ducis Cardonæ ex vna, & illuſtrem dominam Franciſcam Manrique filiam illuſtris Petri Manrique Ducis Nageræ partibus ex alia die 17. Februarij anni 1498. dictum primum Ducem Cardonæ donationem feciſſe dicto Ferdinando filio ſuo contemplatione dicti matrimonij de omnibus bonis ſuis cum pacto, vinculo, & conditione, quod poſt obitum dicti Ferdinandi bona prædicta deuenirent filijs dicti Ferdinandi maſculis ſeruato inter eos ordine primogenituræ, & in deffectum filiorum maſculorum dicti Ferdinandi filiabus eiuſdem, ſicque conſtat in ſucceſſione dicti Marchionatus de Pallas, attendendam eſſe diſpoſitionem per dictum primum Ducem Cardonæ in dictis capitulis matrimonialibus dicti Ferdinandi filij ſui factam, non obſtante vnione prædicta in teſtamento per dictũ primum Ducem facta, & etiam ſi dictæ vnioni eſſet ſtandum cum conſtet provt ſuperius fuit dictum nullum fuiſſe appoſitum fideicommiſſum in dicto Ducatu Cardonæ in fauorẽ dicti don Galcerandi de Cardona. per quod dicta domna Ioanna de Cardona olim ab Aragonia neptis dicti Ducis Ferdinãdi per eum à ſucceſſione dicti Ducatus excludatur, pariter excludi non poteſt à ſucceſſione dicti Marchionatus. HIS ET ALIIS meritis proceſſus attentis ſua Excellentia dictam inſequẽdo concluſionem in Regia Audientia factam, pronunciat, ſententiat, & declarat, dicto don Galcerãdo de Cardona in & ſuper Marchionatu de Pallas per eum petito ſilentium fore, & eſſe imponendum provt cum præſenti imponit. & dictam dominam Ioannam Folch & de Cardona olim ab Aragonia eam conuentam à petitis per dictum don Galcerandum de Cardona fore & eſſe abſoluendam provt eam cum præſenti abſoluit.

Demum quoad Comitatum de Pradas, Baroniã de Entença, & alia bona quæ fuerunt dictæ Gondiſaluæ Ximenes per dictum don Galcerandum de Cardona petita. Attento ex meritis proceſſus conſtat dictum Ioannem Raymundũ Folch huius nominis quartum, primũ Ducem Cardonæ, & ſimiliter dictos Ferdinandum filium dicti primi Ducis, Ioannam eius filiam vxorem dicti Ducis Sugurbi, Frãciſcum eorum filium, & poſt eius obitum ſine liberis dictã Ioannam Folch in hoc iudicio eam conuentam ſucceſſiue poſſediſſe, & nunc reſpectiue poſſidere dictum Comitatum de Pradas, Baroniam de Entença, villaſque, caſtra, & loca de pertinentijs dictorum comitatus & Baroniæ. Et licet prætendatur pro parte dicti don Galceraãdi de Cardona, dictam Gondiſaluam Ximenez de Arenos dictos Comitatum & Baroniam fideicõmiſſo & vinculo perpetuo ſuppoſuiſſe, in ſanorem liberorum & deſcendentium maſculorũ, don Ioannis Raymundi Folch huius nominis tertij filij ſibi, & don Ioanni Raymundo Folch, alias Celidonio Armenter viro ſuo communis, tam in præchalendato pactorum nuptialium inſtrumento die 7. Februarij anni 1414. inter ipſam & dictũ Ioannem virum ſuum confecto quam etiam inſtrumento donationis per eandem Gondiſaluam Ximenez de Arenos, Ioanni Raymundo Folch filio ſuo prædicto, & deſcendentibus ſuis in perpetuum facta de dictis Comitatu, & Baronia, die 9. Iulij anni 1444. confecto & firmato. Tamen conſtat, in dictis capitulis matrimonialibus dicta die 7. Februarij anni 1414 confectis dictam Gondiſaluam, volendo æqualitatem, vt aſſeruit, ſeruare, & ſimilem donationem facere, provt per dictum Comitem Cardonæ eius ſocerum, in eiſdem capitulis facta fuerat, promiſiſſe hereditare filios maſculos, ex ſe, & dicto Ioanne Raymundo Folch viro ſuo naſcituros, ea adiecta conditione, ſi prædefuncto dicto viro ſuo, ipſa ad ſecundas conuolaret nuptias, & non conſtat nec pro parte dicti don Galcerandi de Cardona allegatum, aut prætenſum reperitur, dictam Gondiſaluam, prædefuncto dicto viro ſuo, ſecundas contraxiſſe nuptias: quo fit, vt ſicut in caſu qui locum habuit, ſcilicet non ſecutis nuptijs, nullum per dictum Comitem fuit appoſitum vinculum in comitatu Cardonæ, ita etiam nullum ſit adiectum in dictis Comitatu de Prades, & Baronia de Entença quinimo ex defectu dictæ conditionis ſecundarum nuptiarum, ſub qua dicta promiſſio reperitur facta, locus non fuit promiſſo hereditamento. Et conſtat inſtrumento publico pactorum nuptialium, ſiue capitulorum matrimonialium in caſtro de Verilles Comitatus Fuxi), per procuratores Ioannis Raymundi Folch huius nominis ſecundi alias Celidonij Armenter, Gondiſaluæ Ximenez de Arenos coniugum, & Ioannis Raymundi Folch huius nominis tertij eorum filij, & per ipſos principales in caſtro de Cardona die 25. Iunij, & 2. Iulij dicti anni 1444. reſpectiue firmato, laudato, & approbato, ex vna, & dictam Ioannam ab Aragonia Comitiſſam Fuxi) partibus ex alia, dictos Ioannem Raymundum Folch vſufructuarium, & Gondiſaluam proprietariam, coniuges donationem inter vinos, & irreuocabilem feciſſe dicto Ioanni Raymundo Folch tertio huius nominis eorum filio, contemplatione dicti matrimonij, de dictis Comitatu de Pradas, Baronia de Entença, & alijs bonis ibi expreſſis, nullo adiecto grauamine, quo dictus don Galceranꝺus de Cardona, & anteà don Ferdinandus de Cardona eius pater, reſpectiue fuerint ad ſucceſſionem dictorum Comitatus, & Baroniæ vocati. Cui donationi dictorum capitulorum matrimonialium, vtpote perfectæ præſertim contemplatione matrimonij ſubſequuti facta, &

tempore

*tempore priori , dicta altera donatione die 9. eiuſdem menſis Iulij anni 1444 facta,& per dictum don Galcerandum exhibita eſt ſtandum. Et eam pactaq.& vincula in ea appoſita dicta Gondiſalua , per ſecundam donationem, etſi voluiſſet, alterare ſeu mutare non potuit. Et quamuis donationi prædictæ, per dictum don Galcerandum exhibitæ,& dicta die 9. Iulij anni 1444 facta ſtandum foret , & pretenſum fuerit pro parte dicti don Galcerandi de Cardona , ex clauſula in dicta donatione appoſita , videlicet hoc prouiſo quod maſculi ſi fuerint , ſemper fœminis præferantur, maſculos omnes,etiam vlterioris gradus, ex dicto don Ioanne Raymundo Folch donatario deſcendentes , admittendos eſſe ad ſucceſſionem dictorum Comitatus.Baronia,aliorumq. bonorum ibi,donatorum,excluſis fœminis proximioris gradus reſpectu vltimi poſſeſſoris. Tamen conſtat dictam donatricem,voluntatem ſuam apertius declarare volendo. expreſſiſſè modum & formam , quibus per ſuos deſcendentes,tam maſculos, quam fœminas,in dictis bonis donatis erat ſuccedendum,ſubij ciendo pro fundamento , quod primus, ſeu proximior gradu præcateris alijs admitteretur, verum ne vbi plures in primo ſeu proximiori gradu cõſtituti concurrerent, de ſucceſſione inter ſe contenderent adiecit donatrix ſtatim Hoc inter eos obſeruando.quod maior natu omnibus alijs præferatur, & quia facile euenire poterat inter perſonas eiuſdem gradus fœminas eſſe maiores natu, cum tamen in eodem maſculi natu minores reperirentur ſubiungit in continenti.Hoc prouiſo quod maſculi ſi fuerint ſemper fœminis præferantur,deniq. eandem gradus proximitatem declarando adiecit in continenti clauſulam, qua diſpoſuit proximitatem prædictam non equidem reſpectu ipſiuſmet donatricis , ſed reſpectu vltimi bonorum donatorum poſſeſſoris attendendam , ex quarum clauſularum tenore,earumq. continentia & contextura, & aliàs conſtat prudentem donatricem , quæ vniuerſos ſuos deſcendentes nulla habita ſexus diſtinctione ad ſuam ſucceſſionem vocauerat admitti ad eã in effectu voluiſſe eos qui in proximiori gradu reſpectu vltimi poſſeſſoris reperirentur, ſed in eo cõcurrentibus maſculis & fœminis maſculum natu maiorem cæteris omnibus vtriuſque ſexus præferri. At verò vbi in proximiori gradu ſolum fœmina reperirentur eas nequaquam per maſculos remotioris gradus excludi voluit , quod ex eo confirmatur,quia in dubio ea eſt interpretatio facienda, qua in ſucceſſionibus fœmina proximioris gradus per maſculos vlterioris gradus nequaquam repellantur , præſertim in caſu de quo agitur cum tractetur de fideicommiſſo in contractu per fœminam inducto in qua diſpoſitione fœminarum per maſculos remotioris gradus excluſio, multominus eſt præſumenda niſi de ea aliàs euidentiſſime appareat.*

HIS ET ALIIS *Meritis proceſſus attentis ſua Excellentia prædictam inſequendo concluſionem ſententiat , pronuntiat , & declarat dicto don Galcerando de Cardona in hoc iudicio agenti in & ſuper dictis Comitatu de Prades,Baronia de Entença,aliſque bonis quæ fuerunt dicta Gondiſalua Ximenes in dictis capitulorum matrimonialium , & donationis inſtrumentis dicto don Ioanni filio ſuo donatis , & per eum petitis ſilentium fore & eſſe imponendum prout cum præſenti imponit,& dictam dominam Ioannam Folch de Cardona olim ab Aragonia ream conuentam à predictis abſoluendam fore& eſſe,prout cum præſenti eam abſoluit & neutram partem in expenſis condemnat,ſed pro biſtractis ſua Excellentia ſolitam exequutionem fieri mandat.*

Vt.Torner.

Lata & promulgata fuit huiuſmodi ſententia pronunciatio , ſeu declaratio per Excellẽtiſsimum dominum Locumt. Generalem , & ſeu in eius perſonam per reuerendum & dilectum Conſiliarium & Cancellarium Regium Raphaelem de Rouirola,&c. die Mercurij vigeſimanona Ianuarij milleſimo ſexcenteſimi tertio.

*S pro Colleg.ſcrib.mandati.*
*Hieron.Boſch.Not.*

---

# INDEX

## FVNDAMENTORVM quibus in hac cauſa præcipuè partes controuerſæ innituntur.

## DE DVCATV Cardona.

DVO Teſtamenta don Ioannis Raymundi Folch primi huius nominis vulgo Caput ſancti Ioannis Baptiſtæ confecta 20. Ianuar.1421.& 18. Nouemb. 1434. quibus pars aduerſa depugnat,num.3. & 4.

Aliud teſtamentum eiuſdem don Ioannis Raymũdi Folch primi conſcriptũ 12. Februa.1427. clypeus partis aduerſæ, num.5. vſq. ad 19.

Teſtamentum don Ioannis Raymundi

Folch ſecundi eius nominis vulgo Celidonij Armenter 27. Ianuar. 1421. partis aduerſæ ſuffulcrum à num. 20. vſq. ad 28.

Pacta nuptialia inter don Ioannem Raymundum Folch ſecundum aliàs Celidonium Armenter, & domnam Gonçaluam Ximenez de Arenos aliàs domnam Ioannam de Prades Comitiſſam Pradenſem coniuges firmata 7. Ianuar. 1414. & à contraria parte exhibita à num. 29. vſq. ad 413. ſcilicet de defectu voluntatis à num. 29. vſq. ad 300. poteſtatis verò à num. 301. vſq. ad 413.

De primogenio ex natura, & qualitate bonorum controuerſorum in dignitatibus regalibus conſiſtentium huius partis auxilio à num. 201. vſq. ad 321.

De primogenio ex conſuetudine quo ſe pars noſtra tuetur à num. 322. vſque ad 330.

Teſtamentum Raymundi Folch aliàs lo Prohom Vicecomitis Cardonę factum 4. Idus Nouembris 1319. huius partis adminiculum à num. 331. vſque ad 410.

Teſtamentum Raymundi Folch Vicecomitis Cardonæ filij & primi heredis del Prohom 17. Kalend. Auguſti 1332. à num. 411. vſq. ad 416.

Teſtamentum Hugonis de Angleſola primi Comitis Cardonæ 29. Iunij 1395. ab aduerſa parte productum nu. 299. & 300.

Sententia Regis Alphonſi lata pro domna Gondiçalua contra Ducem Gandiæ 26. Iulij 1425. huius partis fundamentum, num. 509. & 510.

Donationi pactorum coniugalium Ioannis Raymundi Folch tertij, & Ioannæ ab Aragonia Comitiſſæ Fuxij 25. Iunij, & 2. Iulij anni 1444. pars hæc innititur.

## *DE COMITATV Pradenſi.*

CONiugalia capitula inter eũdem don Ioannem Raymundũ Folch Primum, & domnam Gonçaluam Ximenez anni 1414. à num. 439. vſq. ad 479. pars contraria allegat.

Donatio domnæ Gondiçaluæ facta don Ioanni Raymundo Folch tertio, filio ſuo primogenito 9. Iulij 1444. ab altera parte adducta à num. 480. vſque ad 503.

Donatio Regis Iacobi pridie Nonas Maij 1324. facta Raymundo Berengario filio pro hac parte num. 504. vſque ad 521.

Donatio Infantis don Petri in fauorem don Ioannis filij ſui 10. Nouẽbr. 1358. pro hac parte allegatur.

## *DE MARCHIONATV de Pallas.*

COmitatus de Pallas in Marchionatum erectio ab aduerſario adfertur, num. 529. vſq. ad 533.

Teſtamentum Ducis don Ioannis confectum 6. Nouembris 1515. pro parte contraria, à num. 533. 534. & 535.

Codicilli eiuſdem Ducis dõ Ioannis pro eadem parte, num. 535.

Duciſſæ Alduciæ poſtrema voluntas, num. 537.

### ARGVMENTVM.

De materia vinculorum, & fideicommiſſorũ, ex lege, ex conſuetudine, & ex diſpoſitione hominis prouenientium, & tam in contractibus, quam in vltimis voluntatibus ampla diſputatio.

# CONSILIVM Centeſimum.

PRO EXCELLENTISSIMO & Regij ſanguinis prærogatiua, Admodum Illuſtri don Henrico Raymundo Folch de Cardona, Aragon, & Cordoua, Duce Cardonæ, & Sugurbi, Marchione de Comares, & de Pallas, Comite Pradenſi, & Ampuriarum, Magno Comeſtabulo Regnorum Coronæ Aragonum, &c.

CONTRA

Digitized by Google

CONTRA.

ILLVSTRISSIMVM DON Ioſephum de Cardona Comitem Montis Acuti.

---

*Jeſus Maria Joſephus.*

## *PRÆFATIO.*

DON Ferdinandus de Cardona, don Ioannis Raymundi Folch, primi Ducis Cardonæ nepos, ex filio don Petro, anno 1575. 16. Septembris introducta in Regiam Audientiam Principatus Cathaloniæ lite adverſus Excellentiſsimam domnam Ioannam de Cardona & de Aragon Duciſſam Cardonæ & Sugurbi, poſtulauit ſibi adiudicari Ducatum Cardonæ, Comitatum Pradenſem, Baroniam de Entença, & Marchionatum de Pallas, vna cum alijs Oppidis, Caſtellis, bonisq. ad Ducatum, Comitatum, Marchionatum, & Baroniam ſpectantibus cum vniuerſis iuribus & pertinẽtijs, aſſerens dicta bona fideicommiſsi vinculo in fauorem liberorum & deſcendentium maſculorum eſſe alligata, ita vt in eis exiſtentibus etiam remotioris gradus maſculis ſuccedere fœmina nullo modo poſsit, proindeq. dictam Excellentiſsimam Duciſſam non iure ſucceſceſsiſſe, ſed reſtitutionis ipſorum ream eſſe condemnandam præfato don Ferdinando tanquam maſculo deſcendenti à dicto Duce don Ioanne alijsq. qui ante ipſum fuere Comites de Cardona, & poſſedere bona de quibus cõtrouerſia altercatur.

Functo vita don Ferdinando cauſam proſecutus eſt don Galcerandus de Cardona eius filius, cui poſtmodum anno 1603. 19. menſis Ianuarij Relatore magnifico Hieronymo Torner (quem deinde merita ac virtutes ad officium Regentis Regiam Cancellariam euexere) prolata in Aula Admodum Reuerendi Cancellarij Regia ſententia perpetuum ſilentium eſt impoſitum, & dicta Excellentiſsima Duciſſa Cardonæ ab eius petitione abſoluta motiuis, tam in facto, quam in iure ſolidiſsimis adeoq. perſpicuis ac elatis rationibus, vt nulli prorſus contradictioni aut repugnantiæ obnoxia eſſe viderentur, nihilominus tamen ab hac Regia ſententia ſupplicationem ad aliam Aulam à dicto don Galcerando interpoſitam hodie proſequitur eius morte egregius don Ioſephus de Cardona Comes de Montagut illius filius referente doctiſsimo & integerrimo Senatore, magnifico Franciſco Aguilo contra Excellentiſsimum don Henricum Raymundum Folch de Cardona & de Aragon Ducem Cardonæ & Sugurbi, &c.

Imminente iam huius cauſæ ſupplicationis declaratione Excellẽtiſsimus Dux conuocatis ad ſe cauſæ ſuæ patronis iuſsit vnumquemq. Memoriale ſeu Reſpõſum in iure ad iuſtitiæ ſuæ elucidationem elaborare, ſcripſere itaque Iacobus Cancerius, Chriſtophorus Fumaz & Deſpla, Iacobus Marti, Vincentius Hortola: Ego quoq. Memoriale meum quamquam non ea qua cæteri elegantia atque doctrina equali tamen deſiderio ac maiori collimandi in ſcopum obligatione conſcripſi; vniuerſa hæc Memorialia vna cum alijs ante Regiam ſententiam confectis offerre clariſsmis Senatoribus graue inprimis oneroſumq. videbatur, eratq. ipſos earundem rationum multoties iteratarum lectione nequidquam detinere cum graues ipſorum occupationes id minime exigant atq. ipſius cauſæ facilitas vna iam Regij Concilij ſententia intercedẽte quæ loco informationis & Memorialis in iure abſque vllo alio adminiculo eſſe poterat.

Viſum eſt ea de cauſa examinatis accurate perpenſisq. tam veteribus, quam nouis Memorialibus conficere vnum ex omnibus quod reliquorum veluti epilogus quæ cauſæ ſubſtantiam inprimis attingunt in ſe ſe complecteretur: Id mihi oneris excellentia ſua omnium licet minimo iniunxit propterea quod non ita pridem me in generalem cauſarum ſuarum elegit Aduocatum dignatusq. eſt in conſiliarium ſuum adoptare à cæterorum Aduocationibus (paucis exceptis) abſtinere iuſſum aſsignato honorabili honorario quamuis omnium maximum ſit inſeruire tanto Principi cuius maiores, Regnorum Aragonum & Caſtellæ ſceptrum obtinuere cuiusq. ſtatus in vniuerſa Hiſpania reliquos omnes excellunt: Accedit ipſum Chriſtiana pietate ac virtutibus eſſe inſignem fideliſsimum erga amicos ac domeſticos, indefeſſum labore, familiæ

familiæ ſuæ reſtauratorem, quam fere deſtructam à parentibus accepit, beneuolum erga omnes atq. humanum, qua de cauſa in occulis habetur ab omnibus, & tanquam domino obſequuntur omnes.

Ea fuit temporis ad elaborandum hoc Memoriale conceſsi angustia, vt viginti dierum ſpatium non exceſſerit, mirumq. videatur confici potuiſſe, verum rectæ Ducis intentioni adminiſtrari iuſtitiam, cauſæq. huius moleſtijs tandem aliquando liberari deſiderantis diuina bonitas opitulatur.

Poſtmodum id Memoriale perlectum, expẽſumq. accurata examinatione à prefatis Doctoribus cum Petro Ioanne Hortola, & poſt longam excuſsionem punctorũ ab vniuerſis communi applauſua tq. concordia approbatũ eſt, confirmatumq. indubitata ſpe victoriæ, quam manifeſta Ducis iuſtitia pollicetur.

Porro vt rem ipſam agrediamur, hoc opus in tres omnino diuidemus partes.

In prima tractabitur de iuſtitia Excel. 6 Ducis quoad Cardonæ Ducatũ qui olim erat Comitatus, & in ſui primordio Vicecomitatus vna cum vniuerſis Oppidis, Caſtellis, alijſque rebus ad eum adiunctis ac ſpectantibus.

Secunda pars erit ſuper Comitatu Prædenſi, & Baronia de Entença, atque alijs bonis ad dictum Comitatũ & Baroniam aggregatis.

Tertia pars Marchionatum de Pallas cum iuribus & pertinentijs ſuis complectetur.

## *PRIMA PARS de Ducatu Cardonæ.*

VT ad primam partem veniamus ſubnixa eſt don Ferdinandi, & nunc don Ioſephi de Cardona Ducatum Cardonæ ſibi vendicantis intentio, duabus cartis, ſeu papyris in formam teſtamentorum ordinatis, don Ioannis Raymundi Folch primi huius nominis vulgo dicti Caput ſancti Ioannis Baptiſtæ, quorum primum confectum eſſe dicitur 20. Ianuarij 1421. alterum vero 18. Nouembris 1434.

Verum non eſt cur huius argumenti ſolutioni immoremur, manifeſtum eſt enim dicta prætenſa teſtamenta per procuratorem quendam don Ferdinandi in publica ſcribania Cardonæ fuiſſe ſuppoſita, & à Prioribus, & Collegio Notariorum pub. Barcinone declaratum eſt 28. Septembris 1588. nequaquam auctentica eſſe illa inſtrumenta, nec fidem, probationemue vllam efficere. Ad hæc ipſe don Galcerandus de Cardona ſcedula quadam 21. Ianuarij 1583. iudicialiter profitetur nolle ſe vti dictorum prætenſorum teſtamentorum auxilio, non quidem alia ratione, vt eſt verosimile, ſed ne crimen falſitatis, & ſuppoſitionis dictarum ſcripturarum videretur approbare, & conſequenter periculum amiſsionis cauſæ incurrere, Bart. in l. diuus ff. ad leg. Cor. de falſis Afflict. deciſ. 189. Lapus allega. 119. videndus Menochius de præſump. lib. 1. præſump. 20. & 21. quo præſuppoſito nõ eſt neceſſe, vt ad prætenſa vincula ac fideicommiſſa in dictis teſtamentis contenta reſpondeamus, quanquam facilis eſſet reſponſio, quia conſtat euidenter defectas eſſe cõditiones vinculorum antequam dictis don Ferdinando & ſuis deſcendentibus poſſent opitulari.

Secundò innitebatur don Galcerandus 5 prætenſo cuidam teſtamento eiuſdem don Ioannis Raymundi Folch primi huius nominis confecto 12. Februarij 1427. extractoque à Vincentio Iorda, altero ſcribarum Regiæ Audientiæ Regni Valentiæ ex ſcriptis actiſque, quæ mortuo Duce don Franciſco in vrbe Sugurbi domi eius reperta ſunt, & ſequeſtrata anno 1575. ab eadem Regia Audientia.

Nequaquam eſt autenticum, nec fidem 6 faciens id teſtamentum, propterea quod translatum eius quod repertum fuit inter ſcripta ſequeſtrata domus dicti Ducis don Franciſci non erat auctenticatum à Notario qui id prætenſum teſtamentum recepiſſet, & caret notis ac ſcripturis, neque adeſt nomen receptoris, vt eſt gloſ. elegãs in l. generali C. de tabularijs lib. 10. ſpecul. de inſtrumentorum editio. per totum Bart. in l. ſi quis ex argentarijs §. initium. n. 61. ff. de eden. Couarru. pract. q. cap. 20.

Quanquam verò in ſignatura reperia- 7 tur Gabrielem Nogues Notarium Cardonæ id conficere, vt regentem Notariam Parrochiæ Monaſterij ſancti Vincentis inter publicas dictæ Notariæ ſcripturas repertum, ideoque deſcriptum ſigillo ſuo ſignaſſe, neutiquam tamen declarat a quo Notario receptum ſit, quod in primis erat neceſſarium, præſertim cum nõ aſſerat id à ſe auctenticari tanquam regente dictam Notariam quæ ab alijs innumeris

Notarijs

Notarijs recta est, atque ita in signatura simpliciter, nec per relationem declarat quis Notarius dictum assertum testamẽtum receperit, & præsupponit neutiquã esse receptum ab eo qui signauit, cum tẽporis longinquitas inter receptionem & auctenticationem effluxi obstaret, Alex. cons.153. num.11.& cons.14.volu.2.Angel.cons.220.Decius in cap.1.num.13.de fide instrumentorum. Craue. cons. 216. num.13.

8 Accedit nunquam esse publicatũ hoc testamentum, quod de iure requiritur, vt in l.publicati,& in l.testamenta omnia.C. de testa.Bart. in l. cunctos populos, num. 22.C.de sum. Trinit.& in l.1.num.4. & in l.2.num.1.ff.quemad.testa. ape. Abbas in c.2.n.2. de probat. Gram.decis.Neap.62. num.3.Anton.Gom.in l 3. Taur.num.46. Dida.Perez.lib.5.tit.2.l.2.ordina.Castellę Coua.in cap.cum esses,de testam. Matiẽço lib.5.recoll.tit.4.libr.2. glo.4.Decian. cons.86.num.12.vol.2.Et plusquam tercentum annorũ consuetudine in Catholonia obseruatur, & ista negatiua defectus dictæ publicationis probatur per inspectionem ipsiusmet asserti testamenti,l.fin.vbi Bar.C.de reb. cred. & idẽ Bar. in l.2. in fin. C.de erro. Aduo.& in l.Titiæ testores, in 2.not.ff.de lega. 1.Affict. decis.Neapo.107. num. 5. Deci.in consil. 424.num.19.& cons.467.nu.12. in fin.

9 Apparet insuper dicti testamenti anni 1427. nullitas, ex eo quod à Don Ferdinando & Don Galcerando exhibitum est in processu aliud eiusdẽ Comitis testamentum factum anno 1434. atque ita septem annorum curriculo post primi confectionem, vnde quo ad præiudicium aduersarij attinet inualiditas dicti prætensi testamenti, nullitasque comprobatur, quamuis id esset auctenticum, quia vltimo testamento priora omnia reuocantur, §.posteriore, Instit.quibus modis testamenta infirmentur.

10 Et non refert quod in vim secundi asserti testamenti hæreditas non sit adita, quia ad reuocationẽ primi sufficit quod ex secundo adiri potuisset hæreditas, 11 Bart.in l.si inte.ff.de leg.3. Couar.in rub. de testa.par.1.

12 Etsi verò auctenticum & fidem faciens esset id instrumentum, nihilominus tamẽ disposita in eo corruere necesse est, quia dictus Comes Don Ioannes Raymundus Folch primus huius nominis, iam antea de rebus suis irrenocabili dispositione statuerat in capitulis matrimonialibus don Ioannis Raymundi filij sui cum duceret in vxorem domnam Gondiçaluam Ximenez de Arenos Comitillam de Pradas anno 1414.aduersusque capitula cõuentaque in eis pacta non licuit ipsi bona sua substitutionibus & vinculis in dicto prætenso testamento contentis alligare,l.perfecta.C.de donat. quæ sub modo,Couar.lib.1.variar.cap.14. nu.1.Lup. in l.17.Taur.num.10.Matien.lib.5.recollect.tit.6.lib.11.glo.3.num.3. Ant. Gom. in l.17.Tau.num.21. Peralta in l.cum pater.§.à filia,num.32.ff.de lega. 2.Auenda. de exequend.mand.cap.12.num.20.Molina de primoge. Hispan.lib.1. cap.8. nu. 37. Meres de maiora.1.par.quæst.26. nu. 4 & 5.& quæst.44.num. 11. & 2. par. q.4. illa.8.num.14. Alua.de coniect.mente defuncti.lib. 2. cap.1.num. 4. & innumeros refert Castillo Soromaior quotidia.controuer.iur.lib.3.cap.10.num. 4. & pluribus seqq.

13 Vltimo licet apposita in dicto prętẽso testamento vincula aliquibus cõiecturis confirmari videantur inter descendẽtes masculos per lineam masculinam ipsius testatoris. 14 Tamen clara emicat veritas in contrarium, propterea quod conditionum defectu subsequentes substitutiones expiarunt quippe Don Ioannes Raymundus Folch secundus eius nominis, aliàs Celidonius Armenter, filius & assertus hæres primo loco institutus, per fectam ætatem attigit, ad quam etiam relictus ab ipso filius masculus peruenit, idem potest de quatuor descendentibus eius successiuè affirmari qui fuerunt domini, 15 ac possessores dicti status Cardonæ; quamobrem manifestum est expirasse dictas substitutiones, neque vllis omninò coniecturis posse sustentari, quia verba dispositiua substitutionum factarum filijs masculis hæredis instituti in se dispositiuam vocationem nepotum & pronepotum non continent.

16 Et quamquam posset affirmari, quia positi sunt in duplici forte conditione cum qualitate masculinitatis videri vocatos, nihilominus tamen ex aduerso considerandum est non posse vocatos esse per successiuum fideicõmissum, sed per vulgarem solummodo, atque ita deficiũt in eo testamento coniecturæ ad inducendum primogenium aut agnaticium fideicommissum, quod ad Don Ferdinandum vsque perueniat, non solum quia iã erat 17 in quinto gradu, verumetiam, quia præfatum testamentum de perpetuitate non

mo-

meminit, nec de prohibitione alienandi, neque de obligatione portandi nomen, & arma Raymundi Folch de Cardona.

18 Agnationis porrò contemplatio ſi vlla fuit non in perpetuum, ſed vſque ad nepotes ſolum primi grauati nepoteſq; fratris ipſius Don Hugonis ſecundogeniti extenſa eſt, & de vlterioribus deſcendentibus diſpoſitiuè non curatur.

19 Cæterum cum vniuerſi illi iuris articuli inferius in alio aduerſarij fundamento diſputandi ſint euidenterque conſtet nullius eſſe fidei auctoritatiſque præfatum inſtrumentũ, cuius ea de cauſa Regia ſententia non meminit ad vlteriora progrediemur, ne in re non præciſe ad deciſionem cauſæ neceſſaria, ne quicquam immoremur eam obiter attigiſſe contenti.

20 Tertio adduxit Don Ferdinandus de Cardona prætenſum quoddam teſtamentum Don Ioannis Raymundi Folch ſecundi eius nominis, aliàs Celidonij Armenter 27. Ianuarij 1421. in quo inſtituit Comitem patrem ſuum, quoadduixerit, & poſt eum vocauit filium ſuum primogenitũ don Ioannẽ Raymũdũ Folch eius nominis tertium; ponitq; nonnullos gradus ſubſtitutionis, tam pupillaris quàm compendioſæ cum vocatione maſculorũ.

21 Quamquam autem non deſint coniecturæ quædam, attamen ad inducendum inter omnes deſcẽdentes maſculos fideicommiſſi vinculum, & excludẽdas fœminas non ſufficiunt. Denique cunctæ quas ſuperius adduximus rationes rectè ad hunc caſum applicantur.

22 Propterea quod eadem ratione non meminit hoc teſtamentum, ne verbo quidem de perpetuitate, nec de prohibitione alienandi, aut obligatione portãdi nomen & arma, ſed attẽdit ſolummodo teſtator momentaneam conditionem completionem propter ea quæ dicta ſunt, & repetere ſuperfluum arbitramur.

23 Cæterum animaduertendum eſt in primis minimè conſtare quis Notarius hoc teſtamentum conſcripſerit, prout de præcedenti iam ſupra diximus, quia Gabriel Nogues ſolum aſſerit à ſe in ſcribania publica eſſe repertũ addita modo loci qualitate, quod potuit ſuppoſititie fieri, vt erat conſuetum.

24 Ad hæc in ſubſignatione excuſationis ſucum obtendit aſſerens ſe iudicis mandato ſubſignare. Porrò cum in ſignatura inſtrumenti nequaquam ipſi cõſtaret à Notario aliquo fuiſſe receptum, fuit actus prohibitus dicto Nogues.

25 Ex quo duo reſultant imprimis, vnum quidem aſſertione ab ipſo ad excuſandũ ſe adducta præfatam mandati iudicis ſolemnitatem non demonſtrari. Alterũ verò abſque cognitione cauſæ, & nuſquam apparente quiſnam id teſtamentum Notarius conſcripſerit inualidum, nullumq; eſſe mandatum, ac prouiſionem iudicis de qua nullitate ipſiuſmet ſignaturæ inſpectione manifeſtum eſt, quam ſi defecit nullam poteſt temporis internallium ſupplere.

26 Neque verò etiam apparuit dictã ſignaturam fuiſſe Gabrielis Nogues, nec vnquam id teſtamentum publicatum fuit cum à die conſcriptionis ipſius, ſeu chalendarij ad diem vſque prætenſæ auctenticationis nonaginta annorum ſpacium

27 effluxerit, quodque præceteris rem extra omne dubium conſtituit, eſt quod tẽpore confectionis dicti teſtamenti anno nimirum 1421. teſtator nedum erat Comes Cardonæ, & iam capitula coniugalia anni 1414. præceſſerant, & poſtea anno 1444. primogenito filio ſuo matrimoniũ cum Comitiſſa de Foix contrahenti publico inſtrumento recepto per Petrum Perello Notarium, quæ potuit conſulit facta donatione differentibus conditionibus abſque excluſione fœminarum, atque ita quamquam libera forent bona ſtandum erat huic donationi, & non prætenſo teſtamento, quia voluntas defuncti eſt deambulatoria vſque ad mortem, l. 3. ff. de de alimentis & transferendis legatis, c. cũ marte, de celebratione Miſſarum.

28 Et donatio ſemel perfecta conditiones poſtea non capit, nec eiſdem poteſt ex poſtfacto modus, grauamen vel conditio apponi, ſiue quid aliud de nouo addijci, vt in l. perfecta donatio, C. de donationibus quæ ſub modo, Sotomaior quotidianar. controuer. iur, lib. 3. cap. 10. per totũ, & alij ſupra adducti.

29 QVarto & principaliter dõ Ferdinandus de Cardona, & poſtea dõ Galceradus, ac modo dõ Ioſephus de Cardona ſtatuunt prætenſionis ſuæ fundamentum, pacta matrimonialia inita atque firmata inter Don Ioannem Raymundum Folch ſecundum eius nominis, aliter Celidoniũ Armenter, & domnam Gondiçaluam Ximenez de Arenos Comitiſſam Pradenſem 7. Ian. anni 1414. in quibus Ducatus Cardonæ ea tempeſtate Comitatus, vna cum Vicecomitatu de Vilamur, Caſtellis, oppidis, ac locis in ibi deſignatis donatione

natione collata ſunt Celidonio Armẽter à don Ioannẽ Raymundo Folch, aliàs Caput ſancti Ioannis Baptiſtæ patre ſuo, in qua donatione bona prædicta aſſerit pars don Ioſephi de Cardona ſuppoſita fuiſſe perpetuo, ac reali vinculo fideicommiſſi in fauorem liberorum, ac deſcendentium maſculorum dicti don Ioannis Raymundi Folch, alias Celidonij Armenter, idq; locum obtinuiſſe in don Ferdinando de Cardona filio primogenito don Petri de Cardona qui fuit ſecundogenitus Ducis don Ioannis defectu filiorum ac deſcendentium Ducis don Ferdinandi primogeniti dicti Ducis don Ioannis, per mortem don Franciſci nepotis præfati Ducis don Ferdinandi qui ſine prole deceſſit.

30 Et quia vniuerſa aduerſarij prætenſio ſubnixa eſt illis capitulis matrimonialibus donationi & hæreditamẽto facto intuitu matrimonij inter Celidonium Armenter & domnam Gondiçaluam Ximenez contracti, ex quorum clauſulis & pluribus ſubſtitutionibus in eis adiectis dictum reale ac perpetuum vinculũ & primogenium in fauorem maſculorum, exclusionemque fœminarum pars aduerſa conatur eruere, ideo omnis labor atque opera noſtra in eo verſabitur, vt vniuerſis dictorum capitulorum clauſulis accurate perpenſis atque examinatis, clarè diſtinctèque demonſtremus, nec ex vlla ipſarum, nec ex omnibus ſimul iunctis, aut tacitè, aut expreſsè tale vinculum fideicommiſſumve reſultare.

31 Prætenſum id vinculum in fauorẽ deſcendentium maſculorum exoriri nullo modo poteſt ex illa clauſula ſeu pacto capitulorum matrimonialium, quæ ſic ſe habet.

*Item, ſots tals pactes, vincles, è condicions que ſi lo dit don Ioan, ço que Deu no vulla, moria quãt que quant ſens infans, id eſt, liberis, maſcles de legitim y carnal matrimoni procreats, o ab tals infants, ideſt liberos maſcles, ningu dels quals vingues a edat perfeta que en aquell cas totes les dites coſes de ſus donades ſien e tornen al dit ſenyor Comte, ſi llauors viura, e ſino viura a aquell o aquells que lo dit ſenyor Comte voldra è ordenara de paraula, o per teſtament, o en altra manera, è ſi expreſſament de aſſo lo dit ſenyor Comte no aura res ordenat, que en aquell cas tornen al hereter vniuerſal de dit ſenyor Comte, exceptats vint y ſinc milia florins, dels quals lo dit Don Ioan puga fer a ſes voluntats, axi en teſtament com en altra manera qualſeuol.*

Quæ clauſula in Latinum ſermonem vere ac fideliter tranſcripta ſic ſe habet.

*Item ſub pactis, vinculis, & conditionibus (loquendo ſcilicet de donatione dictorum ſtatuũ per dictum Ioannem Raymundum Fulconem primũ contemplatione matrimonij facta dicto Ioanni Raymundo Fulconi eius filio, aliàs Celidonio Armenter) quod ſi dictus don Ioannes, ſcilicet donatarius, quod Deus auertat, moriatur quandocunq. ſine infantibus, id eſt liberis maſculis de legitimo & carnali matrimonio procreatis, aut cum talibus infantibus, id eſt liberis maſculis, quorũ nullus veniret ad ætatem perfectam, eo caſu omnia ſupra donata ſint, & reuertantur ad dictum dominũ Comitem (ſcilicet donatorẽ) ſi tunc vixerit, & ſi nõ vixerit, ad illũ vel illos ad quẽ dictus Comes voluerit & ordinauerit verbo, aut cũ teſtamẽto, aut alio modo, & ſi expreſsè de hoc dictus dominus Comes nihil ordinauerit, eo caſu reuertãtur ad hæredem vniuerſalem dicti domini Comitis, exceptis viginti quinque mille florennis, de quibus dictus don Ioannes poſsit facere ſuas voluntates, tã in teſtamento quam alio modo quolibet.*

32 Ex qua clauſula patet nullum reſultare pactum ſeu ſubſtitutionis gradum, cuius vigore egregius & nobilis aduerſans poſſit ad prætenſam dictorum ſtatuum ſucceſsionem aſpirare.

33 Quia vt conſtat ex actibus proceſſus & partes ipſæ profitentur, dictus don Ioannes donatarius exceſsit è vita relicto don Ioanne Raymundo Folch tertio eius nominis filio ſuo legitimo, ac naturali ex dicta domna Gondiçalua Ximenez vxore ſua ſuſcepto qui ad perfectam ætatẽ pernenit, & procreauit don Ioannem Raymundum Folch eius nominis quartũ, primum Ducem Cardonæ, à quo ambæ partes in hoc iudicio contendentes deſcendunt.

34 Et cum præfatus don Ioannes granatus non fuerit niſi ſi forte abſque liberis maſculis ex legitimo ac carnali matrimonio progenitis decederet, aut filijs maſculis relictis, quorum nemo perfectã ætatem attingeret, & conditio illa defeceriſ ſuperſtitib⁹ donatario maſculis filijs, qui ad perfectam ætatem peruenerunt conditionis defectu, indubium eſt fideicommiſſum quoque corruere, quod ſub illa erat conſtitutum, l. cum vxori, ff. quando dies lega.cedat, l. filiusfam. §. cum quis, ff. de legat. 1. l. ex facto, §. ſi quis rogatus, iuncta gloſ. ff. ad Trebellian. l. ſi quis hęredem, C. de inſtit. l. in ſubſtitutione, ff. de vulgari. l. hæredibus, in §. 1. ff. eodem, & eſt vulgatiſſima cõcluſio Oldradi in conſ. 21. quẽ ſequuntur omnes quos adducit Burſa. cõſ. 1. num. 1. & conſ. 51. num. 36. libr. 1. & receptam ab omnibus eſſe hanc opinionẽ teſta

teſtatur Menoch.præſumpt.96. num.1.in fin.lib.4.& conſ.85.à nu.46.& conſ. 243. num.18.& conſ.315.nu.9.Surd. couſ.67. num.1.& conſ. 87.num. 51, & conſ.448. num.12. & à num.36. Caſſanate infinitos allegans in conſ.4.nu.165.& ferè per tot. Peregrin.conſ.47.num.10.lib.5. Sfor.Od do conſ.66. num. 67. & 68. vbi fuſiſsimè materiam conſilij Oldrad. & adamuſsim explicat,& ſignanter in conſ.67. num.14. dicit apud viros doctos eſſe certiſsimum qui habet concluſionem & regulam Oldradi in dicto conſilio 21. fundatam habere intentionem ſuam, vt in communi & ſolida concluſione Petrus Cenedo in collecta.ad ius cano.collecta.111. num.5. in Decretalibus, Ioſephus de Ruſti.in l. cum sous,lib.4.cap.2. num.1.Rota Rom. apud Farina.in recentioribus,tom. 2. deciſ.486.num.2.Molina de Hiſpan.primoge.lib. 1.cap.6. num. 16. Regens Seſſe deciſ.66.nu.2. plures refert & ſequitur Caſtillo Sotomaior quotidian. controuerſ. lib.4 cap. 38. & poſt omnes Fuſarius de ſubſtitut.q.480.num.1.& ſeq.vbi vniuerſas authoritates adducit tam antiquorũ, quam modernorũ,& tam in lecturis. quã etiam in conſilijs, & deciſionibus Oldradum ſequentes,& hoc in Senatu Cathaloniæ nullam habet difficultatem in quo ſecundum eum infinities eſt iudicandum.

35 Quæ omnia in contractibus pariter locum habent,quoties enim in his ſubſtitutiones fiunt conditionales, euentus conditionum ſeruantur, & eis deficientibus, & ſubſtitutiones euaneſcere fateri oportet,& ideo facta in contractu ſubſtitutione ſub conditione, ſi primus ſine liberis decedat,eo cum filijs decedente ſtatim expirat ſubſtitutio,quidquid poſtea de liberis contingat,vt probat tex. in l.inter ſocerum,ff.de pact. dota.Caſtren.conſ.324. num.3.vol.1. Deci. conſ.414.per totum, Alciat.conſ.9.num.5. lib.9. Rebuf.conſil. 172.& in l.non eſt ſine liberis,num. 148. verſ. *Ex quibus*, ff. de verbor. ſignificatio, vbi in terminis donationis cauſa matrimonij,Peregrin.de fideicommiſ.artic.29, num.25.& art.51.num.19.& 20.

36 Conſequenter patet manifeſtè dicta bona donata remanſiſſe libera penes dictum Celidonium Armenter donatariũ, cum ipſe ex defectu cõditionis grauatus non reperiatur,l. cum pater,§.libertis,& l.qui ſolidum,§.prædium, vbi gloſ. ff. de legat.1.l.cum vxori, ff.quando dies legati cedat,Decius conſ.182.nu.2. & conſ.217. Natta conſ.191.n.4. Socin.iun.conſil.13. num.17.lib.4. & noue dominus Alexand. Ludouiſ.deciſ.542.nu.8.

37 Nam fideicommiſſum iniunctum ſub certa conditione, ſub contraria cenſetur ademptum,& bona libera relicta,l. ſi legatum purè,ff.de aliment. legat.l.aliquãdo, ff.de condit.& demonſtr. l.quod purè, ff. quando dies legati cedat, Ruin. conſ.33. num.3.& conſ.170 num.5. volu.3. Natta. conſ.200.num.5.Cephal. conſ. 17.nu.20 & conſ.649.num.28. Oſaſ.deciſione.166. num.4.

38 Neque obſtat quod imprimis ab aduerſa parte adducitur in dicta clauſula poſitos eſſe in conditione omnes liberos maſculos don Ioannis donatarij, atq. ex conſequenti omnes maſculos deſcendentes, quia appellatione liberorum omnes in infinitum deſcendentes comprehendũtur,l.liberorum,ff.de verbor. ſignificat. l. ſed ſi hac §.liberos. ff. de in ius vocando, l.Gallus §.inſtituens ff.de liber & poſthu. Alexand.conſ.25.lib.4.num.1.Deci.conſ. 572.num.12.Craue.conſ.130. num. 1. & ſeq.Tiber.Decia.conſ.41.num.25. libr.1. Peregrin.de fideicommiſ. artic. 22. num. 43. vbi, verbum *liberorum* idem eſſe cum verbo *deſcendentium*, prout etiam tradit Menoch.conſ.410. nu.5.

39 Cum autem poſiti ſint in conditione deſcendentes omnes donatarij, maximè cum qualitate maſculinitatis, & legitimi matrimonij,vocati eſſe cenſendi ſunt, ex dicta qualitate maſculinitatis,de qua Guido Pap.deciſ.531.Ruin.conſ.143. *volu.3.* Pariſ.conſ.4.vol.2.Ruſti.conſ.1.num. 21. Panci.conſ.100.num. 14. *Pedrocha* conſ. 22.num.3. & ex coniectura legitimitatis, de qua Socin.conſ. 119. num.26.libr.3.& conſ.145.num.39.eod.lib. alijq. quos refert Caſſana.conſ.4. num.29.

30 Nam reſpondetur liberos in conditione poſitos regulariter non cenſeri poſitos in diſpoſitione, & ſic vocatos, vt eſt recepta concluſio,de qua per gloſ.& Doctores in l.Lucius,ff.de vulgari,& innumeris relatis Ruſticis in tracta. An & quãdo liberi in conditione poſiti, lib.1.cap.2.p. 2.num.4.Peregrin.art.28. & apud nos eſt indubitatum,vt ex multis notat Peguera deciſ.102.num.14. & vbique pluribus relatis canonizatam eſſe atteſtatur Odd.cõſil.66. num.24. Viuius deciſ.262.per tot. & dominus Alexã.Ludouiſius deciſ.429. num.1.& alij paſsim.

41 Nec refert quod liberi ſunt poſiti in conditione ſub qualitatibus maſculinitatis,& legitimi coniugij, quia iuxta communem

munem ac receptiſsimam opinionem exigui ponderis,momentique ſunt ad inducendam vocationem illorum qui cum illis qualitatibus in conditione poſiti ſunt.

42 In primis enim,qualitas maſculinitatis in maſculorum vocationem nõ ſonat,ſed ſubſtituti excluſionem per maſculos non fœminas ex eo quod ita diſpoſuit teſtator,cum aliàs,tam fœminæ,quàm maſculi ad excluſionem ſubſtituti pro fuiſſent, id ergo quod generaliter operatur conditio ſi ſine filijs,vt tam fœminæ quàm maſculi,etiamſi non ſuccedant excludant ſubſtitutum operabuntur maſculi in conditione tantum expreſsi, ſic communiter ſcribentes,& Paulus de Caſtro in l. 1. C. de condi.inſer.Deci.conſ.287.n.7. & ſeq. conſ.370.num.2.conſ.495. num.2. Alex. conſ.184.& conſ.198. lib. 2. & ait communem Soci.iun.conſ.111. nu.31. & ſeq. conſ.118.num.15.lib.1.Paris.conſ.31.nu. 22.conſ.44.num.11.& 13.lib. 2. & communiorem aſſerit & in iudicando & conſulendo ſequendam Iul. Clar. de teſtam. quæſt.79.& obtinuiſſe in arduis cauſis iudicio Doctiſsimorum virorum affirmat Cagnol.in l.1.n.51.C.de pact.Burſat.conſ. 1.num.8.vbi refert ita deciſum Romæ per Don Antonium Auguſtinum,& apud Rotam Florentinam,& conſ.2.n.26. & conſ. 86.num.2.Couar.in cap.Rainu.§. 3. nu.5. & infinitos refert Gabriel de fideicomm. conclu.4.n.8.& 9.& alij quos curioſe cõgerit Ruſticis lib.2.cap.3.num.34.& dicit in iudicijs obſeruatam Simon de Pretis lib.3.interpreta.3.dubitario. 11. ſolutio. 2.Hiero.Gabri.conſ.93.numer. 39.vol.2. nimis leuem eſſe affirmat hanc coniecturam,& communiter reiectam , ideo Guido Pape contrariæ opinionis aſſertor in parlamento Gratianopolitano à maiori parte iudicum reprobatus fuit , vt ipſemet aſſerit deciſ.600.ſequitur Bota conſ. 97.à num.12.& conſ.50.num.72. qui ait, nunquam in praxi hanc coniecturam poſſe ſuſtineri , ſed contrarium fuiſſe iudicatum, quem ſequitur Riminal.iun. conſ. 602.nu.34. pulchrè Silueſter Aldobran. conſ.78.n.186.inter conſilia Zuchardi, dicens hanc opinionem veriſsimam eſſe , & ſecundum eam aliàs Florentiæ cum ſubſcriptione omnium ea tempeſtate celebrium aduocatorum fuiſſe iudicatum, Mantica de coniec.lib.11.tit.3.nu.3. Fran. de Barri in tract.de ſucceſsio.teſtati ac inteſtati lib.8.tit.2.poſt n.2.Ceuallos communium contra commu.q.94.n.6. & nouiſsimè multas Regias ſententias refert Doctiſsimus Dominos don Hieronymus Leo nunc in Supremo Coronæ Aragonũ Aduocatus fiſcalis deſideratiſsimus deciſ. Valentiæ 60.n.28. Pau.de Mõtepico cõſ. 99.n.70.& eſt apud nos hæc opinio recepta dictam expreſsionem qualitatis maſculinitatis licet geminatam non operari vocationem filiorum poſitorum in conditione,vt patet ex deciſione Regij Senatus facta ad relationem magnifici Hieronymi Torner die 24. Februarij 1604. in cauſa Paulæ Colldeſans,& ſunt frequẽtes aliæ eiuſdẽ Senatus deciſiones, elegantes Vinius deciſ.262.n.9.& ſeq. vbi etiã ampliat licet qualitas maſculinitatis fuiſſet geminata quamuis in noſtro caſu non adeſt geminatio,cum in effectu conditiones dictæ primæ ſubſtitutionis ſint ſi donatarius decederet ſine infantibus aut liberis maſculis qui non peruenirent ad perfectam ætatem.

43 Ad hæc quia prædictam coniecturam maſculinitatis Doctores expreſsè limitant, vbi conditio negatiua eſt ex Rui. conſil. 34. numer.5. & conſil. 141. numer.13.lib.3.Bota conſil. 28.numer. 13. Ruſti.dict.lib.2.capit.3.numer.12.& pluribus ſupra relatis,quia non poteſt conditio negatiua diſponere,cum neceſſario non inferatur , ex eo quod ſubſtituit teſtator ſi grauatus ſine filijs deceſſerit, quod ſi relictis filijs decedat,ij filij ſuccedant, poteſt enim cum filijs decedere , & ſucceſsio illis niſi ab inteſtato non competet.

44 Quod ſecus eſſet in conditione affirmatiua ſi relictis filijs deceſſerit talis non ſuccedat , tunc enim magis poſſet diſpoſitio,ſeu vocatio eorumdem inferri , ſignanter vbi vrgentes eſſent coniecturæ, vt ferè in his terminis diſtinguit Paul. conſ. 359.numer.1.volum.2. quem in propoſito in conditione ſi ſine liberis ſequuntur præter Ruinum , & alios ſupra relatos Gabriel concluſio. 4. numer. 17. Nat. conſil.551.numer.11.Zanch. part. 7. in §. cum ita numer.82. Mandel. conſil. 464. numer.8.Cephal. conſil. 419. numer. 50. conſil. 517. numer.77. Rimin. in conſil. 602.num. 43. & conſil.632.numer. 72. Manti. lib. 11. titul.13. num. 24. de coniectu.Surd.de alimen. tit.2. quæſtion.14. num.14.

45 Vlterius carnalis, legitimique matrimonij qualitas nihil facit ad vocationem inducẽdã, ea enim tantũmodo excluſionẽ illegitimorum operatur , ita vt eorum

exiſtentia ſubſtitutum non excludat, & legitimè tantum natis id competat, non tamen vt illegitimè nati ſuccedant, cum in eo nihil diſpoſuit teſtator, optimè ad propoſitum Rui.conſ.142.verſ. *Nec obſtat*, in fine lib.3.conſ. 134. lib. 1. & conſ.101. n.3.Soci.in conſ.177 nu.14. & ſeq. lib.2. Cagnol.in l.1.n.52.C. de pac. Paris. conſ. 86.num.31.lib. 2. pulchrè Zanchus in §. cum ita par.7.n.57. Berreta conſultus in quadam cauſa Aragoniæ, conſ.74.nu.12. Rol.conſ.34.n.64. lib. 4 confirmat latè Bota conſ.97.à nu.14. & ait communem Petra de fideicom.q.9.n.176.& num.201. Igitur dubitandũ non eſt, etiã adiectis prædictis qualitatibus, conditioné hãc diſpoſitionem vocationemque non inducere.

46 Nec intereſt agi de diſpoſitione facta in contractu, quia in cõtractibus ſtrictior fit interpretatio, quàm in vltimis voluntatibus, l.in teſtamentis, cum concordantibus ff.de reg. iur. & eſt ratio quia cum in contractibus verſamur imputatur ſtipulatori, cur verba latius nõ conceperit, l.qui.ſquid adſtringendæ ff.de verb. obligat.l.veteribus ff.de pact. Secus in vltimis voluntatibus d.l.in teſtamentis ff. de reg. iur.& in terminis de ſubſtitutionibus quæ in vltimis volũtatibus fiunt notant Natta. cõſ.678.n.31. Rolan.à Valle conſ.58.cum ſeq.lib.3.& Beroi.conſ.120. nu.73. lib.2. ob quæ in contractibus liberi in conditione poſiti minimè etiam cenſentur vocati, Ioſeph.de Ruſti.lib.1.c.2.par.2. nu. 4.& fuſius eod.lib.1.cap.3.num.6. & ſeq. & ita iudicarum Toloſæ refert Ferrer ad Guidonem Pape quæſtio. 39. quem ſequitur Franciſcus de Barri. in tractat. de ſucceſsio.teſtati ac inteſtati lib.8. tit.2.n. 28.aſſerens hanc eſſe veriorem ſententiã hac ratione, quod ſi in teſtamentis poſiti in conditione non cenſentur poſiti in diſpoſitione ſine magnis coniecturis, multo minus in contractibus qui ſtrictius interpretantur,& apud nos eſt ſine difficultate ex deciſ. quam refert noſter Cancer. lib.1.var.reſolu. c.1. de ſubſtitu. num.34. eſt & alia nouiſsima ad relationem conſomatiſsimi Iuriſconſulti nobilis Saluatoris Fontaner nunc Regentis digniſsimi apud ſupremum Senatum Coronæ Aragonum die 21.Februarij 1601. in cauſa Chriſtophori Sabater, cõtra Paulã Gatell.

47 Vel ſaltem eſt certum quòd non ſit in iſto articulo diuerſimodè ſtatuendum in contractibus, atque in vltimis voluntatibus, vt docet Peregri. de fideicom. art. 28.num.29.Rolan.à Valle conſ.58. num. 36 & 37. lib.3. & innumeri quos refert Cancer.lib.3.reſolutio. c.7. de pact.num. 136 cum ſeq.Pariſ.conſ.72. num.49. vol. 4 Fontanella acerrimus egregij aduerſantis patronus, is enim de hac eadem ſpecie facti loquens, licet in clau.4.glo.9.par. 4.n.138.videatur dubius, an ex eo quod filij maſculi huius noſtri donatarij ſint poſiti in conditione in contractu cenſeantur poſiti in diſpoſitione, tamen in glo. 24.n. 17.& ſeq.negatiuam tuetur, & num. 19. verſ. *Senatus tamẽ*, pro illius corroboratione ſententiam Regiæ Audientiæ in hac cauſa latam commemorat,& extollit.

48 Minus obſtat coniectura quæ ex nomine collectiuo liberorum infertur, quia etſi fuerit conſiderata à Celſo Vgone in conſ.20.num.39.& à Ioſ.de Ruſti.lib.1.c. 6.n 9.& alijs, tamen illã & rectè impugnat Menoc.lib.4.præſ.76.nu.76.& in caſu Oldra. ſubſtitutio fuerat etiam concepta ſub nomine collectiuo deſcendentium,& nihilominus primis natis expirauit, vt not. Caſana.conſ.5.n. 7.vbi ex hoc infert coniecturam hanc fundatam in nomine collectiuo, non limitare, ſed deſtruere Oldradi ſententiam ab omnibus communiter receptam.

49 Rurſus non officit quod aſſeritur, liberos in conditione poſitos in præfato ſubſtitutionis capite fuiſſe grauatos, quia fuit dictum ſine infantibus, ideſt liberis maſculis, aut cum talibus, quorum nullus peruenirent ad ætatem perfectam, & conſequenter fuiſſe vocatos, cum ſecundum receptiorem ſententiam *filij poſiti in* cõditione, & præterea grauati cenſeantur poſiti in diſpoſitione, vt notant innumeri relati per Micha. Craſ. recep. ſenten. §. fideic. q.5 Io. Clar. in §. teſtamentum, q. 78. Couar.in c.Rainu.§.3.nu.3.Ruſti. in d. trac.lib.4.c.2.p.1. Pereg.de fidei.ar. 11.n. 30.& art.12.n.7.Barti.deciſ.7. & 8.& innumeros laudat noſter Cancer lib.1.reſo. c.1.de ſubſti.n.4 Fran.de Barri de ſucceſ. teſta.& inteſta.li.8.tit.2.nu.6. & apud nos quidquid alij aliter ſentiãt eſt indubitatũ, & fuit deciſum ad relationẽ dõ Ioãnis Sabater die 7.Iulij 1593.in cauſa Nob. Eliſabethis de Copõs, cõtra Comité de Eril, & ad relationẽ mag.Hiero.Torner, in dicta cauſſa Paulæ Colldeſans.

50 Nam reſpondetur negando, liberos dicti donatarij poſitos in conditione eſſe grauatos & licet Bar.in l.centurio, nu.37. ff.de vulgari, & in l.ſed ſi ſic, §.1.de legatis 3.ſentire videatur filios ſub hac verborũ conceptione, & formula in conditione

poſitos

positos censeri grauatos, & idem Ias. in §. sicuti, ff. de leg. 1. Cel. Hugo, cons. 20. n. 29. Soci. iu. cós. 141. n. 36. in fi. vol. 3. Soci. senior in l. cum filiofamilias, de legat. 2. Oldus cons. 66. num. 109. & cons. 67. nu. 21. Menoch. de præsump. lib. 4. præs. 72. num. 14.

51 E contrario, quod hoc casu, filij positi in conditione non censeantur grauati, sed onus fideicommissi censeatur iniunctum patri sub duplici conditione, si filius nẽpe hæres, seu donatarius morereretur sine filijs liberis, vel cum talibus s, &c. verior est sententia, quam tenent Bald. in l. ab eo C. de fideicom. & in d. l. sed & si sic, §. 1. de legat. 3. Rui. cons. 128. n. 20. lib. 3. Marza. cons. 4. num. 35. Trentacinq. de substi. par. 4. cap. 1. num. 33. Beroi. cons. 62. nu. 7. libr. 2. Hieron. Lauren. decis. Auenionen. 214. num. 15. Maynard. decis. 72. lib. 5. Sesse decis. 65. num. 8. & 10. & ferè per tot. contra Bart. communem esse sententiam tradit Rolan. à Val. cons. 34. nu. 56. vol. 4. vbi plures idem attestantes refert, & Mantic. de conie&. lib. 12. tit. 3. nu. 2. in fi. Ioseph. de Rusti. lib. 4. cap. 2. par. 2. per tot. dicit etiã communem Codex Fabri. lib. 6. tit. 20. de fideicómis. diffi. 2. & magis cómunem Clarus in §. testamentũ. q. 78. & hæc est apud nos recepta pro ea siquidem Senatus passim iudicat, vt in dicta causa Paulæ Colldesans, sunt & aliæ innumerę Regij Senatus decisiones, aliquas refert Fontanella tom. 1. clau. 4. glo. 14. nu. 5. Ex quibus est apud nos manifestum prædictos liberos masculos in conditione positos non esse grauatos, sed tantum donatariũ sub dupli ci cõditione, si decederet sine liberis masculis, vel cum talibus liberis masculis qui non peruenirent ad ætatem perfectam.

52 Et tantũ abest, quod ex hac coniectura possit inferri vocatio liberorum, in casu qui euenit, quod imò potius vbi aliæ coniecturæ, quæ ex aduerso ponderãtur, forent sufficientes ad eorũ vocationem, hęc sola illas destrueret, & eorum exclusionẽ induceret, cũ in casu qui euenit mortis scilicet dicti Ioannis donatarij cum liberis masculis qui peruenerunt ad ætatẽ perfectam non detur onus aliquod seu grauamen, sed bona libera remanserint penes donatarium, vt superius late fuit edoctum.

53 Et est in primis aduertendũ, quod liberi masculi dicti don Ioannis donatarij nõ sunt positi absolutè, simpliciter, atque in infinitũ in cõditione, sed illi tantummodo qui ætatẽ perfectam non attingũt. Igitur statim atq; peruenerunt ad ætatẽ perfectã expirauit substitutio, l. siita quis ibi, *non enim videtur in hunc casum substitutus*, l. ex facto, §. item quęro, ff. de vulg. quia limitata limitatũ producunt effectum, l. in agris, ff. de acquir. rer. domi. l. 2. ff. de his quæ in testamento delen. l. fin. C. ne vxor pro marito, tradunt in proposito Surd. cons. 448. num. 15. Casana. cons. 4. nu. 186. Craue. cons. 98. nu. 14. Menoch. cons. 327. num. 4.

54 Et limitata ad certum tempus dispositio extra illud non porrigitur, l. si quis, ff. de vulga. etiamsi fauorabilis sit dispositio, quia de vna die ad aliam non fit extẽsio, l. cómodissimè, ff. de lib. & posthu. diuersitas enim temporis in substantia diuersitatẽ inducit, l. 1. §. siquis simpliciter, ff. de verbor. oblig. Huc facit quod inter dicta ad tempus alienatio, post tempus permissa censetur, l. pater filium, §. fundũ, ff. de lega. 2. Paris. cons. 31. nu. 36. vol. 2. Et tanta est temporis limitati vis vt post illud contrariam dispositionem contineat l. fratres, ff. de pœnis, cũ alijs relatis a Surdo decis. 75. nu. 2. Cephal. cons. 225. nu. 12. Rimin. l. iun. in l. vnica, nu. 169. C. quando non petentiũ partes, Caualca. de vsufruc. mulieri relict. nu. 7.

55 Per quas rationes ita cõcludit Alciat. cons. 100. per tot. lib. 9. vbi n. 12. dicit attendẽda esse verba testatoris qui fideicõmissum aliquod non fecit, nisi ante decimũ octauum annũ filij decederent, & nu. 16. noluisse grauare filiũ, nec prærripere ei facultatẽ testandi, nisi vsq; ad decimum octauũ annũ, Paris. cons. 14. num. 13. lib. 2. Peregr. de fideicom. art. 1. nu. 37. & artic. 32. nu. 5. latissimè Casanate cons. 4. nu. 82. Et in termis terminantibus Soci. i un. cõs. 108. per tot. & signanter nu. 36. cum seq. vol. 2. vbi affirmat, substitutiones factas eo casu quo primo hæres vocatus sine masculis liberis moriatur, vel cum ijs liberis qui ad ætatem testandi non peruenient euanescere quã primũ masculi liberi testandi ætatem attigerint, non obstantibus pluribus multoque maioribus cõiecturis, quam in præsenti casu reperiantur, necnon ratione etiam agnationis, vt latissimè per eundem.

56 Procedunt quodq. hactenus dicta quãuis filij & descendentes qui non peruenerint ad ætatem perfectam positi in conditione grauati fuissent, propterea quod grauamen non extenditur ad casum si ad perfectam ætatem peruenissent, quo casu grauati, substitutique non sunt, d. l. si ita

quis,l.ex facto.§.item quæro,ff.de vulgs. tactunt Bertazol. consil.ciui.69.num.34. Surdus consil.448.numer. 29. Regens à Ponte decis. 39. numer.9. Lana. cons.60. num.68. Hondedeus consil. 60. num.67. lib.1.qui loquuntur quando testator respexit ad certas filias, quia, vt inquit Surdus dicto loco,vbi grauamen nominatim alicui fuit impositum, aut verbis restrictiuis testator est vsus, cessat ratio voluntatis testatoris, quia non potest dici testator voluisse grauamen de vna in aliã personam extendere, & est maximè ad propositum hoc consilium Surdi, nam loquitur de filijs positis in conditione, & respondet ad omnes coniecturas de quibus in dicto casu aliasque plures. Et tandem d.num.19.in fin.concludit hoc fundamentum solum ad omnium coniecturarum exclusionem sufficere.

57 Idem quoque luce ipsa clarius emicat ex verbis restrictiuis *in illo casu*,quippè dictiones illæ restringunt dispositionem ad casum specialiter expressum,extensionẽque ad alium impediunt, vt est brocardicum dictum scribentium, de quo copiosè Casanate cons.4.num.137. Bertazolos cons.69.num.24.in ciuil.Surd. cons. 448. num.30.Cephal.cons.44. num.42.Rimin. iun.cons.137.num.20. vol.2. Adrian.Negu.cons.541.num.45.

58 Maximè ad casum dissimilem, atque contrarium, quales sunt casus moriendi ante vel post ætatem perfectam, Casanate qui plures allegat d.cõs.4. n. 75. & 76.

Atque ita restrictiuis illis dictionibus
59 apertius demonstratur non simpliciter, & absolutè ponere in conditione omnes liberos masculos filij voluisse donatorẽ, sed limitatè, atque restrictim eos qui ad ætatem perfectam peruenissent. Quorsum enim hæc, verba ad ætatem perfectam non venientibus apposuisset, & postea idem repetijsset per dictionem, *in illo casu*, si vocare omnes liberos ac descendentes masculos,seu in conditione ponere voluisset in infinitum, cũ nullum omnino verbũ oporteat esse otiosum, & sine virtute aliquid operandi, ex Bal.in rub.de contrah.emptio. q.9. & ita cõsiderat Bertazo.cons.69 nu.34.si enim inquit testator fideicõmissum ad tẽpus finitæ eius lineæ indistinctè voluisset extẽdere,quod potuisset esse longissimũ, simpliciter,& nõ ad tẽpus alienationẽ prohibuisset, ita in hoc casu donator si omnes in infinitũ liberos ponere in conditione voluisset, & grauare simpliciter atque indistinctè, id fecisset non restrictè & limitatè ad eos qui ætatẽ testandi attingerent, prout ita etiam ponderat Surd.cons.448. num.22.

Adstipulatur prædictis, quod in nulla ex supradictis conditionibus fuit consideratus simpliciter & indeterminate liberorum defectus, sed tantum determinate ad tempus mortis: nam in prima conditione defectus liberorum refertur ad tẽpus mortis Celidonij Armenter donatarij, in altera ad tempus mortis filiorum eiusdem donatarij, nimirum si decederẽt antequam ad ætatem peruenirent perfectam, vt in nostris terminis scripserunt dominus Regens Setse decis.65.num.6.& 10.Surd.cons.67.num.18.Bursa.cons. 51. num.35,vol.1.vbi clarè resoluit substitutionem factam filijs decedentibus sine liberis,non extendi ad nepotes decedẽtes sine filijs, eo quod dicta conditio mortis tempus respiciat,non simpliciter liberorum defectum,vnde cum in dictis casibus conditio deficientiæ filiorum liberorum, seu descendẽtium masculorum respiciat tempus mortis dicti Celidonij, & eius filiorum;eorum, & non vlteriorum liberorum tempora mortis sunt spectanda ad videndum an defecerint, vti bene scripsit Soc.in l.solemus,num.5.de cond.& dem. & plerique relati à Cassanate cons.5.post num.6.cons.24.& cons.33.num.34. & 35. Et quod totum facit demus disponẽtem considerasse cum dictis conditionibus nõ existentiam liberorum ad substituti exclusionem sed defectum eorum simpliciter cum eo casu egregius aduersans, nequaquam reperiatur substitutus nihil ex eo prætendere posset tantumq. eo casu potuisse prætendi, esset ne locus fideicõmisso reuersionis necne.

60 Sed quorsum his immoramur, demus pro vero in proposito liberos in conditione positos censeri vocatos,prout desiderat aduersarius sed nõ ex hoc voti cõpos euaderet cũ ex eo nõ resultaret fidei cõmissum perpetuũ inter dictos liberos masculos don Ioãnis donatarij.& domnę Gondiçaluæ eius vxoris, eo siquidẽ casu ipsi tantũ cẽserentur vocati actiuè, & nõ passiuè, Bar.in l.codicillis in princi. ff. de vsufru.legat. Alex.cons.202.n.3. Viui.decis.393.per tot. Oddus cõs 66.n.35.& 63. vbi sic ad nostrum propositum loquitur. *Tertio peccat in concclusione,quia licet censerẽtur propterea vocati ad hoc, vt grauari potuerint onere non alienandi tamẽ non sequitur, ergo grauati fuerunt onere fideicõmissi perpetui,* clarè etiã Paris.

riſ.conſ.39.num.7.vol.3.ibi: *Vlterius eſt aduertendum, quod licet tale fideicommiſſum appareat relictum primis legatarijs & deſcendentibus ipſorum, non propterea dicendum ſequitur quod inter ipſos deſcendentes fuerit inductum fideicommiſſum reciprocum, ita quod ſi vnus ex deſcendentibus decederet ſine liberis & deſcendentibus diceretur eſſe grauatus per fideicommiſſum reciprocum portionem reſtituere deſcendentibus alterius legatarij, nam licet vocentur actiue deſcendentes, non propterea ſequitur quod paſsiue & reciproce dicantur grauati onere fideicommiſſi*, quem & alios in noſtris terminis allegat Decianus reſpon.26.tom.2.nu.45.concludens poſitos in conditione,vbi ex aliquibus coniecturis cenſeantur vocati, ceuſeri vocatos actiue & non paſsiue,vt reciproce intelligantur grauati onere fideicommiſsi,bene etiam hæc proſequitur Crauetta. conſ.98. nu.14.Pereg.conſ.151.nu.20.lib.5. Honde.conſ.60.num.48.vol.1. Bologne.conſ. 15.num.45.pulchrè Menoch.conſ.85.nu. 98.& 99.& conſ.328. num.49.Socin.ſen. conſ.104.per totum,vol.3.Mago.deciſio. Floren.71.in fin. vbi loquendo de poſitis in conditione an cenſerentur vocati, ſic loquitur, *Qui ſi aliquo caſu hic dici poſſent vocati fortè eſſet actiue non paſsiue, cum in iſto caſu deficiat ternarius numerus,videlicet quod vltimo morienti quod in tota, & quod expreſsè vocati ſine quibus non inducitur reciprocum fideicommiſſum*,& nouiſsimè Rota in deciſ. recolle&.per Farina.tom.3. deciſ.538. num.8. Frã.Barri.de ſucceſ.teſtati,& inteſta.lib.7 de ſubſt.recipro.tit.2.n.20.& dom. Alex. Ludouiſ. deciſ.337. nu.6.codex Fabrian. lib.6.tit.20.defin.23.ibi:*Simile eſt,quod magiſtris noſtris placet liberis liberorum vſque in infinitum in conditione poſitis nullam inter eos induci ex eo ſolo reciprocam ſubſtitutionem, quam nis relictum eſſet fideicommiſſum ab vltimo deſcendente, & in tota hereditate, niſi proponas factam ſubſtitutionem de liberis in liberos*,Ruinus conſil.96.num.8. libro 2.& conſ. 143.nu. 3.libr.3.

61. Ex quibus ſequitur, quod poſito citra veri præiudicium filij ſiue liberi maſculi dicti don Ioannis donatarij poſiti in conditione eſſent vocati, & ſic don Ioannes Raymundus Folch quartus Comes Cardonæ eius filius & dictæ Gondiçaluæ Ximenez de Arenos, eſſet per dictum ſuum auum in dictis capitulis matrimonialibus parentũ ſuorũ ſubſtitutus habuiſſet prædictum Ducatum, & cætera bona libera, cum ioſe,vt dictum eſt,tantum eſſet vocatus actiue & non paſsiue, & conſequẽter non daretur reciproca inter dictos deſcẽdentes,& ſine ea egregiã partem alteram in vanum laborare dubitare nequit: etenim cum ſpecialem vocationem non habeat,ſed prætendat generalem ex allegata per eam vocatione deſcendentium, & actiua vocatio iã fuiſſet abſumpta in prioribus maſculis qui adepti fuerãt dicta bona, vt in dicta generali vocatione ſe includere poſſet, neceſſe habuit probare inter dictos deſcendentes fuiſſe inductum fideicommiſſum perpetuum & reciprocum, cum aliàs vniuerſa bona prætendere ex dicta vocatione iure fideicommiſsi non poſſet,ex his quæ tradit Cephal. conſilio 401.num.29. Burſat. conſ. 51.num.8.lib. 1.qui alios refert, & data reciproca ſubſtitutione,omnes dictos deſcendentes cẽſeri vocatos actiue & paſsiue eſt extra omnem aleam cum de natura reciprocæ ſit, vt omnes ſub ea comprehenſi cẽſeantur vocati actiue & paſsiue,Bart.& alij in l.Lucius,ff. de vulgar. Socin.iun. conſ.78. num.35.lib.3.Non tamen poteſt ſomniari ex verbis dicti primi gradus ſubſtitutionis induci poſſe fideicommiſſum reciprocum, nam omniſſo quod dicti liberi non ſunt vocati,vt ſuperius oſtenſum eſt, & vt reciproca inter eos eſſe poſſet, requiritur quod ſint vocati, cũ ſit vnum ex tribus requiſitis ad reciprocã,iuxta l.Titia Seyo,§.Seya libertis. ff. de legat.2.& ibi omnes,& reciprocã nõ reſultare inter poſitos in cõditione,niſi demus eos vocatos,tradit Iaſ.cõſ.143.n.5.lib.2. Socin.iu. conſ.176.n.14.& 15.li.2. vbi ampliat etiã ſi eſſemus in deſcendentibus teſtatoris, Ioan.Anto.Lanari,de cõmuni atteſtãs,cõſil.60.poſt nu.108.Barzi.innumeros allegãs deciſ.1.n.2.& deciſ.6. nu.1.Pereg.cõſ. 59.per tot.vol.4 Zuchar.conſ.60.nu.5.& Rota in nouiſsimis deciſ.698.n.12.par.1. Mago.deciſ.Floren.71. ante fin. qui alios refert, & pro indubitato ſcriptũ reliquit Rolan.à Val.conſ.34.n.57.58.& 59.lib.4. Ex quo etiam data dicta vocatione eſſet actiua tantũ cũ inter dictos liberos non ſint verba perpetuitatẽ denotãtia, ſequitur nullatenus ex tali vocatione poſſe prætendi inductũ fideicõmiſſum reciprocũ,vt per Cuma.in l.cũ ita.§. in fideicommiſſo,de legat.2. Socin. & alios in l. Gallus, §.quidam rectè,de liber.& poſthum. & ibi Tornie.num.19.Menoch.conſ.328. numer.51.& 96.& conſ.85.num.67. Peregrin.conſ.59.n.6.lib.4.& conſ.33.nn.19. li.b.3.& cõſ.54.n.4.& 7.li.1.Rui.cõſ.92.n. 7.lib.2.& cõſ.128.n.10.li.3. & bene Soci. io.cõſ.13.n.11.17.& ſi.li.4.Bec. cõſ.vltim.

487.& Cephal.conſ,269.num.46.& conſ. 326.nu.26. & 27.

63 Et ratio eſt,quia nomina collectiua, licet pluriũ graduũ, & perſonarum, ſi ipſis non ſit adiectum aliquod verbum tractum temporis in futurum, & ſic perpetuitatem quandam, & perſeuerantiam oneris,& fideicommiſsi ſignificans, ſui natura non important actum ſucceſsiuum reſtitutionis, & ſic gradatim non intelliguntur, vt bene præter ſupradictos declarat Menoch.d.conſ.328. num. 96. & ſeq. & conſ.327.nu.33. & innumeri relati per Rotam in deciſ. recollectis per Farinac. deciſ.344.num.44.tom.3.& interuenientibus verbis perpetuitatem denotantibus,vis nominis collectiui plurium perſonarum & graduum operatur fideicommiſſum inter omnes comprehenſos ſub illo nomine collectiuo, & ſic reciprocũ, l.cum ita. §. in fideicommiſſo de legat. 2. Pariſ.conſ.90.num.43.& conſ. 92. libr.2. Peregrin.conſ.59.num.6.lib.4. Ruin. cõſ. 143.nu.8.cum ſeq.lib.3. Rota deciſ. 698. num.12.p.1. Viui.deciſ.393.

64 Nam aliàs voluntas defuncti non ſortiretur effectum perpetuę tranſitionis bonorũ de vno deſcendẽte in alium, vt bene ſcriptum reliquit Craue. conſ.130.nu. 6.clarè Decia.conſ.50.num. 18. vol. 1. & conſ.103.num.26.lib.2. & conſ. 116. nu. 1.2.& 3 li.3.Rimin.iu.conſ.313.n. 49. Viui.d.deciſ.393.num.7. & 8.egregiè Ruin. conſ.151.num.7.lib.2.vbi hoc procedere dicit, non ſolum ex deſcendentibus ab vno filio teſtatoris, ſed ex deſcẽdentibus ab altero quod dicitur, quia reciproca facilius inducitur inter deſcendentes ab vno, quam inter deſcendentes à duobus, prout ex multis bene notat Peregri. cõſ. 33.num. 12. libr.3. Et cum in dicta prima ſubſtitutione dicta verba deſint, nec interueniant requiſita ad reciprocam, nec vis verborum, vel diſpoſitorum in dicta prima ſubſtitutione aliud ſuadeat, fit, vt dicto fideicommiſſo reciproco locus eſſe nequeat,& conſequenter nobilem aduerſarium non poſſe in dicta prima ſubſtitutione ſe includere.

65 Tandem ſi ex hac liberorum maſculorum conditione illorum vocatio induci poſſet in propoſito caſu,inde ſequeretur bona donata eſſe in filios maſculos, & eorum deſcendentes maſculos in ſtirpes, & in ſingula capita diuidenda, ita vt ſi mille deſcendentes Ioãnes donatarius haberet in mille particulas illuſtriſsima & antiquiſsima domus diuidenda eſſet: nam nõ fuit expreſſa qualitas maioratus, nec fuit dictum quod bona peruenirent ad primogenitum,vel ad vnum, nec fuit prohibita alienatio, nec facta diſtinctio lineæ, gradus,vel ætatis,quibus ceſſantibus certum eſt, primogenituram conſtitutã non foiſſe; vt docent multum ad propoſitum Gam.deciſ.224.num.6.& Aluar.Valaſ.cõſult. 82. num. 7. verſ. *In hac autem ſpecie*, & in terminis Socin.iun.d. conſ 108.num. 34.verſ. *Et hic placet*, , & ſic ſi fideicommiſſum adeſſet,vt ex aduerſo prætẽditur, eſſet ſuccedendũ iuxta formã traditã in l.cum ita.§.in fideicommiſſo,& in l.peto, §.fratre,de legat.2. Molin.de Hiſpan.primogen.lib.1.cap.1.num. 7. vt primo ſuccederent nominati, & poſtea ſinguli gradatim,& ſucceſsiue, admiſsis ſimul omnibus maſculis in eodem gradu exiſtẽtibus, & à quolibet eorũ in filios, & deſcendẽtes maſculos gradatim, & ſucceſsiue ſub eadem forma quaſi in riuulos in ſingulas portiones deriuata.

66 Vnde etiam neceſſario inferretur prædicta abſurdiſsima cõſequẽtia,quod illuſtriſsima & antiquiſsima domus in mille particulas,cũ totali illius iactura & dedecore diuideretur. Nec credendũ eſt de illuſtriſsimo & nobiliſsimo Comite ita domũ ſuã vinculaſſe, vt eius nobilitas, quã vinculando cõſeruare intenderet ſtatim deperiret.Ex quo ineuitabiliter ſequitur nullum vinculũ, nullãve ſuccedẽdi formã præciſam, & abſolutã ex dicta liberorũ maſculorũ poſitione in conditione reſultare, quo argumento in ſimilibus terminis, & eiſdem ferè verbis vtitur doctiſsimus Caſanate conſ.45.nu.174.& 175.

67 Ex his ergo omnibus remanet pluſquã manifeſtũ ex prædicta priori diſpoſitionis clauſula non inferri aliquã vocationẽ liberorũ maſculorũ dicti don Ioãnis donatarij,cuius vigore nobilis aduerſans ad ſucceſsionẽ dictorũ ſtatuũ admitti poſſit, in excluſionem Excellẽtiſsimi Ducis moderni poſſeſſoris.

68 Et ſic conſtat quam iuſta, & ioridica ſint illa motiua in dicta Regia ſententia, ibi: *Ex quibus conſtat, in caſu qui locum habuit, propter obitum dicti Ioannis Raymundi Folch donatarij, ſuperſtitibus infantibus, ſine liberis ad ætatem perfectam peruenientibus, voluiſſe dictum donatorem bona donata liberè penes eundem donatorem remanere, eiuſque prudentiæ illorum diſpoſitionem commiſiſſe, &c.* & ibi: *Et licet pro parte don Galcerandi prætendatur liberos maſculos dicti don Ioannis donatarij per donatorem in primo ſubſtitutionis gradu fuiſſe &*

*ſe & eſſe vocatos, tum quia agitur de diſpoſitione facta in contractu, tum ob adiectam qualitatem maſculinitatis, tum etiam quia, vt prætenditur, ijdem liberi maſculi fuerunt expreſsè grauati: tamen conſtat liberos prædictos in dicto primo ſubſtitutionis gradu potius in duplici conditione fuiſſe poſitos, ſcilicet ſi donatarius abſque infantibus, ſeu liberis maſculis decederet, vel cum talibus qui ad ætatem perfectam non peruenirent, nullo illis adiecto grauamine, quo caſu etiam adiecta maſculinitatis qualitate etiam in contractibus nequaquam vocati cenſentur, ad effectum ſaltem, quod poſſet prætendi inductum inter omnes liberos maſculos dicti donatarij reciprocum, & perpetuum fideicommiſſum, deficientibus præſertim verbis tractum temporis in futurum ſeu perpetuitatem importantibus, & coniecturis ad id ſufficientibus, &c.*

69 Nec dicatur prætenſum fideicommiſſum induci ex dicta prima ſubſtitutione ſaltem declarata, ſeu adminiculata ex vlterioribus ſubſtitutionibus, quia eſt certũ primum illum gradum ſubſtitutionis nõ poſſe recipere interpretationem, nec ſuppletionem aliquam ex ſubſtitutionibus poſtea factis, nec cum illis vlatenus coniungi; tum quia dicta ſubſtitutio prima eſt clara, & perfectum ſenſum habet, & ſic nõ recipit interpretationẽ nec ſuppletionẽ à ſequentibus, Hier. Gbr. cõſ. 95. n. 15. Rom. cõſ. 503. poſt prin. alios citat Honde. conſ. 78. nu. 48. vol. 1. quidicunt eo caſu fruſtrà quæri de declaratione nec ſuppletione ex alijs ſubſtitutionibus, dominus Alex. Ludo. deciſ. 433. nu. 5.

70 Tum quia ſubſtitutiones factę poſt primam illam ſubſtitutionem, non dependẽt ab ea, nec veniunt ad eam per modũ continuati ſermonis, ſed ſtãt de per ſe, & sũt ſubſtitutiones prorſus inter ſe diuerſę, & ſeparatæ, cum factæ ſint protinus ſub diuerſa forma, & diuerſa conceptione verborum, & diuerſis conditionibus, atque prima, quo caſu ſubſtitutiones dicuntur ſeparatæ, & de per ſe ſtare, vt declarat Peregrin. de fideicom. art. 5. nu. 29. Neuizan. conſ. 72. num. 10. & 31. Oddus conſ. 95. n. 53. & 85. Pariſ. conſ. 18. n. 44. vol. 2. & Menoch. conſ. 111. num. 24. ex diuerſitate ſiquidem quam habet vnus modus loquendi ab alio, colligitur diuerſitas in eſſentia, vt ex multis tradit Valençue. conſ. 97. nu. 172. allegat l. ſi idem. C. de codicil. & inter alios Anchar. inter conſ. Calderi, cõſ. 5. de recept. arb. n. 3. vbi dicit, ex diuerſitate nominis reſultare diuerſitatẽ intẽllectus: optimè Peregr. conſ. 29. nu. 17. vol. 2. nã ibi, cũ in priori ſubſtitutione fuiſſet expreſsè diſpoſitũ in fauorẽ quorundã deſcendentiũ, & in ſequenti ſubſtitutione non ita ſimpliciter loquutus fuiſſet teſtator, & vellet inferri de priori ſubſtitutione ad ſequentẽ, dicit Peregr. fieri nõ poſſe, eo quod verba ſecũdæ ſubſtitutionis, nõ ita latè paterent, vt priores; & ob id ait, nõ habuiſſe teſtatorẽ, eã intentionẽ in ſecunda ſubſtitutione, atq. habuit in priori, & reddit rationẽ, quia diuerſa forma loquendi vſus fuit in vna ſubſtitutione, atq. in alia. Idẽ probat idẽ Pereg. conſ. 38. n. 4. vol. 1. dicẽs diuerſitatẽ in modo loquẽdi, arguere diuerſitatẽ intẽtionis, & cõſ. 159. nu. 7. vol. 5. ait, varietatẽ loquendi in teſtatore, arguere diuerſam voluntatẽ. allegat l. ſi ita ſcriptũ, §. fi. ff. de hæred. inſti. Surd. cõſ. 67. nu. 19. ante fi. & Caſana. conſ. 4. nu. 160. dicens ex diuerſa forma diſponendi diuerſam præſumi diſpoſitionem, & conſilio 9. nu. 24. vbi dicit diuerſam dici orationẽ, quæ à diuerſo verbo regulatur, & n. 38. dicit inter ſubſtitutiones, & cõditiones diuerſam cõſiderari interdũ rationẽ, & tunc ex vna nõ poſſe aliã interpretari, allegat inter alios Hond. cõſ 57. nu. 32. & 36. lib. 1. Cephal. cõſ. 281. n. 6. noue Valęç. conſ. 97. nu. 165. & 166. & eo caſu, vnam ſubſtitutionẽ ab altera declarationẽ, nec ſuppletionẽ admittere, nec ex vna ad aliã ſoferri, ſed quãlibet ſecundũ ſuã conceptionẽ verborũ eſſe iudicandã, pro cõperto dant idẽ Valençue. d. cõſ. 97. n. 166. Peregr. conſ. 30. n. 6. vol. 3. & conſ. 29. n. 16. & ſeq. vol. 2. Roma. conſ. 503. poſt prin. Hiero. Gab. conſ. 95. n. 12. cõſ. 78. n. 48. vol. 1. Menoch. conſ. 111. n. 26. egregie etiã Pãci. conſ. 93. nu. 26. ibi: *Neq. obſtat quod vtraq. ſubſtitutio ſit coniungẽda, quia id negatur cũ ſint diuerſæ, & in diuerſis caſibus cõcepta, & cũ diuerſorũ diuerſum debeat eſſe iudiciũ, quælibet in ſuo caſu, & ſub ſua cõditione debet ſortiri effectum.* Optimè etiã Rota Bononiẽ. deciſ. 17. n. 9. vbi in noſtris terminis dicit, *Eſt aduertendũ quod ratio agnationis cõſeruanda cõſiderata per teſtatorẽ in tertio gradu ſubſtitutionis non debet inferri ad præcedentẽ diſpoſitionẽ, vtpote habentẽ rationẽ ſeparatã, & ex ſeparatis nõ licere inferri, l. Papinianus ff. de mino.* benè etiã Soc. iu. cõſ. 128. n. 202. lib. 1. vbi ſubdit, hoc caſu non habere locũ regulã illã, vna pars teſtamẽti per aliã declaratur, nec vna ſubſtitutio aliã declarat, Oſaſ. cõſ. 74. n. 36. & ante ſupradictos Bar. in l. iã hoc iure. §. fi. de vulga. & ibi Caſtren. nu. 7.

71 Quod autem in primo gradu ſubſtitutionis contineatur diſpoſitio clara, certa, & perfecta, iam oſtenſum eſt, & indubium

verti nequit,adeſt ſiquidē ſolum in ea fideicommiſſum reuerſionis, caſu quo dictus don Ioannes donatarius decederet ſine liberis maſculis ex legitimo & carnali matrimonio procreatis, aut cum talibus infantibus,ideſt liberis maſculis,quorum nullus ad ætatem perfectam peruenisſet,vt tunc bona donata reuerterentur ad ipſum Comitem donatorem, ſi tunc viueret, ſin minus ad illum in quem ipſe Comes diſpoſuiſſet, & vbi expreſsè non diſpoſuiſſet in eius hęredem vniuerſalē. Ecce qualiter dicta diſpoſitio eſt clara, certa & perfecta, & nullo adiutorio ad eius intelligentiam indiget.

27 Et quod ſequentes ſubſtitutiones non dependeant à prima ſubſtitutione, imò ſtent de per ſe,& ſint prorſus diuerſæ, & ſeparatæ,patet,quia ſunt factę ſub diuerſis conditionibus, & ſub diuerſa conceptione verborum, & diuerſis clauſulis, & capitulis: in primo ſiquidem gradu ſubſtitutionis tantum apponuntur duæ conditiones, ſi donatarius decederet ſine filijs maſculis,vel cum talibus qui non peruenirent ad pefectam ætatem: & perſona quæ purificatis dictis condtionibus erat ſucceſſura, erat ipſe idē donator,vel eius hæres,aut ille in quem ipſe diſpoſuiſſet.

28 Viteriores ſubſtitutiones habent ſuū principale verbum, & non ſunt ſubordinatæ ad alias duas conditiones, ſed tantum ad illam, quod ſi viuente don Ioanne donatore moreretur dicta domna Gō diçalua, & don Ioannes conuolaret ad ſecundas nuptias, & eo caſu ſubſtituuntur perſonæ diuerſæ, atque erant ſubſtitutæ in primo gradu ſubſtitutionis, & hoc caſu ſubſtitutiones dicuntur diuerſæ, & ſepatatæ,& de per ſe ſtare, Peregrin. de fideicommiſsis,articulo 15.numer. 19. ibi: *Ceterum aduertendum eſt, quod conditio hæc, ſi ſine filijs extinguit ſubſtitutiones ſubordinatas ſub illa conditione, ſed non illam quæ non ſub ea,ſed ſub alia facta fuit,* nominā Io paulo inferius,illam ſubſtitutionem de per ſe factam quæ ſub alia conditione facta fuit, & non eſt ſubordinata ad primam conditionem,Hondedeus conſil.78.num.19. & numer.48. lib.1.Menochius conſ.106. numero 297. ibi; *Et tamen ſubiungit quod hæc verba ordine quo ſupra ſunt poſita ad qualificandum hanc ſecundam ſubſtitutionem, habentem orationem diſtinctam & per ſe, & propterea nulla ratione trahi debet ad præcedentem ſubſtitutionem habentem pariter ſuam clauſulam abſolutam,diſtinctam & perfectum ſenſum &c.* Deci.conſ.204. nu.8 Soci.iu.conſ.128.n. 102.lib.1.Anch.cōſ.137.Cephal.cōſ.628. nu.51.& 52.Oſaſ.conſ.74.nu.36 Hieron. Gabr.conſ.110.num.17. vol.2. vbi dicit, ſubſtitutionem in qua fuit additum aliud principale verbum, dici nouam, & non dependentem ab alia,Peregr.conſ.29.nu. 17.& 18.vol.2.Neuiza.conſ.72.nu.10.& 31.Patiſ.cōſ.18.n.44.volu.2. & Menoch. conſ.111.nu.24.& nonè Rot.deciſ.ex recollectis per Farin.tom.3. deciſ. 267. nu. 2. & 5.

Neque obſtat, quod in dicta ſecundá diſpoſitione diſponatur de eiſdem bonis de quibus in priori (de quo ex aduerſo fuit oppoſitum) quia diſpoſitio de dictis bonis diuerſimode fit in ſecunda diſpoſitione, atque in prima, donator enim diuerſos euentus & caſuum ſucceſſus conſiderauit, & in quolibet de dictis bonis de per ſe diſpoſuit, vt in ſimili annotauit Menoch.conſ.106.num.32. Iaſ.conſ.220. num.10.

Neque etiam refragatur dictio,*Item*,ab egregio aduerſante ponderata, quæ continuationem importat & implicat, quod diſpoſitum eſt in præcedentibus,Bart. in l.Seyæ,§.Cayo,de fund. inſtruct. & in l.in repetendis,de lega.3.Etenim hoc nō procedit quando ponitur inter orationes diuerſas penitus & ſeparatas, vt per Bat.in d.§.Cayo,num.3.Cur. Iun.conſ. 72. nu.5. in fin.Menoch. conſ.86. num. 81.Mazol. conſ.1.num.56.Odd.conſ.95.num.54.Neuiza.conſ.72.numer.9.Cephal. conſ. 712. num.9. lib.5.

Præterea dictio, *item*,non eſt repetitiua præcedentiū, quando in ſequenti eſt ſpecialis prouiſio Bero.in ſubſcrip.ad cōſil.1.Mazol.num.7.Alex.conſ.158.nu.11. lib.6.Bal.conſ.58.n.1. lib.2.Corne.conſil. 129.num. 30. libr. 2. Menoch.conſ.111. num.24.

Sed vt punctus hic penitus enodetur animaduertere oportet biffariam ſumi ſtare cōtinuatiue vnam clauſolam, vnāue ſubſtitutionem, aut vnam diſpoſitionem ad aliam, vno modo cōſecutiue,id eſt per modum continuati ſermonis ad præcedē tem,ita vt ſequentia à præcedētibus depēdeant, Perra de fideicom.q.6.num.7. Pariſ.conſ.18.num.44.nu.2. Amatus conſil. 84.num.46.Caſſanate conſ.2. num. 38. & ante eos Bar.in l.fin.de reb.dub. Anchar. conſ.137.num.1.Rota deciſ.698. num. 6. par.1.Mant.de conie&.lib.6.tit. 13. num. 10.Et tunc verum eſt quod omnia cēſentur veluti vnum corpus, & veluti ad vnitam diſpoſitionem,redacta dummodo re

pe-

petitio congruat, vt notat Alex.conſ.99. n.8.lib.7. Altero modo dicitur ſtare cõtinuatiuè nõ per modũ cõtinuati ſermonis, imò q̃ per ſequẽtẽ nouus incipiat ſermo, & ſeu diſpoſitio, & tũc dicitur ſtare cõtinuatiuè reſpectu orationis,& ſeu clauſulę,& inceptiue reſpectu ſermonis,ſeu diſpoſitionis cũ ab ea noua incipiat diſpoſitio, Menoch.cõſ.111.n.35.idem Menoch. conſ.86.n.81.& conferunt,quæ ex Aym. & alijs tradit Caſſanate conſ.1.num.38.

Cum ergo dicta dictio, *item* ſit adiecta poſt orationem perfectam & quæ ſequitur ſit etiam perfecta non ſtat continuatiue,ideſt conſecutiue,& per modum cõtinuati ſermonis, ſed inceptiue, & conſequenter oſtendit diſpoſitionem præcedentem,& ſequentes eſſe protinus diuerſas,Oſaſ.dicto conſ.74.num.36. Menoch. conſ.106.num.297.

Sequitur igitur ex prædictis, dictam
74 primam ſubſtitutionem, vt prorſus diſtinctam & ſeparatam à ſequentibus, nullam declarationem,nec ſuppletionem recipere, ſed quãlibet ex ſubſtitutionibus ſecundum propriam verborum conceptionem eſſe iudicandam, vt ſuperius demonſtratum eſt. Ex his meritò Regiam ſententiam hoc probaſſe conſtat cum ſequenti motiuo. *Nec dici iure poteſt diſpoſitionem per eundem donatorem, vt prætenditur factam in fauorem omnium infantium ſiue liberorum maſculorum dicti donatarij, per verba conditionalia, ſi ſine liberis maſculis conceptam, ex ea iunctis ſaltem ſequentibus ſubſtitutionibus, ac pluribus coniecturis ex eadem donatione reſultantibus,induci fideicommiſſum reciprocum,& perpetuum,& abſolutum inter omnes liberos,& deſcendentes dicti donatarij, & id declarari per dictos ſequentes gradus ſubſtitutionum in eadem donatione adiectos,&c.* hactenus motiuum.

Eoque magis prædicta in noſtro caſu
75 procedunt, quia verſamur in contractibus, & ſic in diſpoſitione conuentionali. Nam licet in contractibus, & ſignanter in capitulis matrimonialibus,ſubſtitutiones fideicommiſſariæ ſecundum receptiorem ſententiã fieri poſſent,vt per Oldra.conſ. 139.Deci.conſ.43.& 239.Aymo.conſ.19 num.8.Soci.iun.conſ.118. num.18. lib.2. & dicit magis communem Matza. de fideicommiſ.quæſt.2.Mari.Angui.conſ.12. num.15.Viui.deciſ.516. nu.5. & ſeq.Maſtril.deciſ.190.num.10.alios adduxit Cancer lib.3.reſo.cap.7. de pact.3.par.n.238. Moli.de Hiſpa.primog. lib.2.cap.2. n.22. & ſeq. vbi dicit primogenia in contractibus inſtitui poſſe, & latius ante eum Pau. de Caſtr.conſ.164.num.6.7. & ſeq.vol.2. Mago.deciſ.Floren.71.num.6.Fran.Molinus de ritu nup.lib.3.ſect.3.quæſt.32.per totam,& quæſt.33.num.10.Et licet ſtatus coniecturalis in dictis ſubſtitutionibus in cõtractib' factis,admittatur,vt ibi Cãcer. num. 237. contra multorum ſententiam
76 tenuit. Verum negari non poteſt ſtrictius in eis procedi in coniecturis admittendis, prout aduertunt in noſtris terminis Soci. iun.conſ.142. n.30.lib.3. Bero.conſ.120. n.73.lib.2.Meno. conſ.111.nu.21. & ſeq. Rot.à Val.cõſ.58.n.58.lib.3.& Natta cõſ. 678.adeo vt multi teneant ſubſtitutiones fideicommiſſarias in contractibus fieri non poſſe, Menoch. multos referẽs conſ. 325.num.7 & 8. & reddit rationem idem Menoch.conſ.85. n.32. alios refert Alex. Raud.var.reſ.cap.49. nun..186. & ſeq. & vbi illas admittant non propriè fieri dicantur,Surd.conſ.375.n.34. Caſana.conſ. 53.nu.25. Peregri.de fideicommiſſ.art.1. num.16.Rauden. dicto cap.49. num.187. & ob id ſtatum coniecturalem in eis non admitti affirmãt,vt atteſtãtur multi quos refert idem Cancer d.c.7.de pact.n.136.

Et ad ſummum non diuerſimodè in
77 hoc articulo iudicandum eſſet in contractibus,atque in vltimis volũtatibus, vt per Peregr. de fideicom.art.38. num.29. Rolan.à Valle conſ.58. num.36. & 37. lib.3. Pariſ.conſ.72.num.49.lib.4. Ex his manifeſtè concluditur, multum benè Regiam ſententiam declaraſſe, primam illam ſubſtitutionem à ſequẽtibus declarationem, nec ſuppletionem admittere,vt in præcedenti motiuo.

QVamquam verò ea prima ſubſtitutio
78 ſuppleri aut declarari poſſet ex ſubſequẽti clauſula,& ſubſtitutionum gradibus poſtea factis parum aut nihil officeret huic parti, quia neq. ex ſimul iunctis ſubſtitutionibus prætenſum agnatitium fideicommiſſum induci, ſed ſtatim atque donatario ſuperuixerunt filij qui ad perfectam ætatem peruenerunt fideicõmiſſatiam ſubſtitutionem euanuiſſe eſt pluſquam manifeſtum.

Nam licet donator in gradibus ſequẽ-
79 tibus ſæpius maſculinitatis qualitatẽ repetierit adiecta fœminarum excluſione exiſtentibus,maſculis etiam tranſuerſalibus filias dotari iuſſerit cum diſpoſitione, quod maſculi ſuccederent de vno in alium excludendo Religioſos, & tandem vocauerit filias donatarij,& filios maſculos earum cum onere ſumendi nomen & arma de Cardona,&c.

80 Nihilominus ex quo dictus don Ioannes donatarius deceſsit ſuperſtite filio qui perfectam ætatem attigit ſubſtitutiones omnes expirarunt vt dictum eſt, & bona remanſerunt libera,nam in caſu Oldra. dicto conſ.21. plures coniecturæ, & exuberãtes pro fideicommiſſo perpetuo aderant,ſic enim dixerat teſtator, *ſi aliquis heredum meorum ſine filijs aut nepotibus,aut deinceps deſcendentibus ex maſculis mori contigerit,eius portio deuoluatur ad coheredes ſuperſtites, vel eorum heredes, dum tamen ſint maſculi, & ex maſculis ſecundum rectam lineam deſcendentibus;mulieres autem ex mulieribus deſcendentes ad huius ſucceſſionem per totum excludo:* & in fine deinceps aliam ſubſtitutionem ſubnectit dicens, *volo quoque, quod ſi omnes prædicti heredes abſque filijs aut nepotibus deinceps maſculini ſexus deſcendentibus ex maſculis, vt ſuprà dictum eſt,mori contigerit,bona mea ad Eccleſiam Romanam deuoluantur.* Teſtatore mortuo ex heredibus, qui erant ex fratre præmortuo vnus nepos, & ex alio fratre prçmortuo tres nepotes,& ille vnicus nepos ex fratre inſtitutis quatuor filijs deceſsit,ex quibus duo mortui ſunt abſque prole, & tertius vnica filia relicta, eaque inſtituta, & quartus abſque prole mortuus eſt filia tertij fratris ſui inſtituta:cui inſtitutioni, & ſucceſsioni filiæ, repugnabant maſculi ex alijs coheredibus deſcẽdentes, tanquam vinculo in illis perdurante,& Oldradus reſolutiuè tenet,quod ex quo ille nepos habuit quatuor filios, defecit ſubſtitutio tanquam morientibus heredibus cum filijs.

81 Hoc Oldradi conſilium ita ad longum referendum eſſe cenſuimus, quia non ſolum ex eius contextura apparet huius dubij decisio, ſed & ſatisfactio, & ſolutio difficultatuum omnium, quæ ex aduerſo proponi poſſunt.

82 Et in eiſdẽ fere terminis vbi vel ædem vel fortiores militant cõiecturæ loquuntur innumeri quos refert Caſanate cõſ.4. num.165.

83 Et hæc opinio ita certiſsima eſt,vt nullatenus de ea dubitandum exiſtimemus. Idque,vt clarius appareat,operepretium exiſtimauimus annectere quaſdam ſententias,quibus in aperto ſit ex ſuperexiſtentia filiorum fideicommiſſum extingui,etſi coniecturæ adſint,ſimiles his quæ in noſtro caſu conſpiciuntur, imò maiores,& vrgentiores.

84 In primis illa Comitũ de Ceſsis,quę tot grauiſsimorũ Doctorũ ingenia diu torſit, ſignanter Marzarij,Craneræ,& aliorum.

85 In ea cauſa aderant in ſubſtitutione plures coniecturæ, voluit enim teſtator deferri hereditatem ſuam, ad fratres, & eorum filios maſculos,eiſque ceſſantibus, ad alios de familia Ceſsiorum, digreſsio etiam facta fuerat ad plures gradus ſubſtitutionum, fœminis in totum excluſis, & maſculorum ſæpèſæpius facta mẽtione, adiecta etiam qualitate in filijs, quod eſſent legitimi & naturales, nec derelicta eſt conditio, ſumendi nomen familiæ de Ceſsis, cùm id onus expreſsè adiectum fuerit, ſimul & prohibita Trebellianicæ detractio,& coniectura abſurdi, vt tranſuerſales melioris ſint conditionis, quam deſcendentes & proximiores, & ſimilia, de quibus per Mazar.conſ.4.Craue.conſ. 992.& per Riminald.iu. conſ.21. quæ cõiecturæ videntur, ita exuberantes & amplæ,vt nihil aliud deſiderari videretur ad excludendam, deciſionem Oldradi ab ea cauſa.Et tamen tribus ſententijs conformibus,contra fideicommiſſum, & contra eos grauiſsimos Auctores,pronunciatum fuit, etſi in vltima inſtantia Craueta pro fideicommiſſo ſcripſiſet, in conſilio allegato,adhuc tamen tertia ſententia fuit lata conformis duabus prioribus,de conſilio Franciſci Cornei, tunc Iudicis appellationum Mutinæ, & de conſilio Barth. Bertazoli,qui tũc erat Prçtor illius Ciuitatis re bene inter eos diſcuſſa & digeſta, vt idem Bertazolus affirmat conſ.69.n.8. cui vt Iudici cauſæ in hoc ſic deferendum eſt,vt Marzario quæſt.19.de fideicommiſ. dicenti ſecundam ſententiam pro fideicommiſſo latã, fides adhiberi non debet: & in propoſito noſtro, ſufficiet illum ingenuè fateri, primam & vltimam contra fideicommiſſum latam, vt appareat, tam eius conſilia,quam Aymonis Craueræ, & aliorum qui pro coniecturis contra Oldradum adduci poſſunt, nullius eſſe momenti, Iudices huius cauſæ expreſsè aſſeruiſſe.

86 Secunda ſententia eſt Rotæ Romanæ, de qua per Riminald.iunior.conſ.358.vbi aderat caſus ſimillimus, dixerat enim teſtator. *Decedente verò, & decedentibus dicto Vincentio, & alio, vel alijs eiuſdem teſtatoris filijs maſculis,ſine filijs maſculis,aut ex eis deſcendentibus maſculis,& ſic nullis exiſtentibus maſculis, vel ſuperſtibus ei vel eis,ſic decedenti, vel decedentibus, ſubſtituit Conuentum, & fratres Sancti Franciſci de Sena:* Contigit ſolum Frãciſcum natum fuiſſe ex teſtatore, illumq. deceſsiſſe, tribus filijs relictis, qui poſtmodum mortui fuerũt. Domini de Rota tenuerunt,

tenuerunt,per obitum filiorum,non euenisse casum fideicommissi,sed potius expirasse, per eorum existentiam, quia fratres sancti Francisci fuerant substituti, sub conditione,si heredes instituti decesserint,sine filijs,vel descendentibus. Illico ergo quo obijt Franciscus superstitibus filijs, expirauit fideicommissum, & affirmant in summa descendentes omnes ex alijs filijs institutis,positos in conditione, eo modo quo ponuntur filij ex heredibus institutis; propterea non potest intrare illud quod dicitur de substitutis sub duplici cõditione, quia ista est vnica conditio, nempe si heredes instituti decesserint sine filijs,vel sine descendẽtibus, non autem duplex alternatiuè posita, si heredes decesserint sine filijs,& filij sine filijs, quod ipsamet lectura testamenti ostendit. Illico ergo, quod heredes instituti obierunt superstitibus filijs, tota hæc substitutio expirauit. Addunt etiam in illis verbis,si decesserint sine filijs, aut descendentibus, ex eis sensisse testatorem, vt filij essent grauati, solum in euentum, in quem filios, vel descendentes ex eis non haberent,cum itaq. filios haberent, tempore eorum obitus, cessat substitutio. Hæc & alia ad propositum, in illius causæ decisione dixerunt domini de Rota, quæ ad longum recenset Riminald. iun. in dicto cons.358.ad finem consilij.Et aduertendum est, eam fuisse vltimam sententiam in causa, præcedente alia etiam contra fideicommissum, quæ lata fuit ab Episcopo Cesenæ,ex cõmissione Apostolica,concordi partium voto, ipso Riminaldo in consultorem electo, vt ipse asseuerat in principio, & in fine cõsilij:à qua sententia cum appellatum fuisset, Rota his motiuis,eam sententiam confirmauit, quæ equidem nostri casus decisiua sunt.

87 Tertia sentẽtia est eiusdem Rotæ Romanæ,pro Comitibus de Gonzaga, circa testamentum, in quo testator plures gradus substitutionum fecerat, si institutus decederet sine filijs masculis, & prohibuit vltimo loco alienationem bonorum, quia eius mens fuit & erat,quod eius bona perpetuo remanerẽt in familia:& causa multum elegantèr ventilata,finaliter in Rota fuit conclusum,pro illis de Gonzaga,contra prætensum fideicõmissum,quia omnes substitutionum gradus ad conditionem,si sine filijs restricti erant,& prohibitio alienationis accessoria ad primũ fideicommissum, & regulata secundum illud, quam sententiam ad longum refert Borgni.decis.5.à nu.73.cum sequen. p.3. de qua etiam per Rauden.cons.57.n.11.

88 Quarta sententia fuit Collegij iurisarum ciuitatis Veronæ,circa fideicommissum,in ampliori forma ad fauorem agnatorum de familia ordinatum,in quo cum in prima instantia, lata fuisset sententia, pro fideicommisso à quodam Iurisconsulto, nuncupato Terentio de Terentijs: demum cõmissa prædicto Collegio, pronuntiauit bene appellatum, & malè iudicatum pro substitutis, vt asserit Peregrinus de fideicomm.art.29.n.36.ad finem.

89 Quinta est Rotæ Florentinæ in causa supplicationis, & postea confirmata circa substitutionem testamenti cuiusdam, qui instituerat duas filias suas heredes, Esmeraldam scilicet, & Elisabetham. Et casu quo vna ex eis moreretur absq. filijs legitimis,& naturalibus, vnam alteri vulgariter, & per fideicommissum substituit, & prohibuit alienationem bonorũ. Agebatur etiam in ea causa de testamento parentis testatoris, & in illis dubitationes hanc eandem materiam nostram concernebant:& nihilominus etsi plures cõiecturæ pro fideicommisso adessent, adhuc contra eum in his duabus instantijs, pronunciatum fuit.Ex eo signanter,quod Elisabetha decesserit,nato ex ea filio,etiã exfecto ventre, ideo enim cessabant omnes substitutiones,& cõiecturæ quæ considerari poterant,nullius erant momenti. Et quia tenor substitutionum prolixus est,& coniecturæ plures, quæ considerari possunt, sufficiet ea omnia videre penes Sfortiam cons.66. qui plenissimè in hac causa contra fideicommissarium respondit,& Honde.cons.60. per totum, qui in fine, harum sententiarum, vt & in alijs eius consilijs aliarum curiosè meminit.

90 Sexta est Doctorum Perusinorum, ac Cortonensium,in casu quo testator instituerat heredes filios suos legitimos & naturales, etsi decederet aliquis sine filijs, vel descendentibus, tunc & eo casu voluit,quod alij filij & descendentes legitimi masculi superuiuentes succederent,& excluso fœminas,ac expressit,conseruari velle sua bona in filijs & descendentibus masculis, ac prohibuit alienationem, & alia addidit demotantia fideicõmissi perpetuitatem.Nihilominus prędicti Doctores,qui erant valentiores, consoluerunt & determinarunt, decedentibus heredibus cum filijs, fratres substitutos in totum excludi,& fideicommissum extingui, vt adẽrtit Borg.d.decis.5.à.nu.64.par.3.

Quem

*quo per teſtatorem fuerit conſideratus habere locum tantum debet in caſibus à teſtatore expreſſis & conſideratis, & non vltra ſubſtitutiones per eum adiectas,& maximè diuerſas ac ſeparatas; Additur his quod etiam,& iterum ſubſtitutiones poſteà adiectæ expiraſſent, namq; in dicto teſtamento filio primogenito dicti Gilaberti fuit datus ſubſtitutus ſub conditione,ſi ſine liberis decederet non peruenientibus ad ætatem perfectam,& conſtat dictum Gilabertum tempore mortis ſuæ tres filios reliquiſſe, nempe Petrum Aymericum, & Galcerandum, & dicto Aymerico donaſſe, & reliquiſſe honorem & Baroniam de Centelles, per ipſumq; & per eius ſucceſſores fuiſſe poſſeſſam dictam Baroniam.& illum fuiſſe defunctum cum filijs qui venerunt ad ætatem perfectam, & alios filios ſibi procrearunt, & propterea conſtat per exiſtentiam dictorum filiorum qui ad ætatem perfectam peruenerunt ſubſtitutionem predictam factam dicto filio dicti primi Gilaberti expiraſſe, nec illam extendi poſſe ad caſum, vbi fuerunt filij quia decedere cum liberis & decedere ſine liberis ſunt caſus omninò diſſimiles, & contrarij, ideoq; vnus ſub alio non comprehenditur, & per conſequẽs cõſtat omnes aliaa ſubſtitutiones factas in fauorem filiorum maſculorum gradatim, & ſucceſſiue cum onere deferendi nomen & vexillum ſimiliter etiam expiraſſe & euanuiſſe, primo namq; gradu perempto omnes alij tanquam limitati deficiunt,& ſubſtitutionibus ſequentibus non eſt locus quando non euenit conditio prima ſubſtitutioni adiecta,&c.*

Et vt amplius in his ſententijs referen-
97 dis non immoremur,aliæ enim,ſi attentis oculis inſpiciantur Doctores, penes eos reperiri poſſunt, finem dabimus eiſdem relata ea quæ licet antiquior, quia ad propoſitum magni momenti videtur,non immerito pro Coronide aliarum animaduertenda eſt. Eaque deducitur, non ex Doctorum conſilijs aut voluminibus, ſed ex legum ſeu authenticorum aut Nouellarum libris, eaque iuxta veterem & originalem verſionem,vt per Pariſienſem in allegatione pro Duce Villæfermoſæ à num.122.nempe in §.nos igitur in Auth. de reſti.fideicommiſsi, vbi lege generali ſanxit Imperator,non obſtante alienationis prohibitione, etiam ſub expreſſa ratione, vt perpetuo manerent in familia ſua bona, nec vnquã de nomine ſuo exirent,& alijs additis, quæ fideicommiſſum perpetuum importare videbantur;determinat Imperator, conditionem,ſi ſine filijs, filiorum natiuitate finiri, & nepotes poſſe extra familiam alienare,prohibitionemq. factam, in infinitum non extendi: quod etiam expreſsè deducit Cuiacius in eadem Nouella, eſt apud eum in nouella 159. tit. de ſubſtitutione facta in familiam morientis vſq. ad quartum gradum,licet in fine affirmet,videri eam Nouellam eſſe ex earum numero, quas Harmenopolus, Triponianum compoſuiſſe narrat,obſcurè, & ambiguè pecunia correptum: eſt enim hoc commune modernorum vitium, inerepantium illos antiquos legum collectores, an iure, an iniuria aliorum ſit iudicium,cum nihil ad rem licet Cuiaci.ſequutus Raudenſis conſ.16. num.26.idem cum eo affirmet;Ranſi. alias tamen non ſolum eam nõ reprobat, cum ex aduerſo contra eius dicta induceretur, imò ex ea colligit, à fortiori in caſu de quo per eum, fideicommiſſum non extendi: à fortiori dicitur, quia ex multis difficilior erat caſus illius nouellæ,vt ibidem aduertit num.125.& num.ſeq.aſſerit pluries in Supremo Pariſiorum Senatu, & Curia Franciæ iudicatum fuiſſe, contra fideicommiſsi perpetuitatem, etiam in ſubſtitutionibus gradualibus. Ad noſtrũque caſum decidendum, dictã Nouellam optimè inducit Peregrinus art.19.nu.28. de fideicõmiſſ.addens ibi, egregiè q; conſiderans,coniecturas huiuſmodi perpetui fideicommiſsi, Iuriſconſultis antiquis cognitas,& his non obſtãtibus,indiſtinctè affirmare, conditionem,ſi ſine filijs, vbicunque adiectam, natis filijs deficere d.6. ſi quis rogatus l. ex facto ad Trebellianum.

Vtque appareat familiæ, & nominis
91 conſeruandi normam Romanis patuiſſe, vltra eorum innatam cupiditatem,quæ id manifeſtè demonſtrat, colligitur apertè ex pluribus exemplis, deductis ex diuerſis iuribus & hiſtorijs, quæ ingeniosè ſatis colligit Briſonius de formulis,lib.7. fol.671.& fol 725. Ærodi. Tiraq. & alij quos refert Rauden.dicto conſ.16.nu.25. & fideicommiſſorum materiam apud antiquos Romanos latiſsimam & ampliſsimam fuiſſe,apparet ex Vlpiano in l.cogi §.ſed ſi ſeruo.ad Trebel.vbi refertur Metianus, vſque ad ſeptem libros de fideicommiſsis ſcripſiſſe, & ex eo id curioſè aduertit Pretis de int.vlt.volũ.lib.3.int.3. dub.1.ante fol.1.fol.271. ficq. à primo ad vltimum,tam in primis legum cunabulis, & iurium nouiorũ, quam & in his noſtris tẽporibus apparet,nõ obſtantibus coniecturis,& prẽſumptionibus,fideicõmiſſum extingui, herede grauato cum filijs decedente, vbi adiecta eſt conditio, ſi ſine liberis.

Ex

99 Ex his omnibus patet quod licet dicta prima clauſula,& ſubſtitutio in ea adiecta non eſſet de per ſe ſtans,& ſeiuncta ac ſeparata à ſecunda clauſula, & ſubſtitutionibus in ea inſertis, & ab iſtis ſuppletionem, aut declarationem poſſet recipere (quod eſt abſurdiſsimum affirmare) non propterea fideicommiſſum aliquod reſultaret quod egregio aduerſanti prodeſſe poſſet.

100 TRanſeamus modo ad alteram diſpoſitionis clauſulam,in qua egregius aduerſarius maiorem vim facere videtur; nam contrahentes in dictis capitulis nuptialibus agnoſcendo quod in clauſula ſuprà relata nullum erat conſtitutum hereditamentum in fauorem filiorum procreandorum ex dicto matrimonio, imò quod in caſu quo dictus don Ioannes donatarius decederet cum infantibus, ideſt liberis maſculis, qui venirent ad ætatem perfectam, poterat liberè diſponere de omnibus bonis donatis, & poterat contingere, quòd viuente dicto don Ioanne donatario decederet domna Gondiçalua Ximenez relictis liberis maſculis eis cõmunibus, & dictus don Ioannes ad ſecundas nuptias conuolaret, ex quibus alios filios maſculos ſuſciperet, & quod contemplatione ſecundæ vxoris, vel aliàs illis prætermiſsis, hos heredes inſtitueret, in fraudem illorum, & contrahentium in dictis capitulis; hunc caſum prævenien- Sen
do, & tali morbo forſan futuro remedio adhibendo iuxta notata per Franciſ.Mo-lin.in tract.de rit.nup.lib.3.q.3.num.4. in hunc modum ſtipulati ſunt.

101 *Item vol lo dit ſenyor Comte, è ab tal condicio ſa lo dit heretament, que ſi viuint lo dit don Ioan,la dita dona Gonçalua Ximenez ſdeuenidora muller ſua, morie, è romanien infants maſcles del dit don Ioan è dona Gonçalua Ximenez, è lo dit don Ioan prenie altra muller, que lo dit don Ioan hage,è ſie tingut de heretar lo primer nat de aqlls comu à ell y a la dita dona Gonçalua Ximenez, puix ſie adret de ſos membres,è de ſon enteniment, è no ſia en ſacres Ordens,ne profes en Orde de Religio conſtituit. E apres ſingularment caſcu dels altres de vn en vn, ſeruant entre ells orde de primogenitura ab que ſien adrets de ſos membres, è ſa enteniment, è no ſian en ſacres Ordes, ne profeſſos en Orde de Religio conſtituits, è ab ſemblãs pactes,vincles,è condicions que lo dit ſenyor Comte poſe en lo preſent heretament poſat cas, que lo dit don Ioan hagues,è procreas fills maſcles de altra muller,pero ſi de altra muller procreana fills, ò fillas,puga lo dit don Ioan teſtar, y diſpoſar entre aquells,ò aquellas per totas parts, è heretats, è qualſeuol drets, que à ells,ò à ellas pertãgueſſan, en los bens de dit don Ioan de ſinquanta milia florins per aquellas parts que à ell li plaurà, è ab aquellas retentions,vincles,conditions,que li plaurà, pero vltra los dits cinquanta milia florins, lo dit don Ioan ſis voldrà, los pugue donar, è lexar altres bens que hagues acquirit, è guanyat per qualſeuol cas vltra lo preſent heretament.E ſi fills maſcles comuns al dit don Ioan, è dona Gonçalua Ximenez no li romanen, è lo dit don Ioan hauia, è procreaua fills maſcles de altra muller,en aqueſt cas lo dit don Ioan haja à heretar lo primer nat de aquells,puix ſia adret de ſos membres,è de ſon enteniment,è no ſian en ſacres Ordens,ni profeſſos en Orde de Religio conſtituits, é ab ſemblants pactes,vincles,è conditions,lo dit ſenyor Comte poſarà en lo ſeu heretament,mas en aqſt cas ſi fillas hi romanan, vna, è moltas commas al dit don Ioan, é dona Gonçalua Ximenez hage lo dit don Ioan donar à quiſcuna per ſon heretatge, ço es a la primera trenta milia florins, è à quiſcuna de las altras ſegons la honor del pare, è valor de la heretat.Empero ſi lo dit don Ioan no hauia fills maſcles ne de la dita dona Gonçalua Ximenez, ne de altra muller,en aqueſt cas hajan à ſuccehir, è de fet ſucceheſcan en lo dit heretament que farà lo dit ſenyor Comte altres fills, è deſcendents del dit ſenyor Comte de legitim y carnal matrimoni procreats adrets de llurs membres, è ſans de penſa, è que no ſian en ſacres Ordes,ne profeſſos en Orde de Religio conſtituits, è ab ſemblants pactes,vincles, è condicions quel dit ſenyor Comte poſarà en lo dit ſon heretament, è ſegons de ſus ſe conte, ço es primer lo primer, è apres ſingularment quiſcun dels altres,de grau en grau, ſeruada entre ells orde de genitura,è del primer tro al darrer incluſiué. E com tots los fills,è altres deſcendents maſcles del dit ſenyor Comte ſian paſſats per aqueſta ſucceſſio,è noy hauia la donchs altres fills,è deſcendents maſcles del dit ſenyor Comte, en caſcu de aqueſtos caſos ſucceheſcan en lo dit heretament dit don Anton de Cardona germa del dit ſenyor Comte,ſi las horas viurà, è ſino viurà, fills, è altres deſcendents maſcles del dit don Anton germa del dit ſenyor Comte, de legitim y carnal matrimoni procreats,adrets de llurs membres,è ſans de penſa, è que no ſien en ſacres Ordens, ne profeſſos en Orde de Religio conſtituhits è en dita forma, è manera dites dels fills,è altres deſcendents maſcles del dit ſenyor Comte, è ab ſemblants pactes, vincles, è conditions que lo dit ſenyor Comte poſarà en lo dit ſeu heretament, axi al dit don Anton, com als fills,è deſcendents ſeus.E com tots los fills, è altres deſcendents maſcles del dit don Anton ſian paſſats per aqueſta ſucceſſio, é la donchs no hauia fills, è altres deſcendents maſcles del dit don An-*

ton,

*ton, mas bi hania fillas de la dita dona Gonçalua Ximenez, en aquest cas lo dit don Ioan hage, è ſia tingut de heretar, è ſuccebeſca en lo dit heretament la primer nada de aquellas, adreta de ſos membres, è de ſana penſa, è que no ſos profeſſa en Orde de Religio conſtituhida, è apres quiſcuna de las altres de vna en vna, ſeruant entre ellas orde de genitura, adretes de llurs membres, è de ſana penſa, è que no foſſen profeſſas en Orde de Religio conſtituhidas, è ab ſemblants pactes, vincles, é condicions que lo dit ſenyor Comte poſarà en lo dit heretament, poſat cas, que de altra muller del dit don Ioan romangueſſen fillas, vol encara lo dit ſenyor Comte en lo propdit cas, en lo qual fills de dit don Ioan è de la dita dona Göçalua Ximenez haja à ſuccebir ſi la dita filla haura fills maſcles, vn, ò molts de legitim y carnal matrimoni procreats, que ſian adrets de llurs membres, è de ſana penſa, é que no ſien en ſacres Ordens, ne en Orde de Religio profeſſos conſtituits haian à ſuccebir, y de fet ſuccebeſcan en lo preſent heretament ab los dits, è ſemblants pactes, vincles, è condicions, ço es lo primer nat, empres ſingularment caſcu dels altres ſeruant orde de genitura. Encara ab tal vincle y conditio, que haian à pendre lo nom, è ſenyal del dit ſenyor Comte de Cardona.*

## Et latino ſermone vt ſequitur.

102 *Item, vult dictus dominus Comes, & ſub tali conditione facit dictum hereditamentum, quod ſi vinente dicto don Ioanne, dicta domna Gondiçalua Ximenez futura vxor ſua moreretur, & remanerent infantes maſculi ex dicto don Ioanne, & domna Gondiçalua Ximenez, & dictus don Ioannes consolaret ad ſecundas nuptias, dictus don Ioannes habeat, & teneatur hereditare primo natum ex illis communem ſibi, & dicta dona Gondiçalua Ximenez dummodo ſit membrorum, & mentis ſanus, & nõ ſit in ſacris Ordininibus conſtitutus, nec in Ordine Religionis profeſſus, & deinceps ſingulariter quemlibet aliorum de vno in vnum ſeruato inter eos ordine genituræ, dummodo ſint ſani membrorum, & mentis, nec ſint in ſacris Ordinibus conſtituti, nec in Ordine Religionis profeſſi, & cum ſimilibus pactis, vinculis, & conditionibus, quæ & quas dictus dominus Comes ponit in præſenti hereditamento, in caſu quo dictus don Ioannes habuerit, & procreauerit filios maſculos ex altera vxore. Caterum ſi ex altera vxore procreauerit filios, aut filias, poſſit dictus don Ioannes teſtari, & diſponere inter illos, & illas pro omnibus partibus, & hereditatibus, & quibuslibet iuribus ad illos, & illas pertinentibus in bonis dicti don Ioannis de 500 florenis pro partibus, & cum retentionibus, vinculis, aut conditionibus ei beneuiſis, & quòd vltra dictos quinquaginta mille florenos dictus don Ioannes, ſi voluerit, poſſit illis dare & legare alia bona per ipſum acquiſita & lucrata quolibet caſu, extra huiuſmodi hereditamentum.*

103 *Et ſi filij maſculi communes dicto domno Ioanni, & domna Gondiçalua Ximenez non remanſerint, & dictus don Ioannes habuerit, & procreauerit filios maſculos ex altera vxore, in hoc caſu dictus don Ioannes habeat hereditare primo natum illorum dummodo ſit membrorum & mentis ſanus, & non ſit in ſacris Ordinibus conſtitutus, nec in Ordine Religionis profeſſus, & cum ſimilibus pactis, vinculis & conditionibus, quæ & quas dictus dominus Comes ponet in dicto ſuo hereditamento, ſed in iſto caſu ſi filiæ remanſerint vna, vel plures communes dicto don Ioanni, & domnæ Gondiçaluæ Ximenez habeat dictus don Ioannes donare cuilibet earum, ſcilicet priori triginta mille florenos, & vnicuiq; aliarum ſecundum honorem patris, & valorem hereditatis.*

104 *Caterum ſi dictus don Ioannes non habuerit filios maſculos, nec ex dicta domna Gondiçalua Ximenez, nec ex alia vxore, in hoc caſu habeant ſuccedere, & de facto ſuccedant, in dicto hereditamento per dictum dominum Comitem faciendo, alij filij & deſcendentes dicti domini Comitis ex legitimo & carnali matrimoni procreati ſani mẽbrorum, & mentis, & qui non ſint in ſacris Ordinibus conſtituti, nec in Ordine Religionis profeſſi, & cum ſimilibus pactis, vinculis, & conditionibus, quæ & quas dictus dominus Comes ponet in dicto hereditamento, & vt ſuprà continetur, ideſt primò primus, & de incepts ſingulariter quilibet aliorum de gradu in gradum, ſeruato inter eos ordine genituræ à primò ad vltimum inclusiuè.*

105 *Et cum omnes filij, & alij deſcendentes maſculi dicti domini Comitis tranſiuerint per hanc ſucceſſionem, & non ſupererint alij filij, & deſcendentes maſculi dicti domini Comitis, in quolibet iſtorum caſuum ſuccedant in dicto hereditamento dictus don Antonius de Cardona frater dicti domini Comitis, ſi tunc viuet, & ſi non viuet, filij, & alij deſcendentes maſculi dicti don Antonij fratris dicti domini Comitis de legitimo & carnali matrimonio procreati ſani membrorum & mentis, & qui non ſint in ſacris Ordinibus conſtituti, aut in Ordine Religionis profeſſi, modo & forma dictis in filijs, & alijs deſcendentibus maſculis dicti domini Comitis, & cum ſimilibus pactis, vinculis, & conditionibus, quæ, & quas dictus dominus Comes ponet in dicto ſuo hereditamento, tam dicto don Antonio, quàm filijs, & deſcendentibus ſuis.*

106 *Et cum omnes filij, & alij deſcendentes maſculi dicti don Antonij tranſiuerint per hanc ſucceſſionem, & tunc non ſupererint filij, & alij deſcendentes maſculi dicti don Antonij, ſed remanſerint filiæ dictæ domnæ Gondiçaluæ Ximenez, in hoc caſu dictus don Ioannes habeat, & teneatur hereditare, & ſuccedat in dicto hereditamento primò*

nata

*nata ex illis sana membrorũ & mentis, quæ nõ sit in Ordine Religionis professa, & posteá quælibet aliarum, de vna in vnam, seruato inter eas ordine genituræ, quæ sint sanæ mẽtis & membrorum, & non sint in Ordine Religionis professæ, & cum similibus pactis, vinculis, & conditionibus, quæ, & quas dictus dominus Comes ponet in dicto hereditamento, dato casu, quod ex alia vxore dicti don Ioannis remanserint filiæ.*

107 *Vult etiam dictus dominus Comes quod in proximè dicto casu in quo filia dicti don Ioannis, & dictæ domnæ Gondiçaluæ Ximenez habeat succedere, si dicta filia habuerit filios masculos vnum aut plures de legitimo & carnali matrimonio procreatos, qui sint sani membrorum & mentis, & non sint in sacris Ordinibus constituti, nec in Ordine Religionis professi, habeant succedere, & de facto succedant in præsenti hereditamẽto, cum dictis & similibus pactis, vinculis, & conditionibus, scilicet primò natus, & deinceps singulariter quilibet aliorum seruato ordine genituræ, ac etiam cum tali vinculo, & conditione, quòd habeant sumere nomen, & signum dicti domini Comitis de Cardona.*

108 Hæc est dispositionis clausula in qua præcipua egregij aduersarij prætensio consistit, prout ex illa præcipuum fundamentum colligit Iacob. Menoch. qui in eius fauorem in hac causa consuluit in cons. 904. num. 40. vers. *Tertia est conclusio*, nã ex ea resultare videtur quod sint vocatio mnes descendentes masculi dicti Ioãnis donatarij & prælati filiabus, & alijs descendentibus fœminis ipsius, quippe primo fuerunt vocati filij masculi dicti donatarij ex quacunque vxore procreandi. Secundò alij filij & descendentes masculi eiusdem Comitis donatoris. Tertio don Antonius de Cardona illius frater, & eius descendentes masculi. Quarto filiæ fœminæ dicti donatarij, & filij masculi earum cum onere sumendi nomen & arma de Cardona. Ex quibus dispositionis gradibus toties multiplicatis, toties repetita masculinitatis qualitate, filiarum dotatione, disponendo quod masculi succederẽt de vno in alium gradatim, & successiuè excludendo in sacris constitutos, & in Ordine Religionis professos, considerata etiam qualitate bonorum, & conditione donatoris prætenditur fuisse per dictum Comitem donatorem contemplatam agnationem suam antiquissimam & illustrissimam de Cardona, & voluisse prorsus bona sua tam magna, & illustria in dignitatibus regalibus consistẽtia perpetuo in agnatione ipsa conseruare, & consequenter perpetuum maioratum, & primogenium in fauorẽ omnium descendentium masculorum fuisse inductum.

109 Cæterum ad exclusionem partis aduersæ sufficit animaduertere, quod dictus don Ioannes donatarius non fuit in omni casu, & simpliciter grauatus de hereditando infantes suos masculos quos haberet ex dicta Gondiçalua vxore sua futura, & alios sequentes substitutos, neq. ipsi vocati ac substituti fuere in omnem euentum, seu casum, sed in casu dumtaxat ac sub conditione si dicta Gondiçalua prædecederet relictis infantibus masculis, & dictus don Ioannes aliam duceret vxorem, vt in prima clausula. *Item, vol lo dit senyor Comte, &c.* ibi, *è lo dit don Ioan prenie altre muller, &c.* dicta siquidem conditio secũdarum nuptiarum omnes gradus substitutionum in dicto secundo capite hereditamenti positorum afficit quod probatur ex contextura illius, quia nedum in initio, sed etiam in pluribus partibus inferius, geminata ac repetita fuit secundarum nuptiarum, & secundæ vxoris mentio, scilicet in prin. ibi, *è lo dit don Ioan prenia altra muller, &c.* & iterum inferius in clausula incipiente. *E si fills masches comuns, &c.* ibi, *è lo dit don Ioan hauia y procreaua fills masches de altra muller, en aquest cas, &c.* & ibi, *mas en aquest cas si fills li romanen, &c.*

110 Item, inferius in clausula, quæ incipit, *empero si lo dit don Ioan no hauia fills masches, ne de la dita dona Gondiçalua, ne de altra muller, en aquest cas, &c.* & iterum circa finem in clausula, quæ incipit, *è com tots los fills, è altres descendents masches del dit don Anton, &c.* ibi, *posat cas que de altra muller del dit Ioan romanguessen fills*, & paulò post immediatè, ibi, *vol encara lo dit senyor Comte que en lo prop dit cas, &c.* ideſt, *que de altra muller romanguessen fills.*

111 Ecce quẽadmodũ pluribus in locis per totum dictũ hereditamentum repetitur ac præsupponitur dicta conditio secundarum nuptiarum.

112 Tum etiam id ipsum quod ea secundarum nuptiarum conditio non restringitur ad vnum gradum substitutionis tantum, sed totum comprehendat hereditamentum̃ expressis verbis habetur ponderando in initio secundi capitis, ibi. *Item, vol lo dit senyor Comte, è ab tal conditio farà lo dit heretament que si viuint, &c.* nota verbum *heretament*, ad quod refertur cõditio ponderando simul, quod inferius in tota serie, & tenore dicti hereditamenti in pluribus clausulis, & gradibus substitutionum

num nominat præsens hæreditamentum, vt in initio ibi,(*farà lo dit heretament*) & inferius,ibi, (*posé en lo present heretament*) & postea,ibi,(*vltra lo present heretament*) & rursus infra, ibi, (*posarà en lo dit heretament*) & inferius, ibi, (*succehescan en lo dit seu heretament*) & iterum,ibi, (*posarà en lo dit seu heretament*) & postea , ibi, (*succehescan en lo dit heretament*) & deinde,ibi,(*posarà en lo dit seu heretament*) & iterum,ibi, (*è succehesca en lo dit heretament*) & ibi, (*posarà en lo dit heretament*) & denique,ibi,in fine, (*succehescan en lo present heretament.*)

113 Ex quibus sequitur quod nomine dicti hereditamenti pluries repetiti comprehenditur tota series ipsius dispositionis cum omnibus substitutionum gradibus, & consequenter ad omnes refertur , seu ad totam dispositionem dictarum substitutionum conditio prædicta secundarum nuptiarum , quæ vt in initio dicti secundi capitis habetur ad dictum hereditamentum simpliciter refertur, & non ad vnum substitutionis gradũ tantum. Et cum dicta disponentium verba sint adeò clara & expressa nulla indigent interpretatione,nec ad coniecturas recurrendum est. Molin. qui plures refert de ritu nuptiarum lib.3 quæst.24.nu.109.cum seq.per tex.in l.ille aut ille §.cum in verbis ff.de leg.3. l.continuus §.cum quis, vbi glos.similia adducit iura ff.de verb.oblig.

114 Et vltra quod dicta conditio secundarum nuptiarum simpliciter , ac generaliter refertur ad dictum hereditamentum, & non coarctatur ad certam eius partem, alia etiam ratione sequentes substitutiones afficere dicitur, quia cum sit in initio posita, magis influit in sequentes ac ad eorum declarationem , quam è contra Ioan.Pet.Bimi.conf.13.n.17. Ias.in l.cum filio familias 176.de leg.1.

115 Tum etiam,quia cum generaliter comprehendat totum hereditamentum debet pariformiter determinare omnes eius partes, & sic omnes gradus substitutionum illius seriatim copulatiuè , ac per modum continuati sermonis positos, Honde.conf.78.num 44.vol.1.qui plures allegat Cephal. conf.482.num.33. & seq. & num.36. lib. 4. & quia plura copulata habentur pro vno Ias.in l.1.nu.2.ff.de insti.& iu.Surd.de alimen.to.7.q.12.nu.2.& 3.idem Surd.conf.207.num.7.& omnium concursus,ac adimplementum requiritur l.si heredi plures ff.de cõd.inst. l.si his qui ducenta §.vtrũ ff.de verb.dub.Alex.conf. 12.nu.14.vol.3. Surd.conf.282. num.3. & conf.187.nu.38. Crauc.conf 80.nu.12. & copula æquè principaliter, ac pariformiter coniungit, l.reos §.cum in tabulis ff.de duob. reis l.3. §. si quis ita ff.de eo quod cer.lo. l.si quis Titio ff. de vsufruct.acres. l. Seyæ §. Cayo, vbi Bart. not. ff.de fund. instr.Ripa latè cap.cum ex parte nu.42.de rescrip.Menoch. conf.56. nu.35. Surd.de alimen.to.2.q.7.nu.3.& 4.& q.15.nu.250. & copula coniungit diuersa, glos. in rub. ff.de iu. & fact. ignor. l. si duo ff.per quas perso.nob. acq. Abb.in c.ex parte Ripa. num.40.de rescrip. Surd. de alimen.to.4. q.6.n.7.& facit ratio, quod eadem dispositio,& determinatio respiciens plura determinabilia pariformiter ea determinare debet ac eis conuenire, vulg.l. iam hoc iure ff. de vulg. vbi Doctores cum simil. nec debet diuerso iure censeri d.l.iam hoc iure l.Lucius Titius ff.de vulga.l,quamuis C.de impub. l.in testamento C.de testam. mihl.eum qui ædes ff.de vsucap.Manti.de coniect.vltim.vol.lib.8.tit.3.num.7.Bim. conf.69.n.36.

116 Quod autem sit propria ac vera conditio extra omnem dubitationem est,tum quia expressè apellatur conditio, ibi, in principio. (*ité vollo dit senyor Comte, è ab tal conditio farà dit heretament,q̃ si viuint lo dit don Ioan,&c.*)& in qualibet dispositione verba in dubio secũdum propriam significationé, & naturaliter sunt accipiẽda l.1.§.si in qui nauem ff. de exercit.ac l. non aliter in prin. ff. de l.3. l. si alij de vsufruct. leg. & præcipuè in cõtractibus l. ex eo §.insulã. & ibi not.ff.de verb.oblig.l.fi.ff.de his qui ven.ætat.Imp.l.veteribus ff.de pac.l.quicquid adstringendæ in prin.ff.de verb.obli. Dyn.conf.1.col.1.per l.nepos proculo de verb.sig.& l.si stipulatus fuero §.Chrysogonus de verb. oblig.

117 Nam cũ verba propriè possunt intelligi,ad impropriũ sensum trahi non debent Oldra.cõs.75. n.4.ad fi. vers.*Sed iste intellectus*,& Crauc. qui alios refert in conf.49. num.7. Manti.de ambig. & tacit. conuen. vol.1.lib.2.tit.4.n.12. & 19. & alijs.

118 Tum etiam,& propriè conditio dicitur expressio ipsa secundarum nuptiarum,quia exprimitur per dictionem (*si*) vt ibi,in initio (*que si viuint lo dit don Ioan,&c.*) quæ dictio (*si*) in toto dicto hereditamento, ac in omnibus substitutionibus repetita est, cuius quidem dictionis (*si*) ea est natura , vt veram importet conditionem prout tenent Bart. & reliqui in l. 1. ff.de cond.& demon.

119 Et consequenter ex supradictis

infertur quod nedum filij maſculi ipſius matrimonij,& eis deficientibus filij maſculi ſecundi matrimonij dicti Ioannis donatarij dicuntur ſubſtituti, & vocati, & dictus Ioannes donatarius de eos hereditando grauatus ſub dicta conditione ſi ſuperuiuens dictus Ioânes præmortua dicta Gondiçalua, & ex ea infantibus maſculis remanentibus aliam duceret vxorem,verum etiam & omnes alij ſubſtituti, ſcilicet alij filij,ac deſcendentes maſculi dicti Comitis donatoris, & don Antonius de Cardona eius frater, & ex eo deſcendentes maſculi,in eorumque omnium defectum filiæ ex dicto don Ioanne donatario,& Gondiçalua procreandæ cum onere hereditandi earum filios maſculos ac iniunctione ſumendi nomen & arma,ſubſtituti in dicto hereditamento, ac vocati fuerunt,& de eos in caſibus expreſsis hereditando grauatus fuit dictus Ioannes donatarius ſub eadem conditione ſecundarum nuptiarum ſub qua omnes ſubſtitutiones in dicta donatione adiecta factæ cenſentur.

120 Et ſic iure optimo dicitur in dicta Regia ſententia in motiuo incipiente. (*Iamen conſtat donatorem predictum non in omnem euentum ſiu caſum,&c.*) & inferius,ibi. (*Cum & ſub expreſſa conditione predicta ſecundarum nuptiarum ſubſtitutiones omnes in dicta donatione adiectæ factæ fuerunt*) & poſtea ibi. (*Ex quo conſtat in eum caſum,nec alios ſuos proprios deſcendentes maſculos, nec don Antonium fratrem donatoris,&c.*) & iterum circa finem, ibi. (*Cum aliis ſubſtitutionum gradibus ſubſequentibus ſub conditione ſecundarum nuptiarum dicti donatarij conceptis tali caſu alios deſcendentes maſculos eiuſdem donatoris, & ſucceſſiuè alios quam plures ex preſsè vocauerit.*

121 Cum igitur viuente dicto don Ioanne donatario non deceſſerit dicta Gondiçalua ſuperſtitibus filijs maſculis eis communibus, nec dictus don Ioannes ad ſecundas conuolauerit nuptias, & ex eis alios filios maſculos ſuſceperit, nec contrarium pro parte aduerſa probatum, nec allegatum reperitur,vt ait Regia ſententia, ibi, *aliam vxorem duceret, quam minimè duxiſſe conſtat,nec fuiſſe pretenſum &c.* Ex cum ſit fundamentum intentionis illius ad eum fine dubio ſpectabat allegare, & probare ex traditis per Socin. iun. conſ. 122.num.17.lib.2.Sordus deciſ.210.nu.5. quos & alios refert Caſtillo Sotomaior quotid.controuer.lib.4.cap.55.num.9.& ſequen. & ſic defecerit conditio ſub qua filij maſculi dicti donatarij,& alij ſequentes ſubſtituti erant vocati, dicendum eſt, & ipſam vocationem defeciſſe,& caruiſſe omni effectu ac ſi nunquã facta extitiſſet, l.ſi quis fundum, dę contrah. empt. l. neceſſario in prin.de pericu.& com.re.vendi.l.pecuniã, & ibi Paul. & Alex.ff.ſi cert. peta.Bald.conſ.478.col.1.lib.1. Tiraq. in l.ſi vnquam verbo reuertatur num.277. C.de reuoc. dona. cum alijs adductis per Surd.conſ.381.nu.1.& conſ.403.nu.46.& 47.& conſ.503.nu.4.Peregr.de fideicom. art.16.nu.117.& art.51.nu.19. quia paria ſunt quid non fieri, vel ſub conditione fieri quæ ſit defecta, vt dicit Rip.conſ.81. nu.23.ſemper enim deficiente conditione deficit diſpoſitio, Craue.conſ.170. nu.8. Rolan.conſ.58.nu.15.vol.3.Cephal. conſil.395.nu.20. & ſic dicimus fideicommiſſum iniunctum ſub certa conditione, ſub contraria cenſeri ademptum, & bona libera relicta l.ſi legatũ purè ff de adimen. lega.l.aliquando ff.de cõdito. & demonſtratio. l. quod purè ff.quan. di.lega. ced. Ruin.conſ.33.nu.3.& conſ.170.n.5.vol.3. Nat.conſ.200.n.5.Cephal.cõſ.17.n.20.& conſ.649.nu.28.Otal.deciſ.166.n.4.

122 Quinimo prima vocatione, ex non impleniento cõditionis,deficiente,integram totius vinculi ſtructuram defeciſſe fatendum eſt,& ita corruunt, & pereunt quæcunque ſubſtitutiones expreſſæ, vel tacitæ, quæ ſub ea poſſent comprehendi, l.ſi mater §.1.de vulga.Anchar. Cuma. Ruin. Pariſ.Alexan.Socin.Alciat.Craue.Rolan. Menoch.Natta,Ruin.iun.& Peregr. quos refert,& ſequitur Caſan.conſ.55. num.7. optimè Zanch.in dicto §. com ita 2. par. num.82. dicẽs tunc dependere ſecundam ſubſtitutionem à prima quando agitur de portione ſeu bonis ipſi primo grauato relictis.

123 Ex qua dependentia colligitur omnes ſubſtitutiones tanquam dependentes à prima ſic ab eadem regulari debere, ac ſi eædem conditiones in omnibus ſubſequentibus exprimerentur, & ſub eiſdem caſibus ordinatæ fuiſſent, & ad eos tantummodo reſtrictæ Angel.in l.quandiu in fine,vbi Areti. & Imol.Alex.conſ.1.n.11. lib.1. tradit latè Perſonalis in conſ. 17. Zanchus p.4. nu.237.

124 Et hoc eſt, quod communiter dicitur caducato primo gradu ſubſtitutionis cẽſeri etiam caducatos omnes ab eo dependẽtes,de quo per Rot.Rom. in nouiſ.deciſ.230. p.2.& in recentioribus recollect. per Farina.deciſ.486.num.7. & deciſ.519. nu.2.tom.1. & deciſ.538.nu.4.in fin.to.2. & latè

& latè Casan.consil.2. num.3. & per tot. præsertim quotiescunque conditio adiecta de primo instituto grauato ad primum substitutum defecisset quoniam tunc caducato primo gradu substitutionis sequens in gradu non admittitur. Ratio est euidens quoniam cum conditio adiecta de primo instituto ad primum substitutum defecerit, defecit etiam grauamen, & fideicommissum ei iunctum habeturque illud pro non scripto, & pro non facto, & ex mente defuncti censetur illud ademptum, & relicta bona libera penes institutum heredem Cephal. consil.649.n.28.& alij suprà relati.

125 Enimverò ex conditionis defectu prima substitutio habetur pro non facta, & pro non scripta l. vnica. §. sin autem de cadu. toll. Socin. consil. 180. col.6. lib.2. Socin.iun.consil.180.num.40.in 2. & consil.4.num.16.eod.vol.pulchrè Ripa lib.1. responsorum cap.2.num.23.vnde impossibile est ex substitutione prima, quæ habetur pro non scripta, & pro non facta sequentes dependentiam, vim, & consistentiam habere Plotus consil.14.num.10. Zanch.in §.cum ita num.7. & 35. & Petra de fideicommiss.quæst.6.num.7.& 8. Imò sublato principio, cum ab eius primordio posteriores euentus formentur, omnes substitutiones sequentes corruere oportet, vt multifariam multisq. modis elegantissimè resoluit Cephal.consil.17. num.10.11.& 12.& 649.nu.38.& sequentibus:maximè cum omnium substitutionum contextura sit vnica vna forma connexitas,& dependentia, vt mirum non sit si principio sublato cæteræ substitutiones sequentes euanescant Iuxta notata à Petra & Peregr. in locis continuo referendis vbi sunt plures concord.& elegantius cæteris Conanus lib.9.commenta.iuris cap.7.fol.358.dicens cum substitutiones omnes sint connexæ, & catenatæ prima dissoluta cæteræ disipantur.

126 Superius assumptum elegãtissimè confirmat Ancharran. consil.137. vbi testator instituit Mengotium, & ei si ante testatorẽ præmoreretur, substituit filios ipsius, *& hæc fuit prima substitutio, quam Ancharra.* vocat primam formam. Deinde Mengutio decedenti sine filijs substituit paupere domicellas,& alios,& sic sine filijs decedentibus easdem domicellas pauperes. Mengutius superuixit testanti cum filio Iacobo:quo sine filijs postea mortuo dicebant pauperes domicellæ se vocatas, & substitutionis suæ casum veniisse. Quia Iacobus filius Mengutij sine filijs decesserit, & ipsæ substitutæ erant filijs Mengutij sine filijs decedentibus, veruntamen cõtrarium resoluit, quoniam prima substitutio, seu prima forma substitutionis facta fuit Mengutio ante testatorem decedenti, & hæc prima forma defecit, quia superuixit testanti, & propterea prima substitutione deficiente substitutiones sequentes ait defecisse,quia intelliguntur factæ retento,eodem themate,& verificata prima forma substitutionum, & Anchar. sequuntur Aym.consil.250.num.5. Menoch. cons.106.num.292. & pulchrè, & latè idem Menoch.cons.399.num. 16. & 17.& Gabr.cons.117.n.3.Cephal.dicto cons.17.Natta cons.200.num.5. & 6. Petra de fideicommiss.quæst.6.nu.8.vbi sunt concord.elegantissimis verbis vritur Conan.sup.

127 Ideo immeritò sub dubio ostenditur circa veritatem cõs.Anchar.Aym.& Menoch.Peregr.de fideicommiss.art.15.n.30. & 31.cum substitutiones istæ vna structura verborum continuatiué conceptæ sint, scilicet per copulam, *&*, quæ copulando continuat præcedẽtia, vel per dictionem, *ita quod*,quæ cum illatiua sit superiora cõseruans,quo casu res est indubia. Secus ac si in diuersa oratione sine dictionibus copulatiuis,aut illatiuis continuationem superiorum conditionũ, & substitutionum inferentibus, sed principaliter, & de per se substitutio sequens, aut vltima facta esset iuxta declarationem Parisij cons.18. vol.2. num.44. & multorum quos refert Peregr.sup.n.29.& ex Cephal.Petr.d.q.6. n.7.sed melius omnibus Zuchardus in l.2. C.de pactis n.235.Quibus vtiliter additur in dubio substitutiones censeri continuatas,non verò nouè inductas,aut factas, vt per l.clam possidere l.si quis ante de acquir.possessio. l.nõ solum §.1.de vsucap. & per cons.Signorol.51. in fine docet in terminis substitutionis Aym. consil.763. n.14.quem seq.Rimin.iu.cons.736.n.131.

128 Et præter Ancharranũ,& omnes suprà relatos,idem quod Ancharranus resoluit elegantissimè Alexand.post Cuman.cons. 118.cõs.24.vol.3.vbi institutis Antonino, & Comino filijs suis,& filiorũ filijs iuxta consilium Galli Aquilij, scilicet institutis nepotibus,casu quo Antoninus,& Cominus filij prẽmorerentur in vita Gratiadei patris eorũ testãtis,& subsequuta substitutione de proximiorib' masculis,casu quo filij,& illorum descendentes,vel eorũ aliquis sine filija decessisset,respõdent,quod

cum Antoninus, & Cominus supervixissent patri testanti defecit prima substitutio facta de descendentibus eorum, iuxta consilium Galli ex defectu conditionis, quia filij non fuerunt præmortui patre viuente, & ex consequenti cætera substitutiones sequentes penitus euanuerunt, adeò, vt Petro nepote testantis, & filio Comini sine filijs decedenti, substitutio vltima de proximioribus masculis locum sibi vêdicare non possit, quia prima substitutione deficiente, secunda, & sequentes penitus expirauerunt.

129 Idem docet punctim in terminis nostris pulchrè Natta conſ.200. nu.4. asseuerans, quia defecit conditio affirmatiua adiecta primæ substitutioni, scilicet, si filij filias habuissent, quia filias non habuerunt, non solum primam substitutionem, sed sequentes defeciſſe, ex regula dictæ l.si mater, & quia viciato principali, accessoria non subsistunt.

130 Veruntamen, vt vis, & nerus huius rationis, & fundamenti clarius eniteat, & vrgentius conuincat, animaduertitur illud procedere, quamuis multi gradus substitutionum post primum, qui ex conditionis defectu euanuit essent confecti, & in eis vocati descendentes cum qualitate masculinitatis, cum delatione nominis & armorum, cum prohibitione de non alienando, & cum alijs multis, quæ suaderent testatorem vehemens desiderium habuisse agnationem suam perpetuò conservandi, & fideicommissum perpetuum inducendi, quoniam his omnibus non mouentibus prima substitutione deficiente ex defectu conditionis adiectæ de primo instituto ad primum substitutum, omnes sequentes substitutiones expirant.

131 Hanc conclusionem probat elegantissimè Alexand. conſ.139. volum.6. vbi testator institutis Antonino, & Isasquino masculis de agnatione sua, excluſit sorores, & modicè eas dotauit, etsi decederent instituti sine herede masculo, voluit quod remanerent bona in propinquioribus ipsius, qui essent de eius parentela, & sic semper de gradu in gradum: ita quod nunquam recederent de familia de Garbazochijs, donec aliqui masculi superessent. Mortuo Isasquino sine filijs decesit Antoninus cum vnico filio. Asserit Alexand. quod licet postea decedat filius sine filijs, non est locus fideicommisso, sed omnes substitutiones expirauerunt, neque proficere aiit tot verba denotantia, & suadentia testatorem fideicommissum perpetuum inducere voluisse, veluti sunt prælatio masculorum, exclusio fœminarum, illarum dotatio, verba quod remaneant in propinquioribus, quæ perpetuitatem denotant: nam actus remansionis tractum successiuum habet, Cuman. in l. cum ita §. in fideicommisso. de lega. 2. Et verba; *Sic semper de gradu in gradum*, verbum enim (*semper*) infinitatem temporis comprehendit Doctores in l. 1. ff. solut. matrimon. & verbum (*donec*, & *vsquequo*) de vno masculo in alium vocationis renouationem instituit. Doctores omnes in l. si mihi, & Titio, de verborum obligatio. quæ omnia clarius ostendere non poterant enixam mentem perpetuum fideicommissum inducendi.

Verumtamen prudenter Alexander
132 resolvit coniecturas has minimè ad extendendum fideicommissum proficere. Quoniam conditio, & expressa verba adiecta de primis institutis ad primos substitutos repugnant: cum grauati fuerint sub conditione (*si decesserint sine filijs*) & decesserint cum vno filio, & ita impossibile arbitratur substitutiones durare, quia deficiente prima substitutione ex defectu dictæ conditionis, cæteræ omnes sequentes corruunt, & extinguntur. Sequuntur Alexandrum Rubeus in l. Gallus, §. quidam rectè, de liber. & posthum. num. 68. & 70. Alciat. consil. 134. ad finem. Natta consil. 200. num. 8. Menoch. consil. 85. num. 46. & consil. 97. num. 20. Iason consil. 66. volum. 3. Decius consil. 291. Ruinus consil. 115. volum. 3. & consil. 153. volum. 2. & consil. 92. volum. 2. Socin. consil. 116. volum. 3. Bursa. consil. 51. eleganter Cephal. consil. 17. volum. 1. & Alexand. dicto consil. 139. sequitur Tiber. consil. 4. num. 33. volum. 2. dicens eum optimè consuluisse, & neminem eum reprehendere, & sequitur illum etiam Marcabrunus consil. 61. num. 13. alios referens Zuchardus in l. 1. C. de pact. num. 74. Et videantur Ruinus, Decius, Iason, & Cephalus, quia loquuntur in elegantissimis casibus in quibus extant plures coniecturæ grauissimæ indicantes summum studium agnationis conservandæ, & perpetuum fideicommissum inducendi testatorem habuisse.

Et in eandem sententiam expenditur
133 elegantissimum consilium Iasonis 66. volum. 3. vbi dominus Rupisquinardi, & sancti Nazarij de multis castris disponens prohibuit, quod non venderentur, neque

neque alienarentur, neque diuiderentur in plures, sed quod vnus solus hereditaret, qui portaret nomen & arma Rupisquinardi, purè instituit postea Aymarum, & ei decedenti sine filijs substituit Falconem, & huic Arminiquinum, & illi Vmbertum: ita tamen, quod hereditaret semper vnus Aymaro primo instituto decedente cum filijs, & sic deficiente cõditione adiecta de eo ad primum substitutum omnes substitutiones sequẽtes expirasse resoluit, non obstantibus pluribus gradibus substitutionum, delatione armorum, prohibitione de non alienando, & alijs, quæ æternitatem fideicommissi, & conseruandæ agnationis arguebant.

134 Confert elegantissimè consilium Decij 291. in quo septem substitutiones factæ erant adiecta ratione, ne vllo modo hereditas exiret ex Cipo testatoris, quas omnes expirasse profitetur ex defectu conditionis negatiuæ adiectæ de primo herede instituto ad primum substitutum.

135 Idem etiam eleganter asseuerat Ruinus consil. 153. vbi post plures substitutionum gradus adiecit verba indicantia studium summum agnationis conseruandæ, scilicet (*si che la heredita rimanga sempre in cassa*) & ex eadem ratione omnes substitutiones euanuisse resoluit, quia defecit prima substitutio ex defectu conditionis negatiuæ, *si sine filijs*. Cui mirè concinit, quod idem Ruinus docuit cons. 115. vol. 3. vbi instituto primogenito, & ei sine filijs decedenti substituto Gerardo secundogenito, & subsequutis pluribus gradibus substitutionum, & post eos substitutis filijs masculis in infinitum, omnes substitutiones expirasse ait deficiente prima ex defectu conditionis illi adiectæ.

136 Sed & pulchrè Decius idem resoluit cons. 636. num. 12. pro quo plures Italiæ decisiones contra fideicommissum, non obstante ratione conseruandæ agnationis recenset Borg. decis. 5. num. 65. vsque ad num. 70. 3. par. sed inter cæteros videatur Alex. de Neuo. cons. 81. vbi filijs & nepotibus institutis, & grauatis si decederent sine filijs masculis restituere consanguineis suis de familia de Tienijs præsentibus & futuris masculis descendentibus de tempore in tempus, expressà ratione generali. *Quia finalis & firma voluntas, & intentio mea est, quod hereditas, & bona mea immobilia semper, & in perpetuum, & continuo perueniant, & peruenire debeant in proximiores de affinitate mea*, quibus non obstantibus resoluit omnes substitutionũ gradus expirasse, quia restringuntur, & limitantur secundum formam primam primæ institutionis & substitutionis, & ita retento primo themate, & verificata conditione (*si sine filijs*) adiecta de primis institutis ad substitutos: quo casu credendum est voluisse agnationem cõseruare, non verò vbi prima substitutio defecit, quia instituti decesserũt cum filijs, quamuis ipsi postea moriantur, quoniam prima substitutione deficiente cætere expirauerunt.

137 Tandem in pluribus alijs causis grauissimis, & his similibus idem resoluunt Alexand. cons. 59. nu. 21. in 3. Socinus senior cons. 116. nu. 4. vers. *Quæ omnia* lib. 3. Ruinus 134. num. 14. lib. 3. Dec. 208. nu. 4. 287. num. 11. 377. num. 6. Gozad. 30. n. 17. Purpur. cons. 217. num. 18. Aym. 328. n. 4. Gab. 132. num. 22. Cephal. 544. num. 13. Petra de fideicom. quæst. 5. nu. 105. Simon de Pret. lib. 3. interpret. 3. dub. 1. folu. 11. nu. 71. Borgni. in perdifficili casu ad conseruationem familiæ illorum de Tonso decis. 15. par. 3. n. 1. 3. 7. 8. & 13. Hondede. cons. 78. n. 36. 42. & 50.

138 Nec silentio prætereundas existimaui sententias illas in insigni, & plurium Regnorum fama notabili causa Baroniæ de Espes, in qua plures clarissimi Iurisconsulti, & Itali, & Hispani responderunt copiosè & exactè, vt asserit Decia. cons. 7. in prin. vol. 1. qui in ea causa latè consuluit, & Rolan. d. cõs. 58. vol. 3. Cephal. cõs. 312. Cranet. cons. 985. & sequen. & de ea causa meminit etiam Francis. de Ponte cõs. 4. num. 56. in ea enim disputata fuit inter alia substitutio capitulorum matrimonialium don Blasij de Alagon, & domnæ Annæ de Espes anni 1511. vbi in casu mortis don Raymundi de Espes parentis dictæ domnæ Annæ, & mortua domna Elisabetha de Espes, filia maiore dicti don Raymundi sine filijs. *Que todo aquello que han dado, y daren los dichos don Raymundo de Espes, & doña Ysabel Fabra, en contemplacion de su matrimonio a la dicha doña Ysabel fija mayor suya, todo aquello en defecto de hijos, por los presentes capitoles vinclan para en el dicho caso, en, è á la dicha doña Ana hija segunda suya, è à los descendientes de aquella.* Ex quibus vltimis verbis, domna Anna de Alagon, vxor don Ioannis de Bardaxi, pretendebat ius in dicta Baronia, tanquam descendens à dicta domna Anna de Espes, & licet domna Elisabetha, cui domna Anna substituta erat, in vita parentum mortua

cum Antoninus, & Cominus ſuperuixiſſent patri teſtanti defecit prima ſubſtitutio facta de deſcendentibus eorum, iuxta conſilium Galli ex defectu conditionis, quia filij non fuerunt præmortui patre viuente, & ex conſequenti cæteræ ſubſtitutiones ſequentes penitus euanuerunt, adeò, vt Petro nepote teſtantis, & filio Comini ſine filijs decedenti, ſubſtitutio vltima de proximioribus maſculis locum ſibi vẽdicare non poſsit, quia prima ſubſtitutione deficiente, ſecunda, & ſequentes penitus expirauerunt.

129 Idem docet punctim in terminis noſtris pulchrè Natta conſ.200. nu.4. aſſeuerans, quia defecit conditio affirmatiua adiecta primæ ſubſtitutioni, ſcilicet, ſi filij filias habuiſſent, quia filias non habuerunt, non ſolum primam ſubſtitutionem, ſed ſequentes defeciſſe, ex regula dictæ l.ſi mater, & quia vitiato principali, acceſſoria non ſubſiſtunt.

130 Veruntamen, vt vis, & neruus huius rationis, & fundamenti clarius eniteat, & vrgentius conuincat, animaduertitur illud procedere, quamuis multi gradus ſubſtitutionum poſt primum, qui ex conditionis defectu euanuit eſſent confecti, & in eis vocati deſcendentes cum qualitate maſculinitatis, cum delatione nominis & armorum, cum prohibitione de non alienando, & cum alijs multis, quæ ſuaderent teſtatorem vehemens deſiderium habuiſſe agnationem ſuam perpetuò conſeruandi, & fideicommiſſum perpetuum inducendi, quoniam his omnibus non mouentibus prima ſubſtitutione deficiente ex defectu conditionis adiectæ de primo inſtituto ad primum ſubſtitutum, omnes ſequentes ſubſtitutiones expirant.

131 Hanc concluſionem probat elegantiſsimè Alexand. conſ.139. volum.6. vbi teſtator inſtitutis Antonino, & Iſaſquino maſculis de agnatione ſua, excluſit ſorores, & modicè eas dotauit, etſi decederent inſtituti ſine herede maſculo, voluit quod remanerent bona in propinquioribus ipſius, qui eſſent de eius parentela, & ſic ſemper de gradu in gradum: ita quod nunquam recederent de familia de Garbazochijs, donec aliqui maſculi ſupereſſent. Mortuo Iſaſquino ſine filijs deceſsit Antoninus cum vnico filio. Aſſerit Alexand. quod licet poſtea decedat filius ſine ſi ijs, non eſt locus fideicommiſſo, ſed omnes ſubſtitutiones expirauerunt, neque proficere ait tot verba denotantia, & ſuadentia teſtatorem fideicommiſſum perpetuum inducere voluiſſe, veluti ſunt prælatio maſculorum, excluſio fœminarum, illarum dotatio, verba quod remaneant in propinquioribus, quæ perpetuitatem denotant: nam actus remanſionis tractum ſucceſsiuum habet, Cuman. in l. cum ita §. in fideicommiſſo. de lega. 2. Et verba; *Sic ſemper de gradu in gradum*, verbum enim (*ſemper*) infinitatem temporis comprehendit Doctores in l. 1. ff. ſolut. matrimon. & verbum (*donec*, & *vſquequo*) de vno maſculo in alium vocationis renouationem inſtituit. Doctores omnes in l. ſi mihi, & Titio, de verborum obligatio. quæ omnia clarius oſtendere non poterant enixam mentem perpetuum fideicommiſſum inducendi.

132 Veruntamen prudenter Alexander reſoluit coniecturas has minimè ad extendendum fideicommiſſum proficere. Quoniam conditio, & expreſſa verba adiecta de primis inſtitutis ad primos ſubſtitutos repugnant: cum grauati fuerint ſub conditione (*ſi deceſſerint ſine filijs*) & deceſſerint cum vno filio, & ita impoſsibile arbitratur ſubſtitutiones durare, quia deficiente prima ſubſtitutione ex defectu dictæ conditionis, cæteræ omnes ſequentes corruunt, & extinguntur. Sequuntur Alexandrum Rubeus in l. Gallus, §. quidam rectè, de liber. & poſthum. num. 68. & 70. Alciat. conſil. 134. ad finem. Natta conſil. 200. num. 8. Menoch. conſil. 85. num. 46. & conſil. 97. num. 20. Iaſon conſil. 66. volum. 3. Decius conſil. 291. Ruinus conſil. 115. volum. 3. & conſil. 153. volum. 2. & conſil. 92. volum. 2. Socin. conſil. 116. volum. 3. Burſa. conſil. 51. eleganter Cephal. conſil. 17. volum. 1. & Alexand. dicto conſil. 139. ſequitur Tiber. conſil. 4. num. 33. volum. 2. dicens eum optimè conſuluiſſe, & neminem eum reprehendere, & ſequitur illum etiam Marcabrunus conſil. 61. num. 13. alios referens Zuchardus in l. 1. C. de pact. num. 74. Et videantur Ruinus, Decius, Iaſon, & Cephalus, quia loquuntur in elegantiſsimis caſibus in quibus extant plures coniecturæ grauiſsimæ indicantes ſummum ſtudium agnationis conſeruandæ, & perpetuum fideicommiſſum inducendi teſtatorem habuiſſe.

133 Et in eandem ſententiam expenditur elegantiſsimum conſilium Iaſonis 66. volum. 3. vbi dominus Rupisquinardi, & ſancti Nazarij de multis caſtris diſponens prohibuit, quod non venderentur, neque

neque alienarentur, neque diuiderentur in plures, ſed quod vnus ſolus hereditaret, qui portaret nomen & arma Rupisquinardi, purè inſtituit poſtea Aymarum, & ei decedenti ſine filijs ſubſtituit Falconem, & huic Arminiquinum, & illi Vmbertum; ita tamen, quod hereditaret ſemper vnus Aymaro primo inſtituto decedente cum filijs, & ſic deficiente cõditione adiecta de eo ad primum ſubſtitutum omnes ſubſtitutiones ſequẽtes expiraſſe reſoluit, non obſtantibus pluribus gradibus ſubſtitutionum, delatione armorum, prohibitione de non alienando, & alijs, quæ æternitatem fideicommiſſi, & conſeruandæ agnationis arguebant.

134 Confert elegantiſsimè conſilium Decij 291. in quo ſeptem ſubſtitutiones factæ erant adiecta ratione, ne vllo modo hereditas exiret ex Cipo teſtatoris, quas omnes expiraſſe profitetur ex defectu conditionis negatiuæ adiectæ de primo herede inſtituto ad primum ſubſtitutum.

135 Idem etiam eleganter aſſeuerat Ruinus conſil. 153. vbi poſt plures ſubſtitutionum gradus adiecit verba indicantia ſtudium ſummum agnationis conſeruandæ, ſcilicet (*ſi che la heredita rimanga ſempre in caſſa*) & ex eadem ratione omnes ſubſtitutiones euanuiſſe reſoluit, quia defecit prima ſubſtitutio ex defectu conditionis negatiuæ, *ſi ſine filijs*. Cui mirè concinit, quod idem Ruinus docuit conſ. 115. vol. 3. vbi inſtituto primogenito, & ei ſine filijs decedenti ſubſtituto Gerardo ſecundogenito, & ſubſequutis pluribus gradibus ſubſtitutionum, & poſt eos ſubſtitutis filijs maſculis in infinitum, omnes ſubſtitutiones expiraſſe ait deficiente prima ex defectu conditionis illi adiectæ.

136 Sed & pulchrè Decius idem reſoluit conſ. 636. num. 12. pro quo plures Italiæ decisiones contra fideicommiſſum, non obſtante ratione conſeruandæ agnationis recenſet Borg. deciſ. 5. num. 65. vſque ad num. 70. 3. par. ſed inter cæteros videatur Alex. de Neuo. conſ. 81. vbi filijs & nepotibus inſtitutis, & grauatis ſi decederent ſine filijs maſculis reſtituere conſanguineis ſuis de familia de Tienijs præſentibus & futuris maſculis deſcendentibus de tempore in tempus, expreſsà ratione generali. *Quia finalis & firma voluntas, & intentio mea eſt, quod hereditas, & bona mea immobilia ſemper, & in perpetuum, & continuo perueniant, & peruenire debeant in proximiores de affinitate mea*, quibus non obſtantibus reſoluit omnes ſubſtitutionũ gradus expiraſſe, quia reſtringuntur, & limitantur ſecundum formam primam primæ inſtitutionis & ſubſtitutionis, & ita retento primo themate, & verificata conditione (*ſi ſine filijs*) adiecta de primis inſtitutis ad ſubſtitutos: quo caſu credendum eſt voluiſſe agnationem cõſeruare, non verò vbi prima ſubſtitutio defecit, quia inſtituti deceſſerũt cum filijs, quamuis ipſi poſteà moriantur, quoniam prima ſubſtitutione deficiente cætere expirauerunt.

137 Tandem in pluribus alijs cauſis grauiſsimis, & his ſimilibus idem reſoluunt Alexand. conſ. 59. nu. 21. in 3. Socinus ſenior conſ. 116. nu. 4. verſ. *Quæ omnia* lib. 3. Ruinus 134. num. 14. lib. 3. Dec. 208. nu. 4. 287. num. 11. 377. num. 6. Gozad. 30. n. 17. Purpur. conſ. 217. num. 18. Aym. 328. n. 4. Gab. 132. num. 22. Cephal. 544. num. 13. Petra de fideicom. quæſt. 5. nu. 105. Simon de Pret. lib. 3. interpret. 3. dub. 1. ſolu. 11. nu. 71. Borgni. in perdifficili caſu ad conſeruationem familiæ illorum de Tonſo deciſ. 15. par. 3. n. 1. 3. 7. 8. & 13. Hondede. conſ. 78. n. 36. 42. & 50.

138 Nec ſilentio prætereundas exiſtimaui ſententias illas in inſigni, & plurium Regnorum fama notabili cauſa Baroniæ de Eſpes, in qua plures clariſsimi Iuriſconſulti, & Itali, & Hiſpani reſponderunt copiosè & exactè, vt aſſerit Decia. conſ. 7. in prin. vol. 1. qui in ea cauſa latè conſuluit, & Rolan. d. cõſ. 58. vol. 3. Cephal. cõſ. 312. Craueta conſ. 985. & ſequen. & de ea cauſa meminit etiam Franciſ. de Ponte cõſ. 4. num. 56. in ea enim diſputata fuit inter alia ſubſtitutio capitulorum matrimonialium don Blaſij de Alagon, & domnæ Annæ de Eſpes anni 1511. vbi in caſu mortis don Raymundi de Eſpes parentis dictæ domnæ Annæ, & mortua domna Eliſabetha de Eſpes, filia maiore dicti don Raymundi ſine filijs. *Que todo aquello que han dado, y daran los dichos don Raymundo de Eſpes, & doña Yſabel Fabra, en contemplacion de ſu matrimonio a la dicha doña Yſabel ſija mayor ſuya, todo aquello en defecto de hijos, por los preſentes capitoles vinclan para en el dicho caſo, en, è á la dicha doña Ana hija ſegunda ſuya, è à los deſcendientes de aquella.* Ex quibus vltimis verbis, domna Anna de Alagon, vxor don Ioannis de Bardaxi, pretendebat ius in dicta Baronia, tanquam deſcendens à dicta domna Anna de Eſpes, & licet domna Eliſabetha, cui domna Anna ſubſtituta erat, in vita parentum mortua

fuiſſet,nec ad eam bona peruenissent, licet hoc primo gradu caducato,ipsius dõnæ Annæ,& descendentium eiusdem gradus sequentes extinctos non esse existimabat: tamen ex maiori locumtenentium numero die decima secunda, vel decima tertia Septembris anno 1565. in fauorem Comitis de Saſtago pronunciatum fuit admissa caducitate, & extinctione omnium substitutionum, quia primus gradus defecerat, & conditio sub qua domna Anna de Espes vocabatur, scilicet si domnæ Eliſabeti, bona à parentibus donarentur,quæ cum adimpleta non fuerit, quia donata sub quadam conditione, ex defectu prædictæ conditionis in primo gradu,& in alijs etiam substitutionem defeciſſe;quæ sententia postmodum in gradu appellationis à dominis Iudicibus Regiæ Audientiæ omnium concordium voto confirmata fuit.

Quòd autem in casu noſtro omnes
139 clauſulæ huius diſpositionis, ex quibus egregius aduersarius successionem prætendit sint inter se connexæ, & concatenatæ, ac dependentes ab illa conditione suprà specificata,prçter ea quæ suprà generaliter dicta fuerunt redditur luce meridiana clarius. Quia imprimis constat liberos masculos dictorum cõiugum fuiſſe vocatos sub illa conditione, si viuente Ioanne donatario dicta Gondiçalua Ximenez morereretur superstitibus liberis,& dictus Ioannes conuolaret ad alias nuptias, ex quibus filios masculos procrearet,& postea in secũdo gradu per dictionem,*&*,(quæ copulatiua est,& subsequẽtia copulat antecedentibus repetitis eisdem qualitatibus l.eum quia ita, vbi communiter Doctores ff. de verbo. obligã. Iaſ.in l.1.in princi.nu.3.& 4.de iuſti.& iu. Deci.conſ.480.num.4 Neuizan. conſ.72. num.14.) subdit,*& ſi filij maſculi communes dom Ioanni, & domnæ Gondiçaluæ Ximenez non remanſerint, & dictus don Ioannes habuerit,& procreauerit filios maſculos ex altera vxore, in hoc caſu dictus don Ioannes habeat hereditare primò natum illorum.* Ex quo apparet hos filios naſcituros ex secunda vxore forsan ducenda fuiſſe tantũ vocatos in defectum filiorum ex prima vxore,& sic in illo casu tantum,in quo illi erant vocati.

140 Transit vlterius diſpositio, & in tertio gradu(per dictionem,*Ceterum*, orationem pariter coniungentem,& copulantem,siue copulatiua sit, siue aduersatiua, quia etiam,*&*, dictio aduersatiua coniungit,& repetit superiora retento eodem themate, Bart. in l. mariti, § fin. ff.ad leg.Iu l.de adult.dicitur: *Ceterum ſi dictus don Ioannes non habuerit filios maſculos, nec ex dicta domna Gondiçalua Ximenez, nec ex alia vxore, in hoc caſu habeat ſuccedere, & de facto ſuccedant in dicto hereditamento,&c. alij filij & deſcendentes dicti domini Comitis,&c.* Et sic constat hos alios filios, & descendentes solum fuiſſe vocatos in defectum filiorum ex dicta domna Gondiçalua, vel alia vxore forsan ducenda procreandorum,& propterea in eo tantum casu, in quo erant illi vocati.Rursus sequitur alius gradus substitutionis per dictionem pariter copulatiuam incipiens in illis verbis: *Et cum omnes filij, & alij deſcendentes maſculi dicti domini Comitis tranſiuerint per hanc ſucceſſionem, & non ſupererint alij filij,& deſcendentes maſculi dicti domini Comitis, in quolibet iſtorũ caſuum ſuccedat in dicto hereditamento dictus don Antonius de Cardona frater dicti domini Comitis,&c.*

141 Quo fit,vt manifestè colligatur,nedum ex mente, verum,& ex verbis diſpositionis quæ concepta est per dictiones copulatiuas, & orationem totam coniungentes, omnes gradus in hac diſpositionis structura contentos, esse connexos, & concatenatos, & stare continuatiè, ac dependere à primo illo gradu conditionali,& censeri factos,retento eodem themate,& prima forma substitutionis,iuxta ea quæ in terminis tradit Ludo.Caſana. d. conſ.2. num.36.37.38.50. & 51. & latius conſ.47.à nu.81.vſq. ad num.94. Hoc est enim regulare in causis primogeniorum, vt omnes vocationes primam subsequentes ab ea interpretationem recipiãt,quia proprium est clauſulæ præcedẽtis influere in seqnentes,præsertim si (provt in casu noſtro)continuato sermone proferantur l.3 §.filius inter medias, & §.ante heredis de liber. & posthum.vbi omnes cõmuniter scriben.nor.latè Peregr.de fideicom,art.16.num.106.Auil.Alban.Gratia. Menoch. & alij quos commemorat Caſtillo Sotoma.quotidian.cõtrouer.iur.lib.2 cap.4.n.126.& 127.

142 Quod maximè procedit in hoc casu ponderando initiũ clauſulæ,ibi: *Item, vult dictus dñs Comes,& ſub tali cõditione, facit dictũ hereditamentum,&c.* à quibus verbis regitur,& determinatur tota diſpositio,circa hereditamentum,vt dictum est, vnde necessario sequitur omnia capitula concernentia dictum hereditamentum, esse sub illa conditione enunciata comprehensa, vt in simili per optimè cõsiderat Caſana. d.conſ.42.n.92.& 93.

Hinc

143 Hinc infertur quod licet ex maſculorum vocatione in hac clauſula ſæpius repetita ex fœminarum excluſione, & earum donatione, & ex alijs ſuprà conſideratis poſſet aliàs inferri inductum fuiſſe maioratum, & primogenium perpetuum in fauorem omnium deſcendentium maſculorum, & agnationis illuſtriſsimæ de Cardona, vt ex aduerſo prætenditur: tamen hoc in caſu locum habere nequit, cum omnia verba, ex quibus tale prætenſum primogenium agnatitiũ colligi aſſeritur, ſint concepta ſub dictis caſibus, & conditionibus defectis.

144 Et nouum non eſt, imò in dies ſingulos experimur, plures inſtitui maioratus, pluraque fideicommiſſa, & primogenia, non ſimpliciter quidem, & in omni caſu, ſed ſub certis, & peculiaribus conditionibus, & ſub certis, & determinatis caſibus, quibus peremptis, & defectis, totum etiam deficit primogenium, & fideicommiſſum, etiam in caſu quo ob rationem agnationis conſeruandæ videretur conſtitutum, vt latè probant Alexan. Iaſo. Deci. Ruin. Rube. Alcia. Nat. Menoch. Socin. Burſa. Cephal. Decia. Marcabrun. & plures alij quos refert, & ſequitur Caſana. d. conſ. 2. num. 40.

145 Nam vt ex plurium ſententia docet, & declarat multum benè idem Caſana. conſil. 4. num. 217. & ſeq. quando non ſimpliciter, & abſolutè, ſed in certis tantum caſibus, & perſonis, agnationis ratio reperitur expreſſa, vel in certis tantum caſibus, & perſonis contemplata, tunc ea generalis ratio agnationis conſeruandæ reſtringitur, & limitatur ſecundum ſubſtitutiones præcedentes; & in caſibus formaliter expreſsis, ad illoſque debet reſtringi, & coarctari, non ad alios extendi, alioquin fruſtra conditiones ſpeciales adijcerentur, ſi vna ſubſtitutione data res in infinitum abiret, vt ſic diſponens intelligatur conſideraſſe agnationis conſeruationem, eueniente tantum caſu, & conditione, & non aliàs non enim eſt inconueniens quod diſponens velit in vno caſu familiam, & agnationem conſeruari, non autem in alio.

146 Quare cum in noſtro caſu omnes ſubſtitutiones, ex quibus egregius aduerſans admitti prætendit, ſint cõceptæ ſub dictis conditionibus, & caſibus certis, & determinatis; certum eſt, quòd caſu quo ex illis inferri poſſet primogenium agnatitium ex aduerſo prætenſum, eſſet tantum ſub eiſdem conditionibus, & caſibus, quibus defectis, & ipſum prætenſum primogenium defeciſſe fateri oportet.

147 Et pro huius rei veritate, clarè, indaganda, eſt præſupponendum (quod à nemine ignoratur) maioratum, vel fideicommiſſum perpetuum factum gratia cõſeruandæ agnationis, (quæ in hoc parificantur, vt ſtatim docebitur) dupliciter fieri, vno modo abſolutè, ſimpliciter, & in omni caſu, indefinitè fauendo agnationi, ideſt, indiſtinctè omnibus agnatis prouidendo: Altero modo præfinitè, & terminatè certis tantum agnatis, quod accidit, cum ratio conſeruationis agnationis, certis perſonis, & gradibus adiecta eſt, vocando puta, tantum agnatos in dictis gradibus ſubſtitutionum expreſſos, & ſub conditionibus inibi contentis, ita Socin. iun. conſ. 6. num. 20. in fin. lib. 1. & conſ. 108. num. 31. & 32. lib. 2. Molin. de Hiſpan. primogen. lib. 3. cap. 5. num. 18. & 20. Surd. conſ. 443. nu. 10. 14. & 44. Rauden. de Analo. c. 15. nu. 330. Petra de fideicom. quæſt. 9. n. 206. verſ. *Sed iſta coniectura*, Pereg. conſ. 29. n. 27 vol. 2. Menoch. conſ. 316. nu. 65. Bardello. conſ. 99. num. 35. Ioan. Franciſ. de Ponte conſ. 154. nu. 54. vol. 2. Simon de Pretis de interpreta. vltima. volun. lib. 3. interpre. 3. dub. 1. ſolu. 11. num. 3. fol. 147. Franciſ. de Barry in tract. de ſucceſ. teſta. ac inteſta. lib. 8. tit. 2. poſt. nu. 5. & nouè Rota in deciſio recollec. per Farina. to. 3. deciſ. 267. ibi. *Et quando fuiſſet à teſtatore conſiderata ratio agnationis, deberet attendi tantum in caſibus, & perſonis expreſſis*: & deciſ. 667. nu. 11. vbi ampliat, licet ratio conſeruationis fuiſſet expreſſa, vt intelligenda ſit iuxta terminos ſubſtitutionis præcedentis, allegat poſt Pedroch. Seraphi. deciſ. 1426. nu. 10. & 18. quam non inuenimus, inuenimus tamen quòd in deciſ. 1023. n. 9. id aſſerit, dicens rationem agnationis à teſtatore conſideratam reſtringi ad gradũ expreſſum Frãciſ. Viui, deciſ. 414. n. 18. Pauciro. conſ. 94. num. 34. ante fin. Rota Bono. deciſ. 17. nu. 9. & 15. & nouiſsimè dominus Alexan. Ludoui. deciſ. 433. n. 18. Quod eſt, quod communiter traditur, teſtatorem dupliciter poſſe contemplari conſeruationem agnationis, vno modo expreſsè, ſimpliciter, abſolutè, & in omni caſu: Alio modo tacitè, & præſumptiuè, in caſibus, & perſonis per eum diſpoſitis. Dicitur contemplata agnatio ſimpliciter, & abſolutè, cum expreſsè diſponens dixit, ſe facere maioratum, aut fideicommiſſum perpetuum inter omnes agnatos ſuos, volendo, vt ſemper ſua agnatio

conſeruetur, Hiero.Gabr.conſ.97.n.15. benè Decia.reſp.3.num.46.in fin.& poſt num.47.vol.2. & omnino videndus Lancello. Gallia.conſ.114. nu.77. Marcabru. conſ.61.nu.235.& ſequen.Surd.conſ.443 per tot.ſignanter nu.19. & 20. Bardello. conſ.99.nu.34 Trentacinq.conſ 8 nu.12. lib.1.& Caſana.conſ.4.nu.221. conſ.5. & conſ.38.n.85.

148 Tacitè dicitur contemplata agnatio, cum teſtator rationem conſeruationis agnationis nô expreſsit diſpoſitiuè,principaliter,& propter ſe, ſed qualificatè,& limitatè,& continuatiuè;vel ex coniecturis dicta voluntas deprehenditur, Surd. conſ.315.num.50. & 51. Simon de Pretis de interpreta. vltima. volunta. lib.3. interpreta.3.dubita.1.ſolutio.11. num.5. deciſio Ambro.10. num.17.par.1. Aluara.de coniectu.men. defuncti lib 2.cap.3. § 4. num.20. 24. 31. 32. & 33. Molin.de Hiſpano.primogen.lib.3.cap.5. num.18. & 20.Lancello.Gallia conſ.114 num.77. Marcabrun.conſ.81. num.235. & ſequen. Aldoui.conſ.94.num.19.Pegue.deciſ.103 Marius Giurba deciſ.32.num.28.Peregr. de fideicommiſſ.art.30.Menoch.conſ.95. num.24.82.& 89.Caſana. conſ.4. nu.221. & conſ.38.n.85.

149 Inter hos duos caſus, hoc intereſt, quod priori caſu, omnes agnati cenſentur vocati actiuè, & paſsiuè per recipro-cam fideicommiſſariam in infinitum, & ſic eo caſu non attenditur caducitas, nec defectus conditionum, nam vt ſatisfiat voluntati teſtatoris,omnes caſus cenſentur ſemper comprehenſi, vt fiat de vno ad alium perpetua reſtitutio fideicommiſsi,cum omnes agnati, omni caſu, omni tempore,actiuè, & paſsiuè cenſeantur vocati,Pariſ conſ.1.num.30. & 31. Curt. ſenior conſ.76. num.74 Simon de Pretis de interpreta.vltima.volunta.lib.3.interpre.3.dub.1.ſolu.11. numer.65. Salon de Pace conſ.14.num.3.Anchar.conſ.27.ante fin. & cenſuit Senatus, referentibus magnificis Pontio Ceſcaſes, & Petro Balle, in cauſa Petri de Vilanoua, contra Catherinâ de Peroes,die 8.Auguſti 1580. Paulus Leonius conſ.27. quod eſt in ſecundo vol.conſ.vltimæ voluntatis nu.73. Decia.reſpon.3.num.46.in fin. & nu.47. lib.1.Bardello. conſ.99. num. 34. Marca. conſ.4.num.31.Craue.conſ.130.num.10. Ioſephus de Ruſti.conſ.1.num.24.Mieres de maiora.p.2.quæſt.3. nu.20.circa med. Menoch.conſ.117.num.18.latè Lancello. Gallia.conſ.114.nu.77. Decius conſ.272. Aldouinus conſ.92. num.29. Franciſ. de Barry in tract. de ſucceſ.teſta. & inteſta. lib 8 tit. 2. poſt num.5. innumeros citat Caſtillo de Sotoma.controuer.quotidia. lib.2.cap.22. num.77 78.79.80.94 & 98. Neque mirum, quia propter familiæ, & agnationis conſeruationem,à verborum ſignificatione, & natura diſpoſitionis receditur,Bero.conſ.188.nu.12.vol.2.multos refert Simon de Pretis de interpreta.vltim.volunt.lib.3.interpreta.3.dub.1. ſolu.11. n.3. & 4.

150 Poſteriori vero caſu, ratio conſeruationis agnationis, tantum operatur in perſonis,& caſibus à teſtatore expreſsis, & diſpoſitis, & quo ad alias perſonas, & in alijs caſibus, quàm expreſsis, nihil operatur, Molin.de Hiſpano. primogen. lib.1.cap.5.num.34.Socin. iun. conſ.108. num.31.lib.2.Surd.conſ.443.num.10.14. & 44.& clarius conſ.315. num.50. & 51. Minci.de coniectu.lib.6.tit.15.num.6.Socin.iun.conſ.155. num.10.lib.2. Seraphi. de Oliua. deciſ.1486. nu.16.Ioan. Baptiſ. Valenzue.conſ.97.nu.25.Socin.conſ.116. num.4. lib.3. Berreta. conſ.18. num.24. Rube.conſ.120 numer.9. Decia.conſ.26. num.86.lib.2.Caual.deciſ.5.num.30.in fi. & num.31.par.3 Velaſques,in l.40. Tauri.glo.9 num.51.Riminal.conſ.227.n.27. lib.2.Trentacinq.conſ.11.nu.30. verſ. *Non obſtat ſecundum fundamentum*, lib.1. & antea conſ.8. num.13. Simon de Pretis ſuprà dict. ſolu.11. in fin. verſ. *Tertiò declaratur*, Lana.conſ.60.num.64. Bardello. conſ.99. num. 34. & ſeq. vbi ſubdit, *cum fideicommiſſum eſt conſtitutum fauore totius agnationis, fauorabile, & latè interpretandum eſſe: Secus ſi non totius agnationis ratio ſit habita*, Stephan. Gratian.diſcepta.foren.cap.275.num.11. volum.2.& hoc apertè ſatis cenſuit non diu eſt noſter Senatus in illa famoſa cauſa Baroniæ de Centelles, ad relationem eminentiſsimi Senatoris ſummaq.doctrina, ac virtute præſtantis magnifici Ioannis Magarola.Et eſt ratio,quia ratio conſeruandæ agnationis ſolum habet locum ſuo caſu,nempè in caſu in quo habet locum vocatio, vt cenſuerunt Doctores prælegati,& clarè ex multis ſcripſit Aldouinus cõſ.93.n22. Viui.deciſ.414.n.18.

151 Et licet nõ deſint,qui velint, quod operatur expreſſa ratio conſeruationis agnationis, operari etiam tacitã, vt per Surd. conſ.96.n.16.lib.1.& conſ.241. n.2.lib.2. & conſ.443.nu.10.lib.3. vbi alios allegat Rot. in deciſ.recollec.per Farina.tom.3. deciſ. 282. numer.4. moti illa ratione, quod

quod tacitè, & expressi idem sit iudicium, l. cum quid, ff. si cer. pet. l. triticum, ff. de verb. obligat. Verum id non multum nos angit, quia ijdem ipsi Doctores intelligũt id procedere quoties ex coniecturis constat testatorem habuisse rationem conseruationis totius agnationis, vt benè explicat Grat. cons. 5. num. 86. & seq. lib. 2. Francis. de Barry, in tract. de succes. feita. & inuesta. lib. 8. tit. 2. nu. 5. ante fi. Fosa. de substit. q. 318. 362. & 458. Quod suadetur quia nec expressa ratio cõseruationis agnationis, si non sit apposita simpliciter & absolutè respectu totius agnitionis, Sed appareat voluntatem esse difformem, videlicet in aliquibus tãtum gradibus substitutionum, & in aliquibus personis, operatur simpliciter, sed limitatè in casibus, & personis expressis, & amplius non extenditur, vt ex multis notat Surd. d. cõs. 443. num. 10. 14. & 44. Cepha. cons. 46. n. 45. Hondede. cons. 78. nu 43. & seq. lib. 1. Rotæ decisio ex recollectis per Farina. tom. 4. decis. 667. num. 11. Seraphi de Oliua. decis. 1021. nu. 9. Casana. multis relatis cons. 38. n. 81. vsque ad n. 89.

152 In nostro casu, non fuisse in dictis capitulis nuptialibus don Ioannis, alias Celidonij Armenter, & domnæ Gondiçaluæ contemplatam agnationem simpliciter & absolutè est clarum; ex quo de conseruatione agnationis nullum verbum in eis ita in simili in his terminis ratiocinantur Deci. cons. 511. nu. 6. Soci. iun. cons. 117. post num. 25. lib. 1. Bero. cons. 122. nu. 5. ad fin. lib. 2. Cepha. cons. 527. numer. 34. & Rota in recollec. per Farina. decis. 282. post num. 4. tom. 3. & nouè dominus Alexan. Ludoui. decis. 464. num. 12. Tacitè ex coniecturis nempè, fuisse contemplatam agnationem negari non potest, verum cum nec tacitè constet contemplatã eam fuisse in omni casu, sed tantum in casu, quo dictus don Ioannes per mortem domnæ Gondiçaluæ, conuolaret ad secundas nuptias, hinc est quod cum iste casus non euenerit, cum cõstet inter partes per mortem dictæ domnæ Gondiçaluæ, dictũ don Ioannem, non conuolasse ad secundas nuptias, & sic versemur tantum in casu primæ substitutionis, quæ cõtinet fidei cõmissum reuersionis rerũ donatarũ ad donatorem vel suũ heredẽ, casu quo don Ioannes decederet sine filijs masculis, vel cum talibus liberis, qui non peruenerint ad perfectam ætatem, fit vt conseruatio agnationis contemplata per donatorem in vlterioribus substitutionibus, data præmorientia domnæ Gondiçaluæ dictæ don Ioanni, & quod ipse transiret ad secundas nuptias, nihil operetur in illo primo gradu substitutionis, in quo non fuit considerata dicta conseruatio agnationis iuxta superius adducta, & quę latius trademus cũ agemus de successione Comitatus de Prades, cum gradus ille primæ substitutionis non recipiat declarationem, nec suppletionem à sequentibus substitutionibus, eo quod sint prorsus ab ea distinctæ & separatæ, cum prima substitutio, vt dictum est, contineat tantum fideicommissum reuersionis ad ipsum donatorem, vel suum heredem, in casu quo dictus don Ioannes decederet sine filijs, vel cum talibus filijs masculis, qui non peruenirent ad perfectam ætatem.

153 In vlterioribus verò substitutionibus etiam dicta conditione purificata, quod don Ioannes decederet sine filijs masculis, vel cum talibus, qui non peruenirent ad perfectam ætatem, bona non reuerterentur ad donatorem, sed ad alios descendentes masculos donatoris, & ad transuersales in dictis substitutionibus expressos, & ex hoc solo dictam primam substitutionem dici protinus diuersam, & separatã ab vlterioribus substitutionibus, clarè, præter supradictos, ostendunt Menoch. cons. 111. num. 24. & 25. Ias. cons. 210. & 228. lib. 2. Et existentibus dictis substitutionibus inter se diuersis & separatis, imò & quandam contrarietatem continentibus, vnam non suppleri, nec interpretari ab alia, sed quamlibet in suo casu, & sub sua conditione debere sortiri effectum, satis superque ostensum est.

154 Liquet igitur ex prædictis, quod licet in vlterioribus gradibus substitutionum sit habita ratio agnationis, ex eo nihil influi primæ substitutioni, sed primam substitutionem, secundum suam conceptionem verborum esse iudicandam. His accedit, quod aliàs cogeremur dicere donatorem statim se correxisse, contra l. non ad ea ff. de condi. & demonst. cum simil. Mittimus quod sequentia non ita influunt in præcedentia, vt præcedentia in sequentia, Bart. in l. auia 76. post prin. ff. de condi. & demonst. Areti. cons. 145. post num. 5. & alijs relatis Osas. cons. 74. n. 37. & 38.

155 Quod in primo gradu substitutionis nulla sit habita ratio agnationis, præter quam quod de ea nullum verbum, quod ex multis in simili ponderat dominus Alexander Ludoui. decis. 464. num. 12. ex hoc solo patet, quod purificatis conditionibus

nibus substitutionis in primo gradu contentis tantum successio deuenit ad vnam personam, nempè ipsum donatorem, aut eum quem ipse succedere vellet, quo casu non fuisse habitam rationem agnationis, est satis in comperto, Menoch. consil. 95. numer. 55. & consil. 97. numer. 116. Hieronym. Gab. conf. 97. num. 7. lib. 1. Craue. conf. 61. numer. 10. & conf. 180. Decia. conf. 2. n. 70. lib. 1. Hondede. conf. 56. num. 18. vol. 2. Peregri. conf. 38. nu. 20. lib. 1. benè etiam decisio Ambrosi. 10. nu. 16. Vbi ampliat, licet substitutus fuisset masculus, & Bursa. conf. 300. n. 63. & nouè Rota in decis. recollec. per Fari. to. 3. decis. 282. num. 4. in fi. & num. 6 & nouissimè dominus Alex. Ludo. d. decis. 464. nu. 17. Mittimus etiam & aliud famosum motiuum Regiæ sententiæ, quod ex quo donator, seu eius hæres si bona ad ipsum reuersa fuissent, potuisset de dictis bonis in fauorem fœminarum disponere, id conseruationi, agnationis refragari, vt in simili post Mant. argumentatur Rota in decis. recol. per Fari. to. 4. decis. 538. n. 4. ibi. *Vnde Nerua & Quintilianus poterant in extraneos alienare, quod voto conseruandæ agnitionis repugnat.*

156 Quæ omnia fuerunt non minus verè quam doctè perpensa in dicta Regia sententia ibi. *Nam etiam si constet pro parte eiusdem actoris prætendi habitam fuisse per præfatũ donatorem rationem agnationis conseruandæ eãque pro expressa habendam cum alia vt asseritur nsignari non possit, propter quam donator in tot gradibus substitutionum per quos fuit digressus de bonis suis in fauorem masculorum disposuerit & propterea prætendatur pro parte dicti dõ Galceranti infantes seu liberos masculos dicti donatarij in conditione positos semper censeri vocatos, & inter eos omni casu inductum fuisse perpetuũ, & reciprocum fideicommissum; Tamen constat donatorem prædictum non in omnem euentum seu casum agnationi prospicere voluisse, in eiusque fauorem disposuisse, sed eo dumtaxat casu, quo prædefuncta Gondiçalua, ex eaque masculis relictis liberis, donatarius aliam vxorem duceret, quam minimè duxisse constat, nec fuisse prætensum, &c.* & inferius ibi, *cum & sub expressa conditione prædicta secundarum nuptiarum substitutiones omnes in dicta donatione adiectæ factæ fuerũt, & manifestè constat, vbi aliquo casu agnationi suæ donator consulere voluerit, non quidem in omnem euentum, sed in casu tantum prædicto secundarũ nuptiarum &c.*

157 Nec prætendi potest ex aduerso faciẽdam esse extensionem de casu ad casum, scilicet de casu, quo viuente Ioanne donatario decederet Gondiçalua Ximenez, relictis filijs masculis, & dictus Ioannes ad secundas nuptias cõuolaret, & ex eis alios filios procrearet, qui casus fuit a contrahentibus contemplatos, & non euenit ad casum, quo dictus don Ioannes ad secundas nuptias nõ conuolauerit, nec liberos ex secundo matrimonio susciperet, cum triuiale sit, extẽsionem admitti de casu ad casum ex coniecturata mente disponentis Peregr. de fideico. art. 11. n. 46. quæ præcipuè colligi dicitur ex coniecturis inter quas perpendi solent qualitas masculinitatis, primogenij, digressus ad plures gradus, grauaminis, rationis conseruandæ agnationis, & aliæ supra memoratæ.

158 Etenim respondetur, quod licet aliquando ex coniecturata mente disponentis admittatur extensio de casu ad casum, id procedit quando sunt casus similes, nõ autem quando dissimiles, & multo minus ad casum penitus contrarium, vt supra diximus, ex sententia multorum, quos tradit Casana. dicto consil. 54. num. 75. & 76. sed casus, quo dicta Gondiçalua Ximenez viuo dicto Ioanne eius viro, decederet relictis liberis, est contrarius casui, quo decederet eo mortuo, & casus, quo dictus Ioannes ad secundas nuptias conuolaret, est contrarius casui, quo ad secundas nuptias non conuolaret, & casus quo dictus Ioannes ex secũdis nuptijs filios procrearet, & sic adesset concursus filiorum masculorum duplicis matrimonij, est contrarius casui, quo non daretur talis concursus, & sic non potest aliquatenus inter hos casus de vno ad alterum fieri extensio.

159 Maximè cum possit optimè considerari ratio diuersitatis de vno casu ad aliũ, ideò enim contrahentes voluerunt quòd in casu quo dictus Ioannes donatarius ad secundas nuptias conuolaret, & ex illis filios susciperet, & sic daretur concursus filiorum masculorum vtriusque matrimonij, teneretur hereditare filios masculos prioris, quia contrahentes exemplo legis parum fiduciæ habuerunt de patre binubo, timentes ne blanditijs, & illecebris secundæ vxoris filios huius secundi matrimonij filijs prioris præponeret, argumẽto tex. in l. iubemus §. in suprædictis C. ad S. C. Trebel. ad quod malum euitandum solent similes fieri conuentiones, vt testatur Franc. Moli. in tracta. de rit. nuptia. lib. 3. q. 3. n. 4. At verò hæc ratio cessat non dato concursu filiorum vnius, & alterius matrimonij, & sic ratione cessante

dispo-

dispositionem etiam cessare contrahentes voluerunt,& totum id iudicio dicti Ioannis donatarij relinquere,de quo in eo casu plenam fidem habuerunt, quod bona sibi donata filijs dimitteret, cum hoc sit parentum commune votum, l.scripto,ff. vn.lib.l.nam & si parentibus ff. de in offi. testa.Prout optimè fuit consideratum in dicta sententia Regia,ibi,*Ex quibus constat in casu,qui locum habuit, propter obitum dicti Ioannis Raymundi Folch superstitibus infantibus siue liberis ad atatem perfectam peruenientibus voluisse dictum donatorem bona libera penes eundem donatarium remanere, eiusque prudentiæ illorum dispositionem commisisse, dummodo idem donatarius ad secundas nuptias nequaquam convolaret,quo casu, vt voluntati dictæ Gondiçaluæ & aliorum contrahentium satisfaceret parum de eodem donatario, vtpote binubo,confidens eum fideicommissi onere grauare voluit,&c.*

160 Quando autem diuersitatis ratio considerari potest de vno casu ad alterũ,tunc (etiam si non sit omnino dissimilis, nec directo contrarius) extensionem cessare docuerunt Gloss.in cap. infideli de hære. Paris.consil.102.num.22. lib.3. Alexand. in l.1.n.2.C.de succes.edic.Hondede.cõs. 1.num.47.lib.1.

161 Quæ sententia vrgentissimè confirmatur,quoniam etsi aliquando interpretes extensionem ex varijs coniecturis,& mẽte de vno casu ad alium admittant:veruntamen ex receptissima omnium sententia id procedit, quotiescumque mens nõ est omninò tacita, sed coniecturæ ex quibus illa deprehenditur ex verbis generaliter,vel saltim impropriè sumptis deducuntur.Quoniã mens sola,vt inquit Bald. non reddit actus exteriores essentialiter perfectos.

162 Idcirco hæc cantilena communis mentem esse Principem,& Reginam,& ex ea fideicõmissa induci,&extendi qua ad fastidium vsque consulentes vtuntur,nũc illæ nunc contrariæ regulæ,scilicet, verbis stãdum esse adherentes instar arundinis vento agitatę,vt pecuniæ eos impellunt teste Curtio iuniore cons. 121. & latissimè Zanch.à n.133.vsque ad 147.

163 Hæc inquam cantilena prudentissimè ab omnibus,nemine dempto,ita intelligitur:vt mens prædominetur, cuius causa verba instituta sunt, quando ea omninò non deficiunt,sed casum qui cõtingit saltim impropriè comprehẽdunt, alioquin mens sola etiam à prudenti consideratione ducta attendenda non est,si verbis non contineatur vt in §.& quid si tantum,ibi, *sed ex verbis concipi possit*, & ita has regulas ad concordiam pulchrè deducit Zanchus verè & prudenter in dicto §.cum ita. nu. 145.videndus ex Bald.col.3.in l.cum virũ C. de fideicom. Alexand. elegantissimè 139.volu.6.n.5.Ruin.156.n.6. in 2.Aym. 161.n.13.Tiraq.in l.si vnquam verb.liberis n.69.& ad leges connubiales glos.7.n. 177.Dec.218.n.51.Natta 667.num.15.& 628.n.31.Purp.cons.476.num. 12. Tiber. Décia.cons.2.n.26.vol.2.& cons.6.nu.46. Albarado de coniecturis li.1.c.1.& 2.vbi latè.

164 Et id est,quod circunfertur per omniũ ora, non sufficere testatorem quid velle, nisi disponat l.quidam cum filium de heredib.instit.Albarado supr.Hondede.vbi sunt concordantes cons.78.nu. 11. vol.1. sicque mens ad detrahendum verbis allegari non potest,Bald.in d.l.cũ virum. Idẽ pulchrè in l.precibus,de impuber. quem sequitur Corneus cons.61.nu.2.& 8.in 5. dicens testatoris mentem non esse diuinandam,neque ex suo capite,quem dicere posse, talem esse voluntatem defuncti à verbis recedendo: alioquin omnes dispositiones essent incertæ hominum phantasijs & imaginationibus suppositæ.Quãobrem,quòd instrumentum, & eius verba non cõtinent,nemo asseuerare potest, esse voluntatem defuncti latè Borgni.vbi sunt concordantes decis.5. numer.13.3. part.

165 Sed in proposito verba concepta in casum quo Gondiçalua viuo dicto eius viro decederet,& ipse ad secundas nuptias cõuolaret,& ex eos filios procrearet,neque generaliter, neque imptopriè continere possunt casum cõtrarium quo decederet eo mortuo, & ad secundas nuptias non convolaret, & quo non daretur concursus filiorum secundi matrimonij, quia ei directo opponuntur.Ergo ex mente sola non solum non assistentibus verbis, sed repugnantibus fideicommissum hoc extendi non potest.

166 Idemque inferunt & efficiũt verba illa restrictiua in dicto casu,in hoc casu,quolibet dictorũ casuũ, toties repetita quoniam còditionem important & substitutionem coarctant ad casum nominatum, & indiuidue expressum, elegantissime in terminis docet Ancharr. cons.356.n.4.& Ancharranus neminẽ habet cõtradicentẽ authoritate parẽ secundum Deci.qui eius decisionẽ sequitur cons. 315. & eum etiã sequitur Ruinus cons.57.n.9.li.3.Gozad. cons.64.n.9.& Grat.124.n.39.li.1. & 106. num.3.

num.3.vol.2. punctim etiam in terminis nostris sequendo Oldradum, Decius in l. fi.de institut.num.2.Soci.consil.259. lib.2. col.4 & pulchrè expendens Oldradi sententiam cons. 177. & assueranss adiectis verbis restrictiuis nullum contradicentẽ habere,elegantissimè Alciatus d.cons.44. num.37.45.& 52.dicens rem esse certam, & claram,quia testator adijciendo verba restrictiua censetur omninò prohibuisse extensionem Cephal. consil.390. num.54. sequutus Ancharranum sup. & num. 56. Maria.iun.cons.169.numer.7. sed latissimè Cepha. d.consil. 649. numer. 42. 43. & 44.& de causa Regni Aragoniæ Consultus,ita respondet Gozad.cons.4. n.24. dicens sibi videri hoc fundamentum iustum,forte,& verum,Zanch.8.par.nu.107. Bursa.cons.51.num.24.dicens procedere etiam non obstante maioritate rationis. Rimi.iun.cons.23.nu.26.& 517.num. 36. Nonius cons.12.num.17.Pret.lib.2.interpre.4.dub.2.fol.3.nu.53.& 66. Card. Albanus respondens contrarijs ad Bart.in l. 1.n.13.de vulg. Hipp.Rim.sup.

167 Et denique adiectis verbis restrictiuis intrepidè sequuntur, Menoch.d. consil.326.numer.16.& consil. 243.numer.7. & n.35.& 36. & in eisdẽ terminis nostris latissimè Osas.d.consi.74 num.26.qui eã sententiam tuentur ex verbis restrictiuis & indubiam dicunt eius opinionem.

168 Et quando essent geminata verba restrictiua, vt in proposito, rem esse difficilem arbitratur Cepha.d.cons.649.n.48. & conducunt,quę ex Anchar.Rolãd.Menoch.& alijs refert Osas. d.cons.74.n. 26. Videatur præter eos variè,& pulchrè extendens Pedrocha.cons.38. num.22.quod probè agnouit Regia sententia,ibi, *nec tã facile extra casus expressos fieri extensio, stantibus præsertim verbis restrictiuis toties in pluribus substitutionum gradibus adiectis & repetitis.*

169 Quibus pro maiori corroboratione additur, & est pulchrum fundamentum, nam si dicta conditio secundarum nuptiarum dicti Ioannis Celidonij donatarij nõ afficeret,&conditionaret omnes sequentes substitutiones ei appositas,& absque dicta conditione in omni casu censerentur omnes alij substituti, & dictus donatarius grauatus sequeretur quod dictus Comes donator maiorem dilectionem habuisset ad remotiores,& extraneos, vt sunt dictus don Antonius & eius filij & descendentes in fere vltimo loco vocatos quam ad filios masculos dicti Ioannis Celidonij donatarij ac filios dicti Comitis donatoris,qui proximiores sunt, & primo vocati & sic magis dilecti, quia dictos filios dicti donatarij,clarum & expressum est fuisse tantum vocatos & substitutos dicto eorũ patri donatario si ipse ad secundasconuolauerit nuptias,quo casu nõ sequuto prout non fuit nullo modo sunt vocati,vt plenius supra demonstratũ fuit, absurdum igitur est,quod magis voluerit sequentes remotiores substitutos & extraneos,& sic minus dilectos vocare, & absque dicta conditione secundarũ nuptiarum,& sic melioris essent conditionis minus dilecti & extranei,quam magis dilecti quod reputatur iniquum & absurdũ per l.publius §.vlt. ff. de cond. & dem. l. quotiens ff.de vsufruct.l.si Titio legatum in prin.ff.de leg.1.l.si viua matre C.de bonis mat.vbi Pinel.num.16.cum seq. Deci. cons.15.& 438.Ruin.cons.53. nu.3. lib.2. Grat.consil.5.numer.31.vol.2. Men.lib.4. præs.189.num.138.Alex.cons.36.nu. 12. lib.3.Craue.cons.61.num.7. & cons. 147. num.2.& cons.623.nu.10.Socin.iun.cons. 71.nu.15.lib.1.

170 Facienda enim esset interpretatio vbi essemus in dubio ne minus dilectus,& sic remotior, & remotiori loco vocatus esset melioris conditionis quam magis dilectus,& sic proximior ac proximiori loco vocatus iuribus citatis & l. qui fundũ §.qui filios ad l.fal. auth. hoc amplius C. de fideicom. Ruin.cons.130. nu.12.lib.2. Craue.cons.326.num.5.

171 Et vt euitetur tale absurdum,quod minus dilectus sit melioris conditionis magis dilecto receditur etiã à propria verborum significatione Rimi.cons.185. nu. 16.lib.1.Ruin.cons.111.num.16. lib.1. & cons.93.num.8.& 16.lib.2.& cons.55.nu. 3.lib.3.

172 Etiamsi verba contra suam naturam restringerentur idem Ruin.cons.124. nu. 17.lib.1.

173 Proximior autem cum sit magis dilectus minus grauatus præsumitur, vt per DD.in l.publius §.vlt.tenet Soci.sen. cõs. 250.coll.5.vers.Item si filiabus & in cõs. 251.coll.9.lib.2.Ruin.cons.67.num.4. & in cons.142.num.13.vers. Præterea lib.2. Deci.cons.205.num.8.Cur.iun.consil.22. num.8.

174 Igitur dictus donatarius filius dicti Comitis donatoris qui solum fuit grauatus in vno casu,& sub vnica conditione secũdarum nuptiarũ restituere suis propriis filijs,& dictæ Gondiçaluæ non debet magis

gis præſumi & cenſeri grauatus non adimpleta dicta conditione reſtituere alijs remotioribus & extraneis ac minus dilectus.

175 His adijcitur conditiones illas, ſi viuẽte don Ioanne donatario, domna Gondiçalua vxor ſua moreretur relictis filijs maſculis, ſi dictus don Ioannes ad ſecundas nuptias conuolaret, ſi ex his alios filios maſculos ſuſciperet, fuiſſe conditiones omninò voluntarias, in quibus extenſio de caſu ad caſum non permittitur, ſed in forma ſpecifica adimplendæ ſunt, vt ex plurium ſententia docet optimè Caſana. d.conſ.4.num.46.& ſequent. vbi num.52. dicit, conditiones voluntarias & neceſſarias in eo differre, quod conditio neceſſaria adijcitur ex neceſsitate, & non eſt in manu diſponentis ſine illa diſponere, voluntaria vero dicitur, quæ pendet à voluntate diſponentis, & poteſt diſponens ſine illa diſpoſitionem ſuam ordinare, allegat Bart. in l. ſi vſumfructũ, & in l. vxori vſumfructum num.2. & ibidem Bald. num.2. ff. de vſufruct. lega. Menoch. lib.4. præſum. 185.num.5. Nat.conſ.662.num.1. & alios ibi relatos.

176 Cũ ergo in caſu noſtro liberè poſſent contrahentes ſine dictis conditionibus diſpoſitionem ordinare, & hereditamentum in fauorem filiorum maſculorũ purè ſimpliciterq; ſtipulari: dicendũ eſt, cõditiones illas fuiſſe penitus voluntarias, & conſequenter ad hoc, vt hereditamentum locum habere poſſet, requiri quod in forma ſpecifica adimplerentur, & ſic extenſionem aliquam non admitti.

177 Et multò minus in caſu noſtro, cum ſimus in contractu, in quo eſtrictior eſt interpretatio facienda, l. quidquid adſtringendæ, ff. de verbo. oblig. cum ſimili. vt conſiderarunt magnifici Iudices primitiui in dicta Regia ſententia, ibi, *Ex eo etiam iuuatur quia in declarandis verbis donationum non adeo lata ac in vltimarum voluntatem fieri poteſt interpretatio, nec tã facilè extra caſus expreſſos fieri extenſio, &c.*

178 Quod etiam antea fuerat declaratum in ſupremo Aragonum Concilio in illa cauſa Baroniæ de Planas ſuper intellectu donationis quorundam capitulorum matrimonialium, fuit enim lata ſententia in fauorem filiæ vltimi poſſeſſoris, & contra fideicõmiſſum eo præcipuè ſumpto motiuo quod verſabãtur in cõtractu in quo non permittitur extenſio de vno caſu ad alium.

179 Tandem quod iſta fuerit mens contrahentium, ſcilicet hereditamentum prædictum non eſſe ſimplex, & abſolutum, ſed in illo tantum caſu ſæpius repetito ſecũdarum nuptiarum probatur euidentiſsima ratione. Nam videmus, quod in illa priori clauſula ſupra perpenſa dictus Comes donator facit hereditamentum dicto Ioanni eius filio ſub expreſſa conditione quod ſi dictus donatarius decederet ſine liberis maſculis, aut cum talibus, qui non peruenirent ad ætatem perfectam, bona donata reuerterentur ad ipſum donatorem, ſeu ad illum vel illos quos ipſe voluiſſet reuerti. Ex qua diſpoſitione conſtat, quod in caſu quo dictus donatarius deceſsiſſet ſine dictis liberis maſculis, nec alij deſcendentes donatoris, nec dictus Antonius, & eius deſcendentes maſculi, nec filiæ fœminæ dictorum Ioannis donatarij, & Gondiçaluæ coniugum, earu mvè filij maſculi, qui in hac clauſula reperiuntur ſuis caſibus inuitati, poterant aliquid prætendere, cum omnia in caſu prædicto fuiſſent reuerſa liberè ad ipſum Comitẽ donatorem. Vnde infertur, quod ſi in hac ſequenti clauſula hereditamentum fuiſſet factum ſimpliciter, & abſolutè, vt ex aduerſo prętenditur, in illo caſu, quo dictus Ioannes donatarius deceſsiſſet ſine dictis liberis maſculis, bona donata non fuiſſent reuerſa liberè ad dictum Comitem donatorem, vt fuerat in priori clauſula ſtipulatum, ſed peruenisſent ad alias perſonas, hic ſuis caſibus vocatas, & ſubſtitutas, & conſequenter eſſet dicendum, dictum Comitẽ donatorẽ ſe corrigere voluiſſe, quod præſumi ius vetat, vt latè probat Caſtillo Sotoma. quotidia. q. lib.4. c.37. n.1. & ſeq. Et ſic ad euitandam hanc correctionem à iure reprobatam, dicendum eſt, hoc hereditamentum in hac ſecunda clauſula conceptum non eſſe ſimplex & abſolutũ. ſed reſtrictum ad caſum illum expreſſum ſecundarum ſcilicet nuptiarum, qui non euenit.

180 Et hæc ratio reperitur contemplata in dicta Regia ſententia, ibi, *Cum caſu quo liberi ex dicto donatario non ſuperfuiſſent expreſsè cauerit donator ad ſe, ſeu ad illum, ſeu illos quos ipſe voluiſſet reuerti, & non facta per eũ expreſſa diſpoſitione ad ipſiusmet donatoris hæredes, ex quo conſtat in eum caſum, nec alios ſuos proprios deſcendentes maſculos, nec Don Antonium fratrẽ donatoris, & ex illo deſcendentes maſculos, in eorumque omnium defectum filas ex dictis donatario & Gondiçalua coniugibus procreandas, cum onere hereditandi earum filios maſculos, adiecta conditione ſumendi nomen & arma ad ſuam ſucceſsionem*

*ceſsionem vocaſſe, ſed liberam de bonis ſuis diſponendi facultatem, etiam in fauorem ſi placuiſſet fœminarum, aliorumque extraneorum, excluſis maſculis ſuæ agnationis reſeruaſſe &c.* Et inferius ibi, *Id namque manifeſtè aduerſaretur præcedenti diſpoſitioni qua in defectum liberorum maſculorum donatarij liberam ſibi donator de bonis donatis diſponendi facultatem reſeruauit, cũ in alijs ſubſtitutionum gradibus ſubſequentibus, ſub conditione ſecundarũ nuptiarum, dicti donatarij conceptis, tali caſu alios deſcendentes maſculos eiuſdem donatoris, & ſucceſsiuè alios quamplures expreſsè vocauerit, quod aliter fieri non poſſet, niſi fatendo, eundem donatorem in continenti ſe corrigere voluiſſe, quod in dubio non eſt præſumendum, &c.*

181 SED reſtringendo fimbrias, dato citra veri præiudicium, quòd dictæ vocationes, & ſubſtitutiones non fuiſſent factæ ſub illis conditionibus quæ non fuerunt purificatæ, ſed quod potius fuiſſent puræ, & ſimplices, pureque & ſimpliciter conceptæ: tamen ſi rectè illæ attendantur, certum eſt, nullam dari, ex qua egregius aduerſans poſsit ad prætenſam ſucceſsionẽ aſpirare, adeo vt poſſit illi obijci, quod communiter dicitur, de te non loquitur ſubſtitutio, vel quo ad te liberas ædes habeo, Menoch. conſil. 97. Peregri. art. 1. num. 26. & art. 11. nu. 37. quod fiet ſatis manifeſtũ, ſi ſingulos ſubſtitutionum gradus diligenter percurramus.

182 In primo legitur. *Item vult dictus dominus Comes, &c. quod ſi viuente &c. dictus Don Ioannes habeat, & teneatur hæreditare primò natum ex illis communem ſibi, & dictæ domnæ Gondiçaluæ Ximenez, & deinceps ſingulariter quemlibet aliorum, de vno in vnum, ſeruato inter eos ordine genituræ.*

183 Ex qua diſpoſitionis ſerie, vique & efficacia verborum illius manifeſtè colligitur, fuiſſe vocatos filios maſculos primi tantum gradus dictorum coniugum Ioãnis & Gondiçaluæ, id enim important verba illa, infantes maſculi, quæ de filijs intelliguntur. Nam licet de iure ſecundũ propriſsimam ſignificationẽ infans dicatur minor ſeptennio, l. ſi infanti C. de iure delib. tamen quandoque etiam ſimpliciter pro filio accipitur, vt apparet in l. Arethuſa ff. de ſta. hom. ibi. *Nec enim natura permiſit ſimul vno impetu duos infantes de vtero matris procedere &c.* quod de duobus filijs intelligitur, & ſecundum communem huius Principatus loquendi vſum nobis omnibus ſatis notum, filios infantes appellamus, & idem eſt dicere non habere infantes, ac ſi diceretur non habere filios, ſicut etiam eundem communem loquendi vſum vigere in Francia teſtatur Rebuf. in l. liberorum 220. §. fi. ff. de verbo. ſigni. vbi præterea dicit, ſub hoc vocabulo, nepotes vix comprehendi, quia diuerſo nomine infantes, & nepotes appellantur argumento tex. in l. ſi idem, C. de codicil. & quod ſub hac ſignificatione hic accipiatur, colligitur clariſsimè ex alio gradu poſteà ſequenti eiuſdem diſpoſitionis, vbi legitur, *Etſi filij maſculi communes dicto dõ Ioanni, & domnæ Gondiçaluæ non remanſerint, &c.* vbi loquendo de his infantibus maſculis, quos antea vocauerat, eos filios appellat, & cum nulla melior interpretatio & gloſatio reperiri poſsit, quam gloſa, & interpretatio ipſius diſponentis, Bald. conſ. 407. col. fin. verſ. *Tangitur etiam*, vol. 1. Pariſ. conſ. 91. num. 27. & conſ. 97. n. 24. vol. 2. & conſ. 3. num. 53. lib. 3. hinc fit abſque dubio infantes maſculos hic vocatos de filijs maſculis intelligi.

184 Filiorum autem appellatione regulariter non veniunt nepotes, nec vlteriores deſcendentes, l. quod ſi nepotes, ff. de teſtam. tute. §. fin. inſti. qui teſta. tuto. l. poſthumorum. verſ. *Ne ergo* ff. de iniuſt. rup. l. Sed & ſimiliter §. 1. de excuſa. tuto. §. nos igitur iuncta glo. in Auth. de reſt. fideicõmiſſi l. Gallus §. idem credendum iuncto §. nunc de lege in verbo ſupplendos, & l. 1. §. inſtituens, vbi gloſſ. & communiter DD. ff. de lib. & poſthum. Bart. in l. liberorum num. 18. verſ. *Quid ſi in aliqua diſpoſitione*, de verb. ſigni. Alex. conſil. 105. num. 3. lib. 1. & conſ. 11. num. 5. lib. 3. Deci. conſil. 95. & conſ. 291. numer. 8. Ruin. conſ. 35. numer. 4. lib. 1. & conſ. 78. numer. 5. & 7. conſ. 92. num. 6. & conſ. 117. numer. 8. & conſ. 159. num. 19. & conſ. 203. numer. 22. lib. 1. Pariſ. conſ. 31. num. 15. conſ. 86. nu. 25. conſ. 87. nu. 22. lib. 2. Surd. de alimen. tit. 9. 36. & conſ. 403. num. 18. refert plures alios Caſana. conſ. 58. num. 1. & 2. vbi dicit, procedere, nedum quando diſpoſitio in perſonam filiorum effectum ſortita eſt verum etiam ſi nondum in filijs verificata ſit, Menoch. lib. 4. præſump. 94. num. 1. & conſ. 215. nu. 12. innumeros refert none Fuſarius de ſubſti. q. 319. num. 3. quidquid ipsũ ſe inuoluens videatur ſentire.

185 Cui regulæ ſtandum eſt, donec de illius exceptione doceatur, vt in terminis dicit Menoch. d. conſ. 215. num. 6. & 8. quia in dubio

dubio regulæ eſt inſiſtendum, niſi aliud ſpecialiter ſit expreſſum, l. vlt. C. de here. inſtituen. cum alijs adductis per Manti. de coniec. vlt. volun. lib. 5. tit. 15. num. 31.

186 Et licet quandoque ab hac regula recedatur per interpretationem ex mente & coniecturis deductam, vt not. Bart. in d. l. liberorum col. 2. Socin. iun. conſ. 114. num. 9. lib. 1. & conſ. 53. nu. 2. & 7. & conſ. 108. nu. 21. lib. 1. Ioſeph. de Ruſti. conſ. 2. num. 138. Mandel. conſ. 29. nu. 11. & conſ. 60. num. 6. & 20. Surd. d. conſ. 403. nu. 18. Menoch. dicta præſump. 94. numer. 24. & ſeq. Et in caſu noſtro plures ex aduerſo conſiderentur, vt puta quod iſti filij Ioãnis donatarij ſint vocati ſub qualitate maſculinitatis, & primogenij, & quòd in defectum eorum ſint vocati alij filij, & deſcendentes donatoris, & in eorum defectum agnatus proximior, & eius deſcẽdentes maſculi, & quòd cenſeatur habita ratio conſeruãdæ agnationis, & quòd diſpoſitio ſit collata in futurum euentum, & ſimus in diſpoſitione aſcendentis erga deſcendentes, & eos qui eſſent abinteſtato ſucceſſuri, quas coniecturas paſsim Doctores conſiderãt ad hoc, vt filiorum appellatione veniant nepotes, prout eas & plures aliàs tradunt multi, quos refert Caſana. conſil. 34. nu. 1. 2. & 3. & conſil. 58. numer. 3.

187 Attamen pluſquam certum eſt exceptionem prædictam non procedere, quando ſimiles coniecturæ per contrarias coniecturas reperiuntur eliſæ, & conſtat manifeſtè diſponentes de filijs tantum, & non de nepotibus, nec vlterioribus ſenſiſſe, quod præcipue tunc inducitur, quando loquuti fuerunt per verba reſtrictiua, & quæ filijs tantum, non vlterioribus applicari poſſunt, ita docet Mantica. de coniect. vltima. voluntat. lib. 8. tit. 8. nu. 48. & ſequen. & præcipuè num. 52. Menoch. conſ. 328. num. 3. & 14. d. præſump. 94. num. 3. & ſequen.

188 In noſtro autem caſu conſtat luce meridiana clarius plura extare verba reſtrictiua, pluresque coniecturas concurrere, ex quibus dicendum eſt, hereditamentũ factum filijs maſculis naſcituris dicti Ioãnis donatarij non poſſe ad nepotes, & multòminus ad alios vlteriores deſcendentes extendi.

189 Prima coniectura deſumitur ex illis verbis, *Infantes maſculi ex dicto don Ioanne, & domna Gondiçalua Ximenez*, & ibi, *primo natũ ex illis communem ſibi & dictæ domnæ Gondiçalua Ximenez*. Ex quibus colligitur hereditamẽtum fuiſſe factum in fauorem illorum tantum maſculorum, qui ex dictis coniugibus communiter, & immediatè procrearentur, quæ qualitas filijs tantum competit, & ad nepotes, & vlteriores progredi non poteſt, quia in procreatione eorum alias perſonas cõcurrere oportebat, & hæc quidem coniectura efficaciſſima eſt ad hoc, vt filiorum appellatio ad filios tantum primi gradus & immediatè procreatos reſtringatur, prout eam in terminis conſiderarunt Socinus ſeni. in l. Gallus §. inſtituens numer. 5. ff. de liber. & poſthum. & ibidem Iaſon. num. 23. Alex. conſ. 4. num. 6. lib. 4. Seſſe deciſ. 64. nu. 77. optimè Caſana. dicto conſ. 58. num. 10. vbi dicit, & latè probat illa verba, *ſus hijos, y mios*, de filijs tantum intelligi, quia reſtrictio quæ deducitur ex dictionibus, *ſuos & meos*, efficit vt nepotes non contineantur, & ad hoc plura, & plures allegat, & in noſtris terminis, ita fuit deciſum apud Senatum Sebuſianum, teſte Antonio Fab. in ſuo Cod. lib. 6. tit. 20. de fideicom. definitio. 12.

190 Secundum coniecturam præſtant verba illa, *primò natus ex illis*, quę quidem in eis, qui in eodem gradu exiſtunt, & ſic inter fratres tantum verificantur. Nam inter eos qui ſunt in diuerſis gradibus, vt puta inter patrem & filiũ natiuitatis ordo non conſideratur, cum ab eodem geniti non ſint, ita probat tex. in cap. Ioſeph extra de verbo. ſigni. Ex quo elicitur primogenitum conſiderari reſpectu aliorũ fratrum, quod clarius explicauit Paulus in Epiſto. ad Roma. cap. 8. in med. *vt ipſe ſit primogenitus in multis fratribus*, & ita tenet Socin. ſen. conſ. 88. col. 2. verſ. *Quia imò*, lib. 5. Menoch. conſ. 328. num. 5. qui reprobat Baldum contrarium tenentem in conſil. 275. lib. 2. tanquam ſine iure, nec ratione loquentem, & ante Menochium, in noſtris terminis, ita reſponderunt Socin. iun. & Alciat. ille conſ. 108. à nu. 16. & iſte conſ. 2. lib. 8. ſecundum Venetam impreſsionẽ, ſiue Baſileæ, & ſecundum Lugdunenſem, conſ. 98. nu. 12. ambo conſulentes in illa grauiſsima cauſa vendicationis loci del Real de Gandia, vbi apertis verbis dicunt filiorum appellatione non contineri nepotes quando ordo genituræ conſideratur, quia non cadit inter diuerſos in gradu, ſed tantum inter fratres, & iuxta prædictorum conſultationem fuit iudicatum in Regia Audientia Valentiæ in fauorem Ducis Gandiæ, ſententia lata die 17. Maij 1549. confirmata in cauſa ſupplicationis

cum

cum alia lata in S. S. Regio Aragonum Concilio die 4. April. 1555. de quibus meminit,& motiua refert nob.Fran.Hieronym.Leo deciſ.Valenti.60. numer. 44.

191 Neque huic coniecturæ obſtant illa verba ſequentia,*& deinceps ſingulariter quælibet aliorum de vno in alium*,quæ videtur habere tractum ſucceſsiuum, & apta ad inducendum extenſionem filiorum in nepotes,& vlteriores deſcendentes ad tradita per Deci.Ruin. Gozadin. & Cephal. quos refert Menoch. lib.4. præſump. 68. num.8.Bertazol.conſ.ciui.6.nu.13. Surd. conſ.241.num.31.

192 Quia reſpondetur,verba illa eſſe intelligenda inter ipſos filios primi gradus,vt ſignificaretur eſſe vocatos omnes filios quotquot eſſent poſt primogenitum, ſcilicet ſecundò genitum,& deinceps vſque ad vltimum primi gradus, vt interpretatur Menoch.d.conſ.328.num.29.verſ.*Nec obſtant*,quia verba iſta veniunt illatiuè ad præcedentia,& ſic ad illorum interpretationem,& conſequenter intelligi debent ſecundum diſpoſitionem interpretatam, Bart.in l.2.in princip.de coniungen. cum eman.liber. Maximè cum ſtatim fuerint adiecta verba illa,*ſeruato inter eos ordine geniturę*,quæ binas continent reſtrictiones,

193 : Altera eſt,quæ colligitur ex illis verbis, *inter eos*,quæ ſunt repetitiua, & reſtrictiua ad perſonas expreſſas, & proximè nominatas,l.vlt.vbi Doctores C.de heredi. inſti.Menoch.conſ.300.num.3.& ſic ad eos maſculos,qui ex dictis coniugibus communiter naſcerentur, de quibus tantum proximè fuit diſpoſitum.Altera verò colligitur ex illis alijs, *ſeruato ordine geniturę*, quæ nullatenus poſſunt inter eos,qui diuerſi gradus ſunt, verificari, quia ſolum inter fratres cadit ordo geniturę, vt modo dicebamus.

194 Quod confirmatur ex illa dictione, *aliorum*,in dictis verbis inſerta ibi, *quemlibet aliorum* quæ intelligenda eſt tantum de filijs & non de vlterioribus, quia eſt repetitiua ſimilium,&repreſentatiua eiuſdem qualitatis,cuius erant illi, de quibus facta erat mentio in proxime præcedenti diſpoſitione cap.fin.& ibi Archidia.de pact. in 6. glo.& Doctores in l. non ſolum, §. quæritur verbo cæteros ff. de procurato. cum alijs adductis per Ruin. conſ.130. n. 1.vol.3.Corne.conſ.182.num.6.lib.2.Paris.conſ.20.num.54.lib.3.Curt. iun.conſ. 257.num.23.Decia.conſ.55.num.7.lib.3. Menoch.d.conſ.328.num.12. & ſic pariter eſt ac ſi dictum fuiſſet,& deinceps ſingulariter quemlibet aliorum infantium maſculorum, qui ex dictis coniugibus Ioanne,& Gondiçalua,communiter procrearentur, quę qualitas, vt dictum eſt filijs tantum,non nepotibus & vlterioribus competit,&conſequenter nec in vim dictorum verborum comprehendi poſſunt.

195 Tertia coniectura oritur ex eo, quod in alia clauſula ſubſequenti dicitur, quod ſi dictus don Ioannes non haberet filios maſculos,nec ex dicta domna Gondiçalua Ximenez, nec ex alia vxore in hoc caſu haberent ſuccedere,& de facto ſuccederent alij filij, & deſcendentes dicti Comitis donatoris, ex quibus verbis apertè colligitur,quod quando Comes donator voluit donationem non reſtringi ad filios ſed ad vlteriores extendi iam expreſsit, & diſcretiuè de filijs,& alijs deſcendentibus loquutus fuit,quaſi innuēs,quod ſub ſimplici filiorum appellatione deſcendētes non comprehendantur. Vbicumque enim diſponēs in vna parte ſcripturæ diſcretiuè de filijs, & nepotibus loquitur, tunc appellatione filiorum in alia parte nepotes non comprehenduntur, vt probat tex.in l.liberorum verbo *totiēs*, ff. de verbo.ſigni.& Bart.nu.4.Socin. iun.conſ. 128.num.71.lib.1.Anton. Gabri. in commun.opinioni.tit.de verbo.ſigni. conclu. 1.num.81.82.& 92.Ruin.conſ.131. nu.4. lib.2.Menoch.d. conſ.215.numer.72.& d. conſ.328.num.6.Sim.de Pret.lib.3.interpreta.3.dubita.3.ſolut. 1. num. 43. Surd. de alimen.tit.9.quæſt.36.num.18.& conſ. 403 num.22.Seſſe deciſ.4.nu.112.

196 Quarta coniectura vulgaris eſt, quia ſcilicet ſumus in fideicōmiſſo, in quo appellatione filiorum nepotes non contineri tenent quam plures quos longa ſerie refert & ſequitur Rolan.à Valle conſ. 43.nu.25.& ſequen.vol.4. ea potiſsimum ratione, nam fideicommiſſum eſt onus, l. coheredi,§.cum filiæ,ff.de vulga.& ſic verba ſint in propria,& ſtricta ſignificatione accipienda, maximè in caſu noſtro, cum ſimus in contractu,in quo non licet propriam verborum ſignificationem tranſilire, l.quidquid adſtringendæ in princip. de verb.obliga. cum ſimili. adductis per Manti de taciris. & ambi. conuent. lib.2. tit.5.numer.12.vbi filiorum appellatione nepotes non contineri pluribus iuribus, & auctoritatibus probat idem Manti. d. tit.5.num.14. refert plures Anto. Gabri. d.conclu.1.num.6.Borgnin. deciſ.36. nu. 303.part.2.& in terminis donationis do-

cet

cet Socin.iun.conſ.108.numer. 15. & 22. vol.2.

197 Accedit prædictis,quod etiam in caſibus, in quibus appellatione filiorum nepotes comprehendi ex ſufficientibus cõiecturis admittitur,non procedit, quãdo diſpoſitio in filijs iam ſuum effectum ſortita eſt,l.Gallus,§.credendum,vbi omnes notant,ff.de liber.& poſthum.Bart. Pariſ. Ruin. Gozadin. & Deci. citati à Roland. conſil. 43. numer. 36. Menoch. d. conſil. 215.numer.38.& ſequent.Surd. d.conſil. 403.num.19.Mantic. de coniectu. vltima. voluntа.lib.8. tit.8.nu.21. Caſana.d. conſil.58. numer. 1. & 14. Rot.Rom. in recentio.deciſ.486. numer.24. tom.1. Seſſe d.deciſ. 64.numer.95. vbi dicit tunc habere effectum in filio, quando tempore euenientis ſucceſsionis dantur filij primi gradus. Cum autem in ſpecie noſtra donatio, de qua agimus, ſortita fuerit effectum in filijs dicti domini Ioannis donatarij,ſcilicet in altero Ioanne tertio huius nominis, ad quem bona contentioſa peruenerunt, inde ſequitur alios vlteriores deſcendentes non comprehendi.

198 Quinimò vbi daremus in huiuſmodi vocationis gradu diſpoſitionem ad ſolos filios non reſtringi, ſed ad vlteriores deſcendentes etiam extendi, adhuc egregius aduerſans ſuum non conſequeretur intentum, quia id intelligendum eſſet de illis nepotibus aut pronepotibus, qui tempore mortis dicti Ioannis donatarij, & ſic euenientis ſucceſsionis, primum gradum obtinerent, vt eos, ſeu primogenitum eorum teneretur dictus donatarius hereditare, & ſic vt diſpoſitio ad eum extendatur actiuè, non autem paſsiuè, vt & ille primogenitus, qui eſſet hereditatus, cenſeretur etiam grauatus alijs reſtituere. Nam licet quandoque filiorum appellatione nepotes, & alij deſcendentes comprehendantur: Attamen id procedit quando de illorum fauore agitur, & ſic vt actiuè cenſeantur vocati: Secus autem quando tractatur de illorum grauamine, & præiudicio,vt puta quod & paſsiuè quoque vocatio eorum concepta, intelligatur Oldra.Iaſ.Socin.ſentent. Curt.iun. Ruin. Ruſti.& Celſ. Hugo quos commemorat Caſana.d.conſil.58.numer.43.Rot.Rom. d.deciſ.486.numer. 25. Fuſa. quæſt. 319. & 320.

199 Nec obſtat ſi dicatur, quòd imò appellatione filiorum comprehenduntur omnes liberi, quia ſic viſus fuit ſentire idem Comes donator in illa priori clauſula ſupra excuſſa dum dixit, *quod ſi dictus don Ioannes, (quod Deus auertat) moriatur quandocunque ſine infantibus, ideſt liberis maſculis, &c. aut cum talibus infantibus, ideſt liberis maſculis, &c.* vbi apparet hos infantes maſculos, qui poſtea in hac vlteriori clauſula ſunt expreſsè vocati, fuiſſe in cõditione poſitos, nedum ſub nomine infantium, ſed etiam liberorum, per dictionem, *ideſt*, quæ eſt declaratiua præcedentium, Pichar.in §.Item is cui, 2. num. 39. Inſtituta quib.mod.re.cõtra.oblig. Octa. Vulpel.de præpoſit.& aduerb.ſub dictio. *Item*, verſ. *ideſt*, pag.43. quaſi diceret diſponens, quod appellatione infantium intelligebat nedum filios primi gradus, ſed etiam eorum liberos in infinitum, & quod ex eo debeat ſumi interpretatio ad intelligentiam eiuſdem dictionis, *infantium*, in hac noſtra clauſula expreſsè vocatorum, vt pariter non ad filios primi gradus reſtringi, ſed ad liberos in infinitum extendi debeat, cum vna pars ſcripturæ per aliam declaretur, vt pluribus relatis tradit Caſtillo Sotoma.quotidia.controuer.lib.4.cap.50.num.17.

200 Quia reſpondetur tunc demum vnam partem diſpoſitionis per aliam declarari, quando illa pars eſt dubia ſecus vero vbi clara eſt,ac certa, aut ex probabilibus coniecturis, & præſumptionibus, certa reddi poteſt, quia tunc declarationi alicui locus dari nequit,vt ſcribunt Caſtren. Deci. Pariſ. Socin. Curti. Gozadi.Caſana.Pedrocha & Peregr.quos commemorat Sotom.d.c.50.num.16. Et ratio eſt,quia vbi ſumus in claris non eſt locus coniecturis,l.ille aut ille, §. cum in verbis,de lega.3.& ideo poſt Baldum reſpondit Craue.conſil.47.num.2. quòd vbi verba ſunt clara ceſſant Aduocatorum cauillationes. At verò vt ſupra docuimus in caſu noſtro euidentiſsimè apparet in hac clauſula verbum, *infantes*, ad ſolos filios primi gradus reſtringi, cum concepta ſit per talia verba, quæ ſolis filijs ex dictis coniugibus Ioãna, & Gondiçalua Ximenez immediatè procreatis, non autem vlterioribus applicari poſſunt.

201 Aliter, & ſecundò reſpondetur regulam prædictam quod pars vna ſcripturæ aliam declarat quæ colligitur ex l. qui filiabus de lega.1. procedere quando eadẽ militat ratio tam in vna parte, quàm in al-

tera, secus vero si diuersa, quia tunc illa regula cessat, & intrat regula tex. in l. vnica §. sin autem ad deficientis C. de cadu. tol. quæ habet quod sicut disponens in vna parte expressit, ita in alia expressisset, si voluisset, quod cum non fecerit, facere noluisse dicendum est, & sic has duas contrarias, & inuicem pugnantes regulas concordant Deci. Ruin. Socin. iun. Craue. Gozadi. Hieronym. Gabri. Cras. Bursat. Riminal. Rauden. Hondede. Menoch. Caualca. Casana. & plures alij relati à Sotoma. dict. capit. 50. numer. 23. & 24. Sed in casu nostro magna adest diuersitatis ratio, cur in priori clausula disponens nō restrinxerit verbum, *infantes*, ad filios primi gradus, sed ad vlteriores extendi declarauerit, & hoc idem in hac posteriori noluerit, ergo non potest de illa ad istam declaratio aliqua seu interpretatio inferri.

202 Minor probatur si cōsideramus, quod in illa priori clausula verbum, *infantes*, fuit positum in conditione negatiua, in hac verò clausula in dispositione affirmatiua. Nam ibi dictum est, *si moriatur sine infantibus, id est liberis masculis*, hic verò dicitur, *teneatur hereditare primo natum ex illis*. Atqui hæc est differentia inter vtrumque casum, vt in conditione, maximè negatiua appellatione filiorum sine aliqua dubitatione veniant nepotes, & alij descendentes, vt probat tex. in l. Lucius ff. de hered. instit. vbi conditio, *si sine filijs*, æquipollet ac si dictum fuisset sine liberis, & ibi omnes communiter DD. not. & sequitur Peregri. plures referens de fideicomm. art. 22. numer. 36. & art. 25. num. 6. allegat alios Rusti. in l. communis lib. 6. cap. 12. num. 66. in dispositiuis verò non veniant nepotes nec alij descēdentes, sed ad limites filiorum primi gradus restringatur, nisi aliter ex mente, & coniecturis appareat, vt supra ex communi opinione dictum est, & hanc differentiam obseruarūt Peregr. in locis proximè relatis, Cald. in tract. de potesta. elig. 3. pag. cap. 14. num. 17. quem refert & sequitur Sesse d. decis. 64. num. 79. cuius distinctionis triplicem rationē adducit Peregri. d. art. 22. numer. 46. vt hoc sit vel ex natura negatiuæ, quæ plus negat, quam affirmatiua ponat, vel quia alias absurdū sequeretur, quod substitutus extraneus præferretur descendentibus in portione relicta proprio parenti, vel quia testator ponendo filios in conditione negatiue retulit se ad incertum futurorum euentum, quas rationes desumpsit Peregri. ab Alexand. cons. 1. num. 16. vol. 1. & eas approbat Rusti. d. cap. 12. num. 66. aliam tradit Sesse d. decis. 64. num. 8. quam colligit ex Peregri. d. art. 25. nu. 6. quia quando ponuntur in conditione filij accipiuntur magis latè, & hoc est, quod communiter dicitur in fideicommissis appellatione filiorum non venire nepotes, si agatur de fideicommisso inducendo, secus verò si agatur de fideicommisso excludendo, ad quod videndus Cephal. cons. 107. nu. 17. Quando enim filij ponuntur in conditione tunc positi censentur ad fideicommissum excludendum, & sic nihil mirum si latè accipiantur, & appellatione filiorum nepotes comprehendantur. Prudens ergo Comes donator in casu nostro agnoscens in priori clausula se facere mentionem de infantibus, ponendo illos in conditione negatiua, quæ ex sui natura comprehendebat omnes liberos in infinitum conformando se cum dispositione iuris dixit, *sine infantibus, id est liberis*, illud quod iam à iure tacitè inerat, magis exprimendo.

203 At vero in hac nostra clausula agnoscens esse in dispositiuis, in quibus absque dubio filiorum appellatione nepotes regulariter non continentur, nedum prudenter, & consultò illam adiectionem, *id est liberis*, omisit verum & loquutus fuit per talia verba restrictiua, quæ solis filijs primi gradus, non alijs vlterioribus quadrarè, possunt, vt fuit supra declaratum; nec ex eo quod in dispositione illa fuerit expressum quod tacitè inerat potest dispositio superfluitatis vitio notari, cum censeatur expressum ex abundanti, & ad maiorem declarationem voluntatis, tollendamque omnem dubitationem, vt optimè probat Mandel. cons. 11. nu. 29. per tex. in l. quæ dubitationis de reg. iur. & in l. 1. vers. *Ego puto*, ff. de ædili. edict. & per Deci. in l. ædita n. 68. C. de eden. & in cons. 216. col. 2. in fi. refert plures alios Casana. qui hanc materiam latè prosequitur cōs. 51. num. 4. & pluribus sequen.

204 Respōdetur tertio, quod dato citra veri præiudicium, quod in hac clausula istud verbum, *infantes*, esset intelligendum, cum illa adiectione, *id est liberi*, sicut reperitur in illa priori clausula, adhuc tamē esset restringendū ad liberos primi gradus natos immediatè ex dictis cōiugibus Ioāne, & Gōdizalua, & enim verbū *liberi*, ex sui natura cōprehendit omnes descendentes in infinitum, l. liberorū de verbo. signifi. fallit

lit tamen & ad liberos primi gradus restringitur, quando adest aliqua dictio restrictiua, vt si dictum fuerit, *liberorum suorum*, quia cum illa dictio, *suorum*, sit restrictiua, denotat quandam immedietatem, & non potest significatio extendi vltra eos qui obtinent primum gradum, vt ex plorium sententia resoluit Menoch.d.cons.328.num.14. sequitur Sesse d.decis.64.num.76. & magis in terminis adest decisio Senatus Sebusiani apud Fab. in suo Cod. lib. 6. tit. 20. de fideicomm. definitio.12. dum dixit, vocatis ad fideicommissum liberis, qui ex Titio & Sempronia nascerentur solos primi gradus liberos videri inuitatos, quia cum illa dictio, *ex*, proximam & immediatam causam significet, perinde est, ac si fideicommissum fuisset relictum illis, qui ex Titij, & Semproniæ corporibus nascerentur, inter quos non comprehenderentur, qui non ex illis sed eorum liberis procrearentur, cum alia sint corpora Titij & Semproniæ, alia verò liberorum ex ijs susceptorum. Cum ergo hic loquatur de infantibus ex dicto don Ioanne & domna Gondiçalua procreandis, seu illis communibus (vt vtrumque in dispositione legitur) quod liberis tantum primi gradus immediatè ex dictis coniugibus procreatis competit, sequitur, quod licet illud verbum, *infantes*, pro *liberis*, esset accipiendum, nihilominus ad eos primi gradus immediatè ex dictis coniugibus procreandos restringeretur.

105 Alter & secundus substitutionis gradus sic loquitur, *Et si filij masculi communès dicto don Ioanni & domnæ Gondizaluæ Ximenez non remanserint, & dictus don Ioannes habuerit & procreauerit filios masculos ex altera vxore, in hoc casu dictus don Ioannes habeat hereditare primo natum illorum &c. Sed in hoc casu si filiæ remanserint vna vel plures communes dicto don Ioanni, & domnæ Gondiçaluæ Ximenez, habeat dictus don Ioannes donare cuilibet earum, scilicet primæ triginta mille florennos, & vnicuique aliarum secundum honorem patris, & valorem hereditatis.* In huius gradus enucleatione nõ est quod aliquatenus immoremur; tum quia egregius aduersaos non descendit ex filijs masculis dicti Ioannis donatarij ex altera vxore procreatis, qui in hoc gradu sunt tantum vocati, cum nec hic casus euenerit, sed ex ipsis filijs masculis dictorũ coniugum Ioannis, & Gondiçaluæ; tum etiam quia in hoc gradu non adest aliqua verborum conceptio, ex qua prætensio egregij aduersantis fulciri possit, imò omnia, quæ ad explicationem præcedentis gradus sunt ponderata pro restrictione positionis ad filios primi gradus, possunt hic applicari. Solum est animaduertendum, quod licet hic fuerit prouisum, de dotibus pro filiabus dictorum coniugum Ioannis, & Gondizaluæ non fuit generaliter, & in omni casu, sed restrictiuè, & in casu tantum quo filij masculi communes dicto don Ioanni, & domnæ Gondiçaluç non remanerent, & dictus don Ioannes haberet, & procrearet filios masculos ex altera vxore, vt apparet ex illis verbis prouisionis dotium, ibi, *in hoc casu*, quæ dispositionem ad dictum casum proximè relatum restringunt, cum sint demonstratiua rei ad oculos intellectus, vt pluribus relatis docet Barbo.in tract. de dictioni.verbo *hic*, dictione. 114. & conferunt quæ diximus supra de dictione, *eò casu*.

206 Ponderandum est etiam prioris matrimonij filiabus à donatore dotem tribui quod omittit in casu quo ius in aliquo dicti Ioannis donatarij filio masculo radicatum foret, qui postea relictis filiabus decesserit, quas nisi censuisset esse successuras nentiquam indotatas donator reliquisset, Tibo. Decia.cons.10.num.9.vol.2. Proindeque ex ea ommissione dotationis voluntas donatoris apertè colligitur, quia quemadmodum ex facto voluntas declaratur, vt in l. Paulus ff. rem ratam habe. ita etiam ex non facto Bald.in auth. ex testamento C. de secun.nup. Alex.consil. 93.vol.5. Craue.cons. 91.nu.10.

207 Tertius substitutionis gradus in hæc verba conceptus est. *Caterum si dictus don Ioannes non habuerit filios masculos, nec ex dicta domna Gondiçalua Ximenez, nec ex alia vxore, in hoc casu habeant succedere, & de facto succedant in dicto hereditamento per dictum dominum Comitem faciendo, alij filij, & descendentes dicti domini Comitis ex legitimo & carnali matrimonio procreati &c. idest primo primus, & deinceps singulariter quilibet aliorum de gradu in gradum seruato inter eos ordine genituræ, à primo ad vltimum inclusiuè, &c.*

208 Hic substitutionis gradus nõ potest in aliquo suffragari prętẽsioni egregij aduersantis, quia solum reperiũtur vocati alij filij & descendentes domini Comitis donatoris, in casu quo dictus Ioannes donatarius nõ haberet filios masculos ex dicta Gõdiçalua, vel alia vxore, inter quos filios & descendentes donatoris, nec est dictus

egregius aduerſans, cum deſcendat ex dictis coniugibus Ioanne & Gondiçalua; nec dictorum aliorum filiorum, & deſcendentium Comitis donatoris, vocatio locum habuit, cum fuerit facta in dicto caſu deficientiæ filiorum maſculorum dicti donatarij, qui caſus non euenit.

209 Et quamuis in hoc gradu illi filij maſculi Ioannis & Gondiçaluæ ſunt in conditione poſiti, ibi, *ſi dictus don Ioannes non habuerit filios maſculos, nec ex dicta domna Gondiçalua Ximenez. &c.* non ex eo poſſunt dici poſiti in diſpoſitione, & vocati cum non cenſeantur poſiti in conditione ad ipſorum incluſionem, ſed tantum ad excluſionem aliorum filiorum, & deſcendentium dicti Comitis donatoris, ex his quæ latè ſupra deduximus circa priorem clauſulam diſpoſitionis, quæ hic pro repetitis habenda ſunt.

210 Quinimò etſi ex hoc, quod iſti filij maſculi dicti Ioannis donatarij ſunt hic poſiti in conditione, poſſent prætendi tacitè vocati, eſſet tantum in illo caſu, in quo expreſſe vocati reperiuntur, ſcilicet, ſi viuente dicto Ioanne donatario decederet dicta Gondiçalua, liberis maſculis ex eis relictis, & dictus Ioannes ad ſecundas nuptias conuolaret, ex quibus alios filios maſculos procrearet, quia vt inferius dicetur, quando filij ſunt poſiti in conditione in vna parte ſcripturæ ſub talibus coniecturis, quæ ſint ſufficientes ad colligendum quod ſint vocati, in alia verò parte ſunt expreſsè vocati, non ſimpliciter, ſed in certis tantum caſibus, & ſub certis conditionibus, tunc in illo tantum caſu & non vltra, vocati intelliguntur in illa conditionali diſpoſitione ſimpliciter facta. Cum autem caſus, in quo filij maſculi dicti donatarij erant expreſſe vocati non euenerit, inde ſequitur, quod licet in hac clauſula eſſent tacitè vocati (quod negatur) de hac vocatione nulla poſſet haberi ratio, cum eſſet regulanda ſecundum illam expreſſam ad certum, & determinatum caſum reſtrictam, & quia ſicut expreſſa ob defectum conditionis euanuit, ita tacitam, euanuiſſe iudicandum ſit.

211 Succedit nunc quartus gradus ſubſtitutionis, qui eſt tenoris ſequentis, *Et cum omnes filij, & alij deſcendentes maſculi dicti domini Comitis tranſiuerint per hanc ſucceſſionem, & non ſupererint alij filij & deſcendentes maſculi dicti domini Comitis, in quolibet iſtorum caſuum ſuccedant in dicto hereditamento dictus don Antonius de Cardona frater dicti domini Comitis, ſi tunc viuet, & ſi non viuet filij & alij deſcendentes maſculi dicti don Antonij, &c.*

212 Ex hac clauſula & ſeu gradu ſubſtitutionis tria fortaſsis argumenta deducit egregius aduerſarius. Primum ponderando priora verba. *Et cum omnes filij & alij deſcendentes maſculi dicti domini Comitis tranſiuerint per hanc ſucceſſionem*, quaſi ex eis ſaltem præſuppoſitiuè apertè demonſtretur omnes filios & deſcendentes dicti Comitis donatoris, inter quos connumeratur aduerſans fuiſſe inuitatos ad hãc ſucceſsionem.

213 Secundum ex ſequentibus verbis ibi, *& non ſupererint alij filij, & deſcendentes maſculi dicti domini Comitis*, quaſi omnes dicti filij & deſcendentes ſint poſiti in conditione forſan duplici, & cum qualitate maſculinitatis, & per conſequens exiſtimet eſſe grauatos pariter & vocatos ſaltem tacitè.

214 Tertium & vltimum ex illis verbis ibi, *In quolibet iſtorum caſuum ſuccedant in dicto hereditamento dictus don Antonius de Cardona frater dicti domini Comitis ſi tunc viuet, & ſi non viuet filij & alij deſcendentes maſculi dicti don Antonij*, quaſi ipſe don Antonius fuerit vocatus poſtquam non remanſerint alij filij & deſcendentes maſculi dicti donatoris, & intelligatur ſubſtitutus poſt mortem omnium dictorum filiorum & deſcendentium maſculorum donatoris, & conſequenter inter dictos filios & deſcendentes maſculos fuiſſe conſtitutum fideicommiſſum reciprocum cum aliter non procedere poſſe videretur onus nec tranſlatio bonorum ex dicta ſubſtitutione in don Antonium.

215 Sed his non obſtantibus veriſsimum eſt ſicut in ſuperioribus clauſulis, ita neque in iſta ſubſtitutionem aliquam conſiderari poſſe quæ profit aduerſanti, eodemque ordine ſeruato quo, & dubia propoſita ſunt (conſonant enim ordini & contextui huius clauſulæ) ex infra dicendis apparebit.

216 Equidem variè & verè ad primum reſpondetur. Primo dictam clauſulam ibi, *Et cum omnes filij & alij deſcendentes maſculi dicti domini Comitis tranſiuerint per hanc ſucceſſionem, &c.* non poſſe vlla ratione referri niſi ad alios filios, ſecundo, tertio, quarto, vel deinceps genitos ipſius Comitis donatoris ante dictam clauſulam conſequutiuè & immediatè ſuo caſu vocatos, non autem referenda eſſe ad don Ioannẽ donatarium

natarium nec ad illius descendentes, nec in ea filij, & descendentes donatarij (ex quibus est aduersans) possunt comprehendi, siquidem in duobus primis gradibus in quibus vocantur filij masculi dicti Ioannis donatarij, vel ex dicta Gondiçalua, vel ex alia forsan vxore procreandi, nulla ibi mentio fit descendentium, sed dispositio ad filios primi gradus reperitur restricta, vt fuit superius latè probatum.

317 Superuenit postea tertius gradus, in quo deficientibus filijs masculis dicti Ioãnis donatarij vocantur alij filij & descendentes masculi dicti donatoris, & in hoc fit mentio descendentium, & statim adijcitur quartus iste gradus dicens, *Et cum omnes filij & alij descendentes masculi dicti domini Comitis, &c.* quæ verba manifestè denotant loqui de illis filijs & descendentib us dicti Comitis donatoris, de quibus inoratione immediatè præcedéti fuerat facta mẽtio, & qui fuerãt substituti in defectum filiorum masculorum dicti Ioannis donatarij, quia relatio regulariter fieri debet ad proximè, & immediatè præcedentia cap. cum dilecti de donatio. DD. in l. talis scriptura, vbi Iaſ. nu. 37. de lega. 1. Ruin. cons. 133. in fi. lib. 3. glo. in l. 1. de legat. præstan. Bart. Castren. & alij in l. heredes palam, §. & si notam. ff. de testam. Ludouisius decis. 433. nu. 8.

318 Quamuis apta dispositio sit comprehendere omnes gradus præcedentes, propter dictionem, *omnes*, quæ nullum videtur excludere, l. Iulianus & l. testatorem, in princip. de leg. 3. cum vulg. Quia verba generalia subsequentia nunquam comprehendunt personas, quibus fuit iam in specie prouisum, vt probat tex. in l. vxor §. fœliciſsimo de lega. 3. not. Bart. in l. quæsitum, §. si quis fundum, in fin a lib. verb. defun. instruc. vbi concludit, quod si genus, & species cadunt inter casus in vna, & eadem dispositione, tunc generi per speciem derogatur, adeo quod generalis dispositio non refertur ad casum specificatum, per l. doli clausula de verbo. obligat. & l. sanctio legum de pœnis, l. cum ex filio, §. si filio, de vulga. & pupil. sequitur Ruin. cons. 116. numer. 1. vol. 2. Craue. cons. 98. nu. 16. & in terminis nostris adest tex. expressus in l. coheredi, §. qui patrem, ff. de vulga. In cuius tex. specie Titius instituerat heredem Seyum in tribus vncijs, & Cayum Seij filium in alijs tribus, & dictos Seyum, & Cayum adinuicem substituerat, & in alijs sex vncijs, primum, secundum, & tertium, heredes etiam instituerat, & postea ita dixerat, *hos omnes inuicem substituo*, cum Seyus partem suam repudiasset, quæsitum fuit, an illa Cayo eius filio soli competeret, an verò simul cum primo, secundo, & tertio, & respondit I. C. ad filium solum spectare propter specialem inter patrem, & filium substitutionem, quia licet Titius testator scripserit posteà generalem substitutionem dicendo, *hos omnes inuicem substituo*, tamen illa generalis pertinet tantum ad illos inter quos non fuit facta specialis. Ecce quod in eo textu fuerat facta specialis substitutio inter patrem & filium, sicut in casu nostro est facta specialis substitutio filijs masculis Ioãnis donatarij, substituẽdo illis alios filios, & descendẽtes masculos ipsius Comitis donatoris. Ecce etiã quod in eo textu post illam specialẽ substitutionẽ fuerãt heredes instituti illi primus, secundus, & tertius in alio semisse hereditatis adiecta illa substitutione verbis generalibus concepta, *hos omnes inuicẽ substituo*, sicut in casu nostro dicitur, *& cum omnes filij, & alij descendentes masculi &c.* vnde quemadmodum in dicto §. qui patrem, illa generalis substitutio, etiam per illam dictionem, *omnes*, concepta non refertur ad Cayum & Seyum, quibus fuerat specialiter suo gradu prouisum, sed ad primum, secundum, & tertium, de quibus proximè, & immediatè fuerat testator loquutus, & quibus adhuc nulla erat facta substitutio: ita pariter dicendum est in hoc casu nostro, quod illa verba generalia, *& cum omnes filij &c.* non referantur ad filios masculos dicti Ioannis donatarij, quibus fuit specialis facta substitutio, sed ad illos filios, & descẽdẽtes Comitis donatoris proximè immediatè substitutos, & quibus nullum adhuc grauamẽ fuerat iniunctum.

319 Ad hoc idem ponderatur egregium consilium Paul. Castrens. 123. volum. 1. vbi testator duabus filiabus maritatis, & dotatis aliquid reliquerat, & duos filios masculos heredes vniuersales instituerat, & si casus contingeret, quod aliquis ipsorum decederet sine liberis, alterum superuiuentem filium substituit vulgariter, pupillariter, & per fideicommissum, & postea subiecit hanc clausulam, *si verò omnes filij dicti testatoris simul, vel diuersis temporibus decederent quandocunque sine liberis, tunc, & eo casu succedat quoddam altare construendum, &c.*

accidit quod ambo filij maſculi, & vna filia fœmina ſine liberis deceſſerunt, ſuperſtite altera filia habente liberos, quæſitum fuit, an extiterit conditio vltimæ ſubſtitutionis factæ de altari, an non dubium faciebat illa dictio, *omnès*, quæ cum ſit generalis videbatur comprehendere omnes filios, & filias teſtatoris, & ſic requirebat, quod omnes etiam filij ſine liberis decederent, nihilominus decidit Pau.Caſtren.per mortem filiorum ſine liberis purificatam eſſe conditionem, & fideicommiſſum habere locum in fauorem altaris ex pluribus adductis, & inter alia, quia illud verbum generale, *omnes*, in vltima ſubſtitutione adiectum erat reſtringendum ad filios maſculos tantum de quibus in ſubſtitutione reciproca immediatè præcedenti erat facta ſubſtitutio. Idem ergo dicendum eſt in ſpecie noſtra.

220 Quæ confirmantur ex eo quod communiter dicitur verba generalia ſeu clauſulam generalem nunquam refferri ad ea, in quibus fuerat facta ſpecialis prouiſio, vt vltra tex. in d. §. qui patrem, probat tex.in l.ſed ſi per Prætorem, §. deinde ff.ex quib.cau.maior.l.alimenta, §. penult.ff.de alimen.& ciba.lega.l.ſeruis Vrbanis §.fin.de lega.3.quæ iura ad propoſitum expendit, & hoc ipſum rationibus, & auctoritatibus latè comprobat Bologni.conſ.40.num.3.4.& 5.refert & ſequitur plures alios Menoch.lib.4. præſump. 181.num.6.

221 Et in terminis ſubſtitutionum, quod verba generalia appoſita in gradu ſubſequenti non refferantur, ad alios gradus præcedentes remotos, & perfectos, & in quibus adeſt ſpecialis prouiſio, ſed quod reſtringantur ad gradum immediatè præcedentem, & ad perſonas in eo expreſſas, ad quas congruè cadunt, probat optimè tex. in d. §. qui patrem, qui communiter per omnes ad hoc propoſitum allegatur, & ſignanter per Bart. in d.l.talis ſcriptura, §.fin.num.3. de lega. 1.Caſtren. d.conſ. 123. vol. 1. Bologni.d. conſ.40.nu.3. Caſana. d.conſ.4.nn.285.& 286. Bero.q.146.nu.4.

222 Vnde cum in caſu noſtro, reſpectu filiorum maſculorum dicti Ioannis donatarij in præcedentibus gradibus remotis vocatorum fuerit in grado proximè immediatè præcedenti facta ſpecialis ſubſtitutio in fauorem aliorum filiorũ, & deſcendentium donatoris, hinc fit quod ſubſtitutio ſubſequuta de Antonio facta ſub verbis generalibus omnibus filijs & deſcendentibus dicti donatoris eſt interpretanda & reſtringenda, vt tantum cenſeatur facta illis filijs, & deſcendentibus proximè immediatè præcedentibus, quibus nullus fuerat datus adhuc ſubſtitutus.

223 Iuuat doctrina Bart. ab omnibus communiter recepta in d. l. talis ſcriptura, §. fin. de lega. 1. vt verba generalia non referantur ad remota, ſed ad proxima, quando adeſt diuerſitatis ratio, & Bartolum ſequuntur Gozadin. & Socin. relati à Menoch.d.præſumpt.181.num.17. refert alios Caſana.d.conſ.4.num.285.verſ. Hæc diuerſitatis ratio, inter quas diuerſitatis cauſas, Bart. in loco citato primam enumerat, ſi in precedentibus erat ſpecialiter prouiſum, circa id quod continet clauſula generalis, de qua tractatur, & ad hoc allegat d.l.ſi per prætorem §.deinde ex quibus cauſ.maior.& d.l.coheredi §.qui patrem de vulga. & hanc Bartoli doctrinã approbat & exornat Bologni.d. conſil. 40.num.5.poſt med. verſi. Sed ad illum textum.

224 Cum ergo in caſu noſtro quo ad filios maſculos donatarij adſit ſpecialis prouiſio, & ſic diuerſitatis ratio inter eos, & alios filios, & deſcendẽtes donatoris; hinc fit verba iſta generalia ad hos tantum eſſe reſtringenda.

225 Quibus adijcitur quod iſte quartus gradus dependet à tertio immediatè præcedenti, & ſtat continuatiuè ad illum per dictionem, *&*, quæ eſt copulatiua, & coniungit iſtum quartum gradum cũ tertio immediatè præcedenti exemplo tex.in l. & quia iuncta, l.præce. ff. de iuriſdic. omn. iudi. Maſcard.de proba.conclu. 1265. nu. 32.Stepha.Gratia.diſceptatio.foren.cap. 147.nu.16. operaturque vt æqualiter ſint copulandi, & idem ſit de vno quod de altero, l.ſi mihi & Titio, de verb.obliga.l. reos §.com in tabulis, ff.de duob.reis Menoch.conſ.56.numer. 35. in gradu autem immediatè præcedenti (vt ibi vidimus) ſunt vocati alij filij, & deſcendentes dicti Comitis donatoris ſub illa conditione, ſi dictus don Ioãnes donatarius nõ haberet filios maſculos, nec ex dicta domna Gondiçalua Ximenez, nec ex alia vxore, & propterea ex vi copulatiuæ, hæc eadẽ conditio cenſetur in hoc ſequenti gradu copulato repetita, aliàs æqualiter non copularet. Quo ſtante certum eſt, quod inter hos filios, & deſcendẽtes donatoris in hoc gradu grauatos, non poſſunt comprehendi

prehendi illi filij masculi donatarij in cõditione positi ad exclusionem aliorum filiorum, & descendentium donatoris, quia esset idem, ac si dictum fuisset, quod si dictus Ioannes donatarius decederet sine filijs masculis, succederent eius filij masculi, quæ est profectò inepta loquutio & dispositio.

226 Secundo respondetur verba dictæ clausulæ, *& cum omnes filij & alij descendentes masculi dicti domini Comitis transierint per hanc successionem, &c.* intelligi debere de ordinata successione substitutionum successiuè positarum vnius post aliam, sumitur enim successio pro substitutione, & subrogatione, seu ordine successiuo ex traditis à Rebuffo in l. nihil aliud col. 5. vers. *Succedere pro substitui*, ff. de verb. signi. per l. claudius, ff. qui potio. in pigno. habe. vbi succedit & substituitur idem sunt, & per l. cum secundus ff. de distra&. pign. vbi succedit pro subrogatur.

227 Et quod ita accipiendum sit colligitur ex eadem clausula in qua ante & post, & in ventre eiusdem clausulæ de qua agitur, verbum succedere refertur ad dictum hereditamentum, ibi, *Succedant in dicto hereditamento dictus don Antonius, &c.* & refertur successionis verbum ad hereditamentum quod successiue continet plures substitutionum gradus.

228 Quod fortius comprobatur ponderãdo dictionem illam seu pronomen *hanc*, quod inducit repetitionem qualitatum & conditionum præcedentium in sequentia Barbo. in tract. de dictionibus dict. 114. citat Galgane. in tract. de cond. & demon. par. 2. cap. 1. 9. 18. num. 15.

229 Verus itaque sensus dictorum verborum (*transierint per hanc successionẽ*) in casu fortiori supposito, quod in dicta clausula censerentur etiam comprehensi filij & descendentes donatarij talis esset, quando scilicet successio habuerit locum post quam substitutiones omnes superius factæ per filios & descendentes dicti Comitis transierint & fuerint defectæ respectiuè, quia casus & conditio de vna ad aliam respectiuè eo modo quo ordinatæ fuerunt taliter euenerit, vt locus esse possit vocationi ac substitutioni aliorum filiorum descendentium, & posteà dicti dõ Antonij succedat dictis casibus don Antonius, dicta enim repetitio ac generalis locutio omnium præcedentium substitutorum & substitutionum non inducit aliquid de nouo, neque mutat substitutiones antea factas Soci. iun. cons. 170. nu. 72. vol. 2. neque præcedentes substitutiones speciales sub certis limitibus conditionibus in personis & casibus certis conscriptas possunt puras & absolutas efficere, & à conditionibus conscriptis recessum inducere ex Soc. cons. 62. nu. 12. vol. 3. Aret. cons. 3. nu. 1. Dec. cons. 636. nu. 12. Menoc. cons. 111. nu. 7. Alex. cons. 139. vol. 6. Rui. cons. 153. vol. 2. & cons. 115. vol. 3.

230 Frustrà enim tot substitutiones & conditiones alias ab alijs diuersas disponens in gradibus substitutorum conscripsisset, frustraque & inaniter conditiones illæ speciales membranas occupassent si ex clausulis generalibus in fine positis omnes substitutionum gradus omnium substitutorum vniformes sunt, & subditis conditionibus in eis adiectis descendentes iure maioratus perpetuo vocantur, cum tamen omni iuri repugnet, vt ea interpretatio admittatur, per quam inutiles & superfluæ tot substitutiones, vocationes, & conditiones fiant, l. si quando de lega. 1. Craueta cons. 135. nu. 24. cons. 272. num. 7. cons. 294. nu. 3. & in respõso pro genero nu. 46. Menoch. cons. 1. nu. 176. Surd. cons. 270. nu. 10.

231 Dicerenturque testator in continenti, tot conditiones & substitutiones pluribus caducitatibus subiectas vno verbo corrigere cum tamen nemo sanæ mentis censeatur ita disposuisse, vt dispositionem à se factam in continenti in eodem testamento corrigere dicatur Socin. cõs. 63. num. 12. in 3. Areti. cons. 1. nu. 3. Dec. cõs. 636. n. 12. Alex. cons. 59. nu. 15. vol. 3.

232 Idcirco ita interpretanda sunt verba testamenti ne contradictionem, correctionem, contrarietatem, & repugnantiam contineant l. scire §. illud de excusa. tuto. Bart. in l. 1. §. & parui refert, ff. quod vi aut clam. Alex. cons. 30. nu. 22. lib. 1. cons. 111. nu. 7. Fontane. de pact. nup. vol. 1. clau. 4. gloss. 25. nu. 23.

233 Ideo ne omnes substitutiones & conditiones in omnibus gradus substitutionum adiectæ fuisset dicantur conscriptæ vel potius vnico verbo correctæ verba potius improprianda sunt, quam vt talis superfluitas tolleretur Craue. cons. 135. nu. 24. Craue. cons. 272. nu. 7. cons. 210. nu. 13. & in responso pro genere nu. 46.

234 Quare ne tot conditiones speciales & substitutiones in certis tantum casibus & personis conscriptæ, frustra scriptæ, & inconsideratè correctæ dicantur ex clausula generali, *& cum omnes filij & alij descendentes dicti Comitis, &c.* merito

clare imò inevitabiliter ſequitur ex ſubſtitutione don Antonij fratris donatoris caſu quo omnes filij & deſcendentes trãſierint per dictam ſucceſsionem inter omnes ſubſtitutionem non induci neque vincula propagari ſubductis correctis, & ſuperfluis redditis conditionibus, & ſubſtitutionibus ſpecialibus in gradibus præcedentibus quo ad certas tantum perſonas, & caſus reſtrictis maximè cum continuatiuè verba iſta, & omnes gradus ſubſtitutionum conſcripti ſint per copulam, &, quo caſu ſemper verba etiam perpetuitatem inferentia in fine vinculorum conſcripta conſeruant (tantum abeſt vt alterent & immutent) ſubſtitutiones & conditiones præcedentes, vt per Anchar. conſ. 137. num. 6. Petra de fideicom. quæſt. 5 num. 105. Borgni. deciſ. 15. part. 2. Hondede. conſ. 78. nu. 36.

235 Quæ omnia ſubtiliter fuerunt à magnificis Iudicibus, & clariſsimis Senatoribus conſiderata in Regia ſententia, ibi, *Id namque manifeſtè aduerſaretur præcedenti diſpoſitioni, qua in defectum liberorum maſculorum donatarij liberam ſibi donator de bonis donatis diſponendi facultatẽ reſeruauit cum in illis ſubſtitutionum gradibus ſubſequentibus ſub conditione ſecundarum nuptiarum dicti donatarij cõceptis, tali caſu alios deſcendentes maſculos eiuſdem donatoris, & ſucceſsiue alios quamplures ex preſſè vocauerit, quod aliter fieri non poſſet niſi fatendo eundem donatorem incontinenti ſe corrigere voluiſſe quod in dubio non eſt præſumendũ.*

236 Secundum argumentum deſumptum ex illis verbis, *Et non adeſſent tunc alij filij & deſcendentes maſculi dicti domini Comitis, &c.* facilè diluitur, nam in primis non ſunt poſiti hic in conditione filij & deſcendẽtes don Ioannis donatarij, è quorum numero eſt egregius aduerſarius, ſed alij filij & deſcendentes Comitis donatoris, vt clarè patet ex contextura verborum, & ex dictione alij quæ eſt diuerſificatiua, & quamuis deſcendentes filij dicantur deſcendentes patris aliud tamen eſt quod teſtator vel diſponens loquatur de deſcendentibus filij aliud de deſcentibus ſuis. Barzius deciſ. 4. nu. 4.

237 Porro licet filij & deſcendentes dicti don Ioannis donatarij cenſerentur poſiti in conditione etiam cum qualitate maſculinitatis non propterea cenſerentur vocati ex his quæ ſupra latè demonſtrauimus agendo de prima clauſula huius hereditamenti. Et nulla eſt conſtituenda differentia vtrum dictum ſit ſi ſine filijs aut deſcendẽtibus per alternatiuam, quo caſu loquitur Oldradus conſ. 21. & omnes qui eum ſequuntur, aut ſi ſine filijs & deſcendentibus cum copulatiua quo caſu loquuntur etiam infiniti Oldradum ſequentes, & inter alios Socin. conſil. 250. num. 4. vol. 2. Decius conſ. 218. nu. 7. conſ. 287 num. 1. Borgni. 3. part. deciſ. 5. nu. 4. & 7. Pretis lib. 3. interpret. 3. limi. 2. ſol. 2. nu. 13. Hondede. conſ. 78. num. 1.

238 Quomodocunque enim fit ſubſtitutio deficiente grauato cum filijs ſubſtitutio & fideicommiſſum expirat & deficit, quoniã filij & deſcendentes ſiue alternatiue ſiue copulatiue in conditione ponãtur non eo fine ponuntur, vt deficientibus illis quandocumque ſubſtitutus admitatur, ſed vt extantibus tempore mortis grauati filijs vel eis non extantibus, exiſtentibus nepotibus vel alijs deſcendentibus ſubſtitutus excludatur, vt eleganter aduertit Ioan. Andr. ad ſpecul. tit. de teſta. §. in primis, & pulchrè Decius repetitis vicibus conſ. 63. nu. 2. & conſ. 218. nu. 7. & conſ. 277. nu. 2. & conſ. 291. nu. 3. & conſ. 377. nu. 1. Natta. conſ. 191.

239 Pro quibus ponderanda eſt dictio illa *là donchs* ſiue *tunc* quæ reſtringit & limitat diſpoſitionem ad caſum tantum & tempus formaliter expreſſum excluſo alio caſu licet ſimili & extenſione ad aliud tẽpus interdicta etiam ex coniecturis l. in ſubſtitutione ff. de vulga. vbi omnes Hieronym. Gratus conſ. 124. numer. 38. Curt. ſenior conſ. 29. num. 4. Socin. conſil. 281. nu9. lib. 2. Mantica de coniect. li. 3. tit. 14. num. 10. Cel. Hugo conſ. 25. num. 20. Menoch. lib. 4. præſum. 66. nume. 28. Roland. conſ. 56. num. 20. vol. 3. & conſ. 70. nu. 15. Decius conſ. 37. vol. 2. & conſ. 89. num. 3. Pariſius conſ. 92. nu. 10. vol. 2. Bero. conſ. 99. num. 9. vol. 2. Riminal. iun. conſ. 80. nu. 18. vol. 1. Idem Menoch. conſ. 152. nu. 41. Honded. conſ. 8. num. 39. Peregr. conſ. 47. num. 11. lib. 1. Pretis lib. 1. interpre. 1. dub. 4. ſolu. 12. & lib. 2. interpre. 4. dub. 2. ſol. 3. num. 66.

240 Quippe dictio *tunc* extremitatem temporis denotat l. 4. ff. de condi. & demonſt. & Doctores vbi proxime, Idemque operatur & importat quod *eo caſu* ex gloſ. in l. gallus in prin. in verbo *tunc* ff. de libe. & poſthu. vbi Angel. exponit id eſt, *eo caſu* vel *eo tempore* vt refert Rolan. conſ. 76. nu. 16. vol. 3.

241 Et tempus determinato modo prolatum alterius temporis functionem non recipit l. ſi vſufructus mihi ff. de vſufruct. legat. Socin. conſil. 76. numer. 5. volum. 3.

Natta.

Natta. consil. 486. numer. 6.

142 Et eadem dictio *tunc* ex se conditionē importat coarctatque substitutionem ad casum nominatum & individue expressum Bald.cons.57.vol.2.Anchar.cons.356 num.3.Alex.cons.59.vol.3.Roma. consil. 131.& 132.vbi Mandos Craveta cons.98 nu.6.Rolan.cons.58.nu.11.vol.3. Borgni. decis.5.num.26.par.3.Riminal. iun. cons. 25.num.7.vol.1.Houdo.cons. 63.nu. 103. & cons.78.nu.17.& 18.

143 Impossibile igitur est quod deficientia filiorum & descendentium ad tempus instantaneum restricta postea considerabilis fit,vt docent omnes supra relati,& elegantissime post Curt. iun. Marianus, Socin.iunio.cons.102.vol.1. num.13. vsque ad 16.

144 Quare licet filij & descendentes masculi don Ioannis donatarij forent in conditione positi cum ipse relictis filijs, quinimò & alijs descendentibus masculis decesserit & tunc mortis suæ tempore remanserint filij & descendentes masculi cessasset grauamen, & euanuisset substitutio.

145 Sed etsi hæc verba conditionalia disponerent,& verba prædicta, *& non adessent tunc alij filij & descendentes masculi dicti domini Comitis intelligerentur de filijs & descendentibus donatarij*, ita quod vocati viderentur sub his verbis conditionalibus adhuc tamen prætendi non posset eos indistinctè & generaliter absolutè,& in quocunque casu esse vocatos,sed ad limites verborū, & ad conditionis casum referenda essent, ita vt non aliam vocationem seu dispositionem prædicta verbacōditionalia præferrent,sed eādemmet in superioribus expressam rursus repetitam solummodo videri,vt pulchrè consuluit relato Alex. in duobus consilijs Socin.cons. 116.nu.2. vol.3. vbi plus dicit quod quando liberi vel descendentes sunt positi in conditione in vno gradu,& in alio prius vel post sunt expresse vocati, quod in illo gradu vel capitulo in quo sunt positi tantum in conditione non dicuntur vocati, quod in idem reincidit nos enim arbitramur hæc verba conditionalia non inducere dispositionem,nisi in terminis & casibus in quibus dispositio expressa in superioribus facta fuit nec ex se verba conditionalia disponere posse cum in præcedentibus iam adsit expressa substitutio sequitur Socinos,Parisius cons. 44.num.9. cons.86. nu. 40.lib.2.tradunt Zachus p.8.num.93. in 9.cum ita Berreta ad propositum consil. 74.num.20.& hanc opinionem dicit verā & sequendam Ioseph. de Rusticis lib.1. cap.3.num.16.& lib.5.cap 4.num.5. Menoch.lib.4.præsump.76.n.89.& procedit etsi coniectura vocationis ad non esse adhuc enim verba disponunt quando in alio capitulo,& multò fortius si in exordio eiusdem capituli adest in aliquo casu expressa vocatio, vt pulchè affirmant Zāchus d.p.8.numer.27.Bursa.cons.1.vol.1. num.14.

146 Idque manifestissime etiam probatur ex eo quod filij, vbi sunt expresse aliquo casu vocati licet postmodum sint positi in conditione & simpliciter grauati,nō ex simplici grauamine præsupponimus simplicem dispositionem seu vocationem,sed in eo tantum casu in quo fuerunt expresse vocati, ideo grauamen eis impositum restringitur ad prædictum casum vnde verba conditionalia tunc disponent in eo tantum casu,quo in alio capitulo expressum est, vt eleganter colligitur ex Ancharra.cons.136. Areti. consil. 156.Alex.cons.24.nu.5.vol.3. Ruin.cons. 83.cons.96.cons.100.cons.101.cons.104 cons.114. cons.121. cons. 160. cons.171. cons.175.& cons. 180.lib.2. Deci. consil. 384.& cons.465.latissime pluribus relatis confirmat Zanch. p.7. à n.26.li.4.cap. 4.à n.2.Menoch.lib.4. præsump.76.n.43.

147 Cum igitur in proposito dictus Comes donator,tam in exordio quā in præfatis clausulis huius secundi capitis dicti hereditamenti,expresse disposuerit de vocatione masculorum dicti matrimonij & descendentium ex eis standum est dispositionibus expressis,& non prædictæ coniecturę quod fuerint positi in conditione cum dicta qualitate masculinitatis.

148 Ad vltimum argumentum deueniendo aduersarius aliam substitutionem adinuenire vult in hac clausula vbi don Antonius frater donatoris vocatur cum omnes filij & alij descendentes masculi dicti domini Comitis donatoris transiuerint per hanc successionem, & non adessent tunc alij filij & descendentes masculi dicti Comitis,ita vt vltimus ex his grauatus videatur in don Antonij fauorem, ficque ex consequenti grauamen præsupponere videtur substitutionem continuatā fuisse vsq. ad illū inter omnes descendētes masculos idque reciproca quadā substitutione cum aliter non procedere posse videatur dictum onus,nec successio bonorum in eum ex substitutione.

149 Sed præterquam quod in dicta clausula

non fuerunt comprehensi filij & descendentes don Ioannis donatarij à quo descendit pars aduersa, sed tantum alij filij & descendentes dicti Comitis donatoris, vt supràtus fuit probatum verisimum existimamus hanc reciprocam nulla ratione fundari in dictis verbis ex sequentibus fundamentis.

250 Primum est nam reciproca fideicommissaria substitutio induci non potest, nisi vis verborum & aliqua necessaria cõiectura vrgeat Iason post Pau. in l. potest de vulga. Rip. in §. cum ita num. 17. Torniel. num. 54. Zanchus p. 6. num. 99. & nu. 237. optimè alijs relatis Peregrin. art. 12. num. 73. Manti. de coniec. lib. 7. tit. 5. n. 14. Bursa. conf. 371. num. 12. & 33. idem Peregri. art. 13. num. 14. Menoch. conf. 327. num. 29. vbi affirmant quod si alia interpretatio potest sumi non debemus dicere factam substitutionem vltimo nec per consequens quod inducatur tacita reciproca, & potius præsumendum est successione ab intestato, vel alia qualibet ratione peruenisse bona in vltimum ex descendentibus quam præsumere id factum in viam substitutionis reciprocę. Ideo etiam asseritur in reciproca introducenda strictè procedendum esse cum difficile inducatur Menoch. conf. 85. num. 37 consi. 97. num. 47. conf. 105. num. 29. Botta. consil. 53. num. 27. Rimin. iun. conf. 602. à numer. 28.

251 Nec ratione impossibilitatis induci debet, vt puta ex quo videtur aliter effectum habere nõ posse vltimam substitutionem non præsupposita reciproca veluti medio per quod ad illam peruenirl debet alias enim frustratoria redderetur voluntas disponentis.

252 Vt enim eleganter affirmat Zanchus ad propositum part. 4. num. 238. sufficit ita intelligere mentem testatoris, vt verisimiliter possit habere effectum aliquo casu licet non semper, nec necessario quia quẽ admodum vocatus aliquo casu tantum licet simpliciter & absolute grauetur non propterea intelligitur absolute vocatus sed grauamen restringitur solũ eueniente casu in quo fuit vocatus ex Rui. conf. 180 vol. 3. & suprà latè dictum est ac deficiente casu illo non propterea dicitur eludi intentio testatoris simpliciter & absolute grauantis.

253 Si ergo ex sententia Zanchi vt euitetur reciproca substitutio restringendum est grauamen ad vnum casum eumque successionis ab intestato, & euitatur vna ratione absurditas ex aduerso considerata scilicet frustratoria dispositionis à fortiori procedet in nostro casu in quo nõ constat de grauamine & casu quo constaret non sola successio ab intestato, sed substitutio quædam considerari potest, nempe ea quæ in superioribus facta fuerat in casibus ibi expressis sicque verificari poterat prædicta substitutio don Antonij absque eo quod necessario præsupponẽda sit reciproca.

254 Secundum fundamentum est nam reciproca substitutio etiam inter grauatos non præsumitur vbi iam alia inter eosdẽ specialis & expressa adesset Ias. in l. penul. C. de impub. Paris. cõs. 72. vol. 3. Ruin. d. conf. 180. vol. 3. Cepha. conf. 522. num. 4. Rimin. iun. conf. 542. num. 76. & conf. 573. num. 58. Zanchus eleganter part. 6. num. 217. & 234. & par. 7. num. 31. Honde. conf. 60. num. 51. idque probant ex l. coheredi. §. qui patrem ff. de vulga. & quia expressa est substitutio specialis hæc autem tacita ideo præferri debet expressa illaque tacitam cessare faciet, vnde cum hic habeamus expressam substitutionẽ seu substitutiones supra nominatorum recurrẽdum, non est ad dictam reciprocam.

255 Hæc veriora sunt in nostro casu in quo ij filij & descendentes suam specialem vocationẽ habebant in præcedentibus clausulis, vt dictũ est quas substitutiones constat euanuisse ex defectu conditionum. At eo casu etiam impediri introductionem reciprocæ in alijs verbis conditionalibus vbi expresse positi sunt in conditione tradit Alex. conf. 13. vol. 4. & conf. 91. vol. 1. Ias. conf. 206. & conf. 143. vol. 2. Ruinus conf. 96. nu. 8. & 12. & conf. 100. nu. 6. vol. 2. Bursa. conf. 1 num. 14. Decian. conf. 26. num. 62. vol. 2. dicens hanc reciprocam substitutionem etiamsi præsumeremus inductam procedere in casu tantum in quo & præcedentes quia omnes veniunt per viam continuati sermonis & successiue vna post aliã, & ita demum hæc vltima locum habebit si grauati successerint per præcedentes substitutiones tradit etiam Rimin. iun. conf. 602. nu. 79. Pereg. art. 12. nu. 70.

256 Tertium fundamentum est in præsenti multos fuisse successiuos substitutionum gradus, vnde non potest tractari de reciproca quia ex substitutione vltimo facta solum nascitur reciproca inter plures in eodem gradu substitutionis vocatos non autem inter vocatos in diuerso gradu etenim vocati in primo gradu substitutionis non

non cenſentur reciproce ſubſtituti cum vocatis in ſecundo, nec vocati in ſecundo, cum vocatis in tertio, ita eleganter docet Anguizola conſ. 65.num. 13. & ſequitur Zanchus in dict. §. cum ita 6.part. num.234.

257 Quartum fundamentum eſt in præſenti totam hereditatem cuilibet ſubſtituto integraliter fuiſſe relictam, & quemlibet in tota hereditate vocari, & ſic non poteſt agi de reciproca quæ ſolum habet locum vbi plures adinuicem grauantur, & vbi ex vtraq; parte poteſt adinuicem habere locum ſubſtitutio actiue & paſsiue, & vbi pluribus ſimul & coniunctim hereditas relinquitur, ita quod quilibet ſuam portionem ſeparatam habeat & reciproce reſtituere teneatur. Eſt enim vulgaris regula in materia reciprocæ quod vna determinatio reſpiciens plura determinabilia pariformiter determinare debet l.iam hoc iure,& ibi Bart.Pau.num.5.Imo num.4. Alex.num.5.Iaſ.num.10.de vulga. Pretis lib.3. interpræt. 2. dub.1. ſolu. 9. numer.18.

258 Et ſic vbi fit reciproca ſubſtitutio debet eſſe quoad omnes æqualis & pariformis,vt ſubſtitutio quę poteſt in vno ſubſtituto reſpectu alterius locum habere debeat etiam locum habere in alio inſtituto reſpectu iſtius, ita Bart.num.8. & Iaſ. commune dicens nu. 14.in l. Lucius de vulga.& Simon de Pretis d.ſol.9.num.18.

259 Et hæc quę in reciproca expreſſa procedunt pariter habent locum in tacita reciproca de qua loquimur.Quia ex ſubſtitutione facta vltimo morienti non inſurgit fideicommiſſum reciprocum niſi inter plures pariter vocatos,& ſimul oneratos, vt tradit Decius in l.teſtamento num.3.C de inſt.& bene declarat Ruinus conſ.108.num.6.lib.2. & ſequũtur Gabr. de ſubſti.concluſ.1. & Pretis libr. 3.interpræt.3.dubit.4.ſol.1.numer.25.

260 Igitur multo minus habebit locum in hoc caſu vbi non fuit facta ſubſtitutio vltimo morienti, nec conſtat de onere & grauamine eis impoſito.

261 Quinto efficacius apparet nam ad hoc vt recip.oca ſubſtitutio tacita inducatur eſt præcisè neceſſarium, quòd tria copulatiuè interueniant quorum vno deficiente, vt communiter Doctores affirmant reciproca ſubſtitutio cõſiderari non poteſt Menoch.conſ.85. n.41. & conſ. 376. n.24.Rol.conſ.34.n.57.vol.4.Pretis lib.3. interpręt.3.dub.4.ſol.1.n.24.Mago.deciſ. Floren.71.nu. 15. Primò, quòd ſit facta ſubſtitutio vltimo morienti expreſſè, l. vlt.§.filium,de leg.1.l.Lucius, §. Caio.ff. ad Trebellia. cum alijs adductis per Meno.d.conſ. 328. n.48. qui dicit adeo procedere,vt non ſufficiat fieri interpretatiuè,ſed requiratur,quòd fiat expreſſè,per Socin.Rip.& alios ibi allegatos.Secũdò, quòd ſit facta in tota hereditate, vel in omnibus bonis,per ea quæ ſcribunt omnes communiter in l. Titia Seyo, §. Seya libertis,de lega.2. Meno.lib.4.præſum.62. n.1.Burſat.conſ.51 n.8.Tertiò, quòd iſti, qui intelliguntur reciprocè ſubſtituti, ſint expreſſè vocati; Non enim ſufficit, quod ſint poſiti in conditione ex doctrina Socin.ſen. relati à Meno. d. conſ. 328. n.48.& d.preſump.62. nu. 54. & ſeq. vbi ex pluribus probat ex ſubſtitutione facta, poſt mortem plurium poſitorum in conditione non reſultare fideicommiſſũ reciprocum inter ipſos in cõditione poſitos, Burſat.conſ.52. num.74.qui plures refert, pro quo facit ratio conſiderata à Caſana. d. conſ. 4.n. 279. vbi dicit, quòd quando filij in conditione poſiti ex ſufficientibus coniecturis dicuntur tacitè vocati, non poſſunt dici tacitè inuicem reciproce ſubſtituti,quia ex vna tacita ſubſtitutione non poteſt ad aliam tacitam inferri ex Anguizo.Soci. Meno. & Peregrin.ibi relatis,latè Surd. conſ. 319. n.12. & 31.& d.conſ. 448.nu. 13.& d.caſ. 554. n.23.Rol.cõſ.34.n.53.& ſeq.vol.4. Neq. enim imaginatio, ex imaginatione, neque coniectura ex coniectura,neque præſumptio ex præſumptione ſumi poteſt, vt reſpondit Bologn. in reſponſ. pro Triuult num.92.

262 Ex quibus requiſitis in caſu noſtro duo ſaltem deficiũt. Nam non reperitur primum quòd ſit facta ſubſtitutio vltimò morienti, quia ſolum fuit dictum, *& cum omnes filij & deſcendentes maſculi dicti Comitis tranſierint per hanc ſucceſsionem, & non ſuperierint alij filij & deſcendentes maſculi dicti domini Comitis,ſuccedat dictus don Antonius*, &c. Ex quibus verbis ſolum colligi poteſt, dictum don Antonium fuiſſe vocatũ,poſt mortem omnium filiorum & deſcendentium maſculorum dicti domini Comitis, non autem quòd fuerit expreſsè ſubſtitutus vltimò decedenti illorum; Plurimũ autem differt ad inducẽdam reciprocam ſubſtitutionem,quod quis ſit ſubſtitutus poſt mortem omnium,vel ſit ſubſtitutus vltimo.Nam in primo caſu non inducitur reciprocum fideicommiſſum, in ſecundo vero ſic,vt tenuerunt Angel.Imol.Rapha. Caſtren.

Digitized by Google

Caſtren. Alexan. Iaſ. Socin. Rip. Fulgoſ. Matheſilla. Corne. Pariſ. Craue. Ruin. Curt.iun.& Mandel.quos refert,& ſequitur Trentacinq.in tracta.de ſubſti. par.5. cap.2.num.23.dicens ex eorum ſententia, hanc opinionem eſſe comuniorem, & in puncto iuris veriorem, cum qua & ipſe pertranſit, quibus addendi ſunt Couar. in cap.Raynuntius §.8.nu.1. de teſtamen. qui etiam citat pro hac opinione,& dicit omninò legendum auctorē damnatæ memoriæ in addit.ad Alex. in cōſ. 204.lib.2. Manti. de coniectu.vlti.volunta.lib.7. tit. 5. num. 13. Craſ. in §. ſubſtitutio quæſt. 61.num.13.Decia.conſ.26.num. 58.vol.2. Oddus in tracta.compendio.ſubſtitu.par. 5.ar.6.in prin. & nu.26.& 32.in fi.& conſ. 44.num.43.Burſat. conſ.371.nu. 17. Menoch. conſ.85.nu.41. & in tracta.de præſump.lib.4. præſump. 62.num. 47.& 49. in fin. Roland.d. conſi. 34. num. 58. volum. 4. Zanch. in l. heredes mei, §. cum ita,nu. 560. Anton. Gabri. commun. opi. lib.4.t.t.de ſubſtitu.conclu.1.n. 18. Surd. conſ.329.n.7.& 8.Peregrin. de fideicom. art. 13.num.14.

Qui omnes mouentur iure & ratione.

263 Iure per textum in d.l.Titia Seyo, §.Seya libertis,iuncto tex.in.l.fin.§.filium.de leg. 2.nam in d.§.Seya libertis, teſtatrix fundum duobus legauerat, & eorum fideicommiſerat, vt qui ex eis vltimus decederet fundum reſtitueret Sempronio, & reſpondit. I. C. teſtatricem videri in eo fideicommiſſo duos gradus ſubſtitutionis feciſſe,vnum vt is qui ex duobus prior moreretur, alteri reſtitueret, alterum, vt & is reſtitueret Sempronio. In dicto vero §. filium teſtatrix, heredibus inſtitutis filio, & filia, libertis legata dedit, eorumq; fideicommiſit in hæc verba, *A vobis peto vt quidquid vobis legaui eo contenti ſitis viuentes, vt poſt vos filijs meis reſtituatis*, euenit quòd vnus ex libertis deceſsit quæſitum fuit, an filij heredes inſtituti partē illius petere poſſent, & reſpondit I. C. quod ſic, & ideo ibi ſubſtituti excluſerūt alterum libertum collegatarium: Vnde differentia inter dictos textus in eo conſiſtit,quod in d. §. ſeyo libertis, fideicommiſſum fuerat relictum ab vltimo moriēte,ibi,*qui ex vobis vltimus deceſſerit reſtituat*, in dicto vero §. filium, fideicommiſſum fuerat relictum poſt mortem omnium, ibi, *eo contenti ſitis viuentes, vt poſt vos filijs meis reſtituatis*, & ſic optimè definitum eſt à magis communi opinione,vt ex ſubſtitutione facta vltimo decedenti,reciprocū fideicommiſſum inducatur, non vero ex facta poſt mortem omnium.

Quod præterea ratione confirmatur.

264 Nam quando teſtator ſubſtituit vltimo decedenti, & in tota hereditate, videtur teſtator voluiſſe, quòd tota hereditas ad illum vltimum grauatum deueniat, quod fieri nequit,niſi per fideicommiſſum reciprocum, & ſic cum teſtator velit illud cō ſequens, cenſetur etiam & velle iſtud antecedens præcisè neceſſarium, quod ſecus eſt cum ſubſtitutio fit poſt mortem omnium, quia vt dicit Manti. d. lib.7.tit. 5.num.13. non repugnant ſed cōueniunt, quod vltimo deffuncto, tota hereditas pertineat ad ſubſtitutum, & tamen inter vocatos non intelligatur facta ſubſtitutio reciproca per fideicommiſſum. Etenim forſan teſtator voluit, heredem eius, qui prior deceſſerit, illius portionem retinere, donec alij decedant; Ad inducendum autem fideicommiſſum præcipuè reciprocum non admituntur coniecturæ quæ poſſunt ſe habere ad eſſe, & non eſſe; ſed omnino requiruntur neceſſariæ,& vrgentiſsimæ, vt pluribus citatis docet Surdus d.conſi.329.num.2.

265 Et licet contrariam ſententiam tenuerint Bart. & alij plures relati à Trentacinq.d.nu.23.verſ.Hæc ratio: tamē prior opinio eſt verior,& communior, vt ipſe dicit,& patet ex numeratione Doctorū, qui illam ſequuntur, ex quibus videndi ſunt Soci.in d.§.cum ita num.7. vbi dicit ſic vidiſſe iudicari ferrariæ,& eſſe communem opinionem & in conſ. 113. vol. 1. conſ.69.conſ.104. vol.3.conſ. 249. vol.2. Cur.iun.conſ.43.dicens ita ſemper vidiſſe practicari Crau.conſ.113.vbi dicit cōmunem & conſ.161.num.7. vbi dicit ita fuiſſe iudicatum poſt longam diſputationem a Parlamento Gratianopolis, & dicit veriorem Ruinus conſ.26.numer.5.& conſ.134.num.10.lib. 3. & dicit communem Olaſ.deciſ. 110.num.7. & Bello. in §. ſingulis num.4.inſt.de pupilla. ſubſt. Vaſquius de ſucceſ.progre.§.25.num.42.eleganter confirmat Mandellus conſ.31 vbi additio plures refert & à prædicta opinione recedendum non eſſe affirmat Zanchus in d.§.cum ita par.6.num.93. & indubitatam eſſe iuris concluſionem crebriorem & receptam aſſerit Rolan. conſ. 34.num.57.vol.4. & dicit magis communem Burſa.conſ.51.num.8. & conſ.52.nu. 16. & obtinuiſſe in praxi affirmat conſil. 371.nu.17.idem Mande. conſ. 311. nu.2. conſ.345.num.4.& conſ.700.num.1.hanc

eandem

eandem opinionem melius omnibus diſcutit Menoch. in addit. ad lib. 4. de præſumptionibus præſump. 62. vbi diſtincte 27. Doctores pro hac opinione recenſet, & aduertit contrariam opinionem ſeptem tantum Doctores conſtanter eam ſequutos eſſe latius etiam proſequitur Borg. deciſ. 15. à num. 13. par. 3. vbi fuiſſe bis iudicatum pro hac opinione Veronæ contra reciprocam affirmat & latè Rimin. iun. conſ. 602. à nu. 83. Maluaſia conſ. 67. per totum Botta conſ. 97. num. 20. vbi pulchre dicens conſtare apertiſsime hanc opinionem eſſe magis communem, & quod temerarium eſſet ab ea cum ſic canonizata & ab infinitis clariſsimis Doctoribus inſignita recedere Perege. etiam late proſequitur art. 12. num. 59.

266 Nec obſtat tex. in l. codicillis, ff. de vſufruc. lega. per quem mouentur contrariam tenentes, quia ibi aderant duo legata, primum fundi & ſecundum habitationis domus imprimo aderat expreſſa ſubſtitutio facta vltimo morienti, in ſecundo poſt mortem omnium, ſed hoc ſecundum erat conceptum per dictionem, *hoc amplius* quæ operatur, vt qualitas in primo legato adiecta cenſeatur in ſecundo repetita, vt notat ibi Glo. verbo. *hoc amplius* per tex. in l. ſi ſic, de lega. 3. quod probat etiam tex. in l. ſi tibi pure eod. tit. & in l. qui dotem, de do. præleg. Menoch. lib. 4. preſump. 179. nu. 12. Stepha. Gratia. diſcepta. foren. cap. 116. num. 30. Octauia. Vulpel. de prepoſitio. in dicto. *hoc amplius*, pag. 40. vbi notat non ſolum repetere ſubſtantiam præcedentis legati, ſed etiam qualitates, Cardin. Tuſch. practi. concluſ. tom. 2. litte. D. concluſ. 28. num. 2. vbi dicit quod hæc dictio includit ſequentia eiuſdem cõditionis, quibus erant incluſa præcedentia, & quæ in precedentibus dicuntur in ſequentibus repetita intelligũtur, & ſic ſubſtitutio in hoc ſecundo legato appoſita, nedum cenſetur facta poſt mortem omnium, ad quam videtur ibi reſtricta, ſed etiam vltimo morienti, prout fuit in primo legato expreſſa, quod quidem ceſſat in terminis, in quibus loquũtur Doctores noſtram opinionem approbantes, ſcilicet in caſu quo ſubſtitutio eſt facta poſt mortem omniũ ſimpliciter, & nulla præcedente qualitate ſubſtitutionis vltimo deſcendenti factæ, prout eſt caſus noſter.

267 Et quamuis hæc communis opinio à pluribus limitetur, vt nõ procedat, quando inſtituti, poſt quorum omnium morte fit ſubſtitutio, ſunt tales, qui ex verosimili mente defuncti excludant ſubſtitutum, vt puta ſi eſſent ex deſcendentibus teſtatoris, arg. tex. l cum auus de conditio. & demonſtra. ſicut colligitur ex relatis per Anto. Gabr. d. concl. 1. nu. 20. & Trentacinq. d. cap. 2. num. 24. qui videtur caſus noſter, cum dictus don Antonius ſit ſubſtitutus poſt mortem omnium deſcendẽtium maſculorum dicti donatoris: Attamen contraria opinio eſt verior, & cõmunior, quod etiã ſi inſtituti ſint ex deſcendentibus teſtatoris, nihilominus reciprocum fideicommiſſum non inducat ir, vt probat optimè Rip. in d. §. cum ita, nu. 27. latè Mandel. conſi. 31. num. 6. & ſeq. & num. 17. & conſi. 32. num. 10. Bart. Angel. Imo. Alexan. Bald. Salice. Rapha. Pau. Iaſ. Zanchus, To. niel. Rimin. Come. Socin. Ruin. Pariſ. Socin. iun. Alcia. & Angui 20. quos refert Peregrin. d. art. 13. nu. 41. vbi dicit, hanc eſſe communiorem opinionem, quam etiam ſequitur Surd. d. conſi. 329. num. 16. qui pro ea trãdit etiam Bolognetum in d. §. cum ita, nu. 22. & alij ſupra adducti.

Quorum opinio in ea potiſsimum ra-
268 tione fundatur, quia reciproca ſubſtitutio vt ſupradictum fuit non inducitur tacitè ex conjecturis, niſi ſubſiſtat cauſſa neceſſaria, quia vt dicit Mandel. d. conſi. 31. num. 8. & ſequen. fideicommiſſum eſt onus, & ideo nunquam debet cenſeri inductum, niſi vel verba id exprimant, vel mens teſtatoris euidentiſsima id neceſſariò inferat, quæ neceſſaria cauſſa in ſpecie propoſita non reperitur, eſto enim illi omnes poſt quorum obitum eſt alter ſubſtitutus, ſint de filijs, & deſcendentibus teſtatoris, & ſubſtitutus ſit extraneus; nihilominus quamuis reciproca deficiat, vno defuncto, ſuperſtitibus alijs, in portionem eius non ſuccedet ſubſtitutus contra diſpoſitionem, tex. in d. l. cũ auus, de condi. & demonſtra. & in l. cum acutiſsimi, C. de fideicom. ſed expectare debet ſubſtitutus omnium mortem, & interim ſtabunt bona penes heredes legitimos, quibus ius legitimæ ſucceſsionis reſeruatum cenſetur, & conſequenter cum nulla ſubſit neceſsitas inferendi fideicommiſſum, contra illud, & in partem mitiorem eſt interpretatio ſumenda, & ita reſoluit Mandel. d. conſi. 31. num. 7. 10. & 18. & conſi. 32. num. 10. Pariſ. conſi. 72. num. 46. vol. 3. Anto. Gabr. d. conclu. 1. num. 21. Burſa. d. conſi. 371. num. 21. Decia. conſi. 26. num. 29. vol. 2. Manti. d. tit. 5.

num.

num. 13. in fi. Surd. d. conſi. 329. num. 16. verſi. *Et ſi dicatur.*

269 Quinimo neq; in hoc caſu ſubſtitutio Don Antonij eſt facta poſt mortem omnium deſcendentium donatoris, ſed in caſu quo tunc deſcendentes non adeſſent quæ dictio *tunc* cum extremitatem tẽporis ſignificet excludit prætenſam fideicõmiſsi perpetuitatem inter dictos deſcendentes, ex his quæ ſupra diximus.

270 Igitur patet deficere in propoſito primum & præcipuum requiſitum ſubſtitutionis reciprocæ.

271 Deficit quoq; tertium & vltimum requiſitum, quia ( vt ſupra latè probatum eſt in declaratione aliarum clauſularum) non reperitur, quod in illis deſcendentes dicti Comitis donatoris ex linea dicti Ioã nis donatarij ( inter quos egregius aduerſans connumeratur ) ſint aliquatenus vocati vltra filios primi gradus, & ſic cum non ſint vocati, neq; poſſunt dici recipro cè ſubſtituti aliàs enim cum nõ vocati ſolum habeant ius ſuccedendi ab inteſtato, ideo cum non honorantur grauari nõ debent, nec ſolã ſucceſsio ab inteſtato eiſdem conceſſã operari poteſt grauamẽ in vim prædictę reciprocæ, vt ex Imo. in l. centurio de vulga. & in c. Raynutius de teſta. aſſerit Socin. in d. §. cum ita num. 3. Anchar. conſ. 19. Alexan. conſi. 91. & cõſ. 105. vol. 1. & conſi. 202. volu. 7. Bello. cõſ. 82. num. 11. & pluribus alijs relatis Zanchus par. 6. num. 241. Menoch. lib. 4. præſump. 62. num. 54. Decianus conſi. 26. nu. 56. volu. 2. Gabr. conſi. 93. num. 44. vol. 2. Hondede. conſi. 60. num. 58.

272 Idque verum erit etiam in deſcendentibus, vt exemplificat Socin. in d. §. cum ita num. 3. Rolan. conſi. 34. num. 60. volum. 4. Zanch. num. 242. Menoch. vbi ſupra num. 57.

273 Idemq; procedit etſi aliqui eorum quibus fit ſubſtitutio eſſent vocati alij vero in conditione tantum poſiti, vt ex Ripa. Alcia. Anguizola. & alijs tradit Zanchus num. 222. Socin. iun. conſi. 176. num. 15. volu. 2. Decianus optimè conſi. 26. nu. 56 vol. 2. & dicit etiam communem Gabr. de ſubſti. conclu. 1. nu. 24. Peregrin. arti. 12. num. 70.

274 Et quando poſſet prætendi eſſe in hac clauſula in conditione poſitos ſimul cum alijs filijs & deſcendentibus dicti Comitis donatoris ( cuius contrarium ſupra demonſtrauimus docẽdo, quod hæc clauſula ſolum intelligenda eſt de alijs filijs, & deſcendentibus Comitis donatoris præterquam ex dicto Ioanne donatario) hoc nullius eſſet conſiderationis, quia, vt dictum eſt, reciproca ſubſtitutio non inducitur inter poſitos in conditione etiam in caſu quo præſumptiue cenſerentur vocati, ſed requiritur illorum expreſſa vocatio, non enim ex ea tacita ſubſtitutione ad hanc aliam tacitam inferri poteſt tacitum enim non infert ad aliud tacitum, l. ſeruum filij §. fin. de lega. 1. & ibi Bart. Rip. & Tornie. Anguiſo. conſi. 65. num. 10. lib. 6. Socin. conſi. 104. lib. 3. Menoch. conſi. 327. nu. 28. Pereg. art. 12. num. 70. Ideo & in noſtro caſu etſi propter cõiecturas (quæ tamen deficiũt) præſumi deberet hos poſitos in conditione vocatos eſſe adhuc tamen reciproca præſumenda non eſſet cum ſufficiat præſumptionem operari quoad inducẽdam vocationem in verbis conditionalibus abſq; eo quod aliam ſubſtitutionem eãque irregularem innouemus.

275 Tandem in hoc diſpoſitionis gradu, ſummoperè conſiderandus eſt caſus ſubſtitutionis, in quo filij, & alij deſcendentes maſculi dicti don Antonij ſunt ei ſubſtituti, ſcilicet in caſu quo dictus don Antonius tunc non viueret, & ſic in caſu quo tunc viueret, ſubſtitutio filiorum, & deſcendentium expirabat, quia iſte eſt caſus ſubſtitutionis vulgaris, quæ per primi aditionem expirat, vt per Ancharra. conſi. 137. refert alios Caſana. conſi. 36. à num. 34. vſque ad 44. Rota. Roma. in recentio. recollec. per Farina. tom. 1. deciſ. 519. num. 1. vnde infertur non poſſe dici voluiſſe donatorem conſeruare agnationem, quia ſi hoc voluiſſet non vocaſſet filios Antonij per vulgarem, quæ voto cõſeruandæ agnationis repugnat, vt multũ ad propoſitum ponderauit Rot. Roma. in eiſdem recentioribus deciſ. 538. num. 4. tom. 2.

276 In quinto ſubſtitutionis gradu, cum ſolum ſint vocatæ filiæ fœminæ dictæ Gondiçaluæ Ximenez in defectum filiorum, & deſcendentium maſculorum dicti don Antonij, ſcilicet primo natæ ex illis, & poſteá quælibet aliarum de vna in vnam, ſeruato inter eas ordine genituræ, nulla adſunt verba ex quibus colligi poſsit aliqua efficax coniectura vocationis in fauorem egregij aduerſantis, imò potius ſunt ibi tria ponderanda. Primum eſt, quod in defectum filiorum, & deſcendentiũ maſculorum dicti don Antonij non vocantur omnes, & quæcunque filiæ dicti don Ioãnis donatarij, ſed tantum illæ, quæ ex eo, & dicta

& dicta domna Gondiçalua Ximenez pro crearentur, vt apparet ibi, *ſed remanſerint filiæ dictæ domnæ Gondiçaluæ Ximenez*, & ibi, *ſuccedat in dicto hereditamento primo nata ex illis, &c.* quod eſt intelligendum de filiabus dictę Gondiçaluæ, de quibus paulo ante loquebatur, quia id importat illud pronomen *illis*, quod eſt ad oculum demonſtratiuum, & refertur ad perſonas proximè nominatas, Surd. deciſ. 125. num. 1. Peregrin. de fideicom. art. 16. num. 25. qui plures citat. Alterum & ſecundum eſt, quòd iſtæ filiæ dictæ Gondiçaluæ etiam in dicto caſu deffectus deſcendentium maſculorum non ſunt ſimpliciter vocatæ, ſed dato concurſu aliarum filiarum dicti don Ioannis ex alio matrimonio, vt conſtat ex illis verbis, *dato caſu quòd ex alia vxore dicti don Ioannis remanſerint filiæ.*

277 Tertium eſt, quòd cum hic filiæ fœminæ donatarij ſint ſuo caſu vocatæ, excluditur quælibet agnationis ſaltem abſolutè & ſimpliciter conſeruandę prçſumptio, quæ aliàs poſſet conſiderari, quia vbicunque in aliqua parte diſpoſitionis reperiuntur fœmine etiam poſt maſculos vocatæ, & deſcendentes earum, tunc non cenſetur habita ratio conſeruandæ agnationis, ſed ſola ſimplex maſculorum prædilectio, & prælatio, Anchar. conſ. 339. num. 6. Bal. conſ. 473. lib. 5. vbi dicit tunc cenſeri agnationem conſeruatam quando fœmina ſemper excluditur & nullo caſu admititur ſequitur Socin. in l. cum auus num. 82. & in l. gallus §. nunc de lege Velleya & conſ. 28. num. 26. lib. 4 Molina de primoge. lib. 3. cap. 5. num. 50. latè Petra de fideicom. quæſt. 9. num. 195. Gutier. conſ. 14. nu. 23. Couar. in cap. Raynaldus in prin. num. fin. de teſta. Mant. lib. 8. tit. 11. num. 7. Auendanyo in l. 49. Tauri glo. 9. num. 74. Mago. deciſio. Lucenſi. 7. nu. 16. Quoniam fœminæ nomen & agnationem non conſeruant, vt probat textus vulgaris in l. pronunciatio. §. familiæ de verbor. ſignificatione Pau. in l. maritus nu. 5. de procura. Goza. conſ. 45. num. 8. & conſ. 79. num. 4. Rui. conſ. 208. num. 7. vol 3. Pariſ. conſ. 6. num. 16. volum. 3. Decius conſi. 516. num. 16. Curt. iun. conſ. 111. num. 10. conſ. 113. num. 4. Soci. iun. conſ. 103. num. 2. vol. 2. Craue. conſ. 180. nu. 10. Alba conſ. 51. num. 8. Ripa lib. 2. reſpon. cap. 2. num. 10. Gabr. conſ. 32. num. 45. vol. 1. Oſaſ. deciſ. 177. Anchar. Regien. quæſt. 72. num. 20. part. 3. Meno. conſ. 95. num. 17. conſ. 150. num. 36. conſ. 204. nu. 26. conſ. 205. num. 18. & in eodem caſu conſultus Burſatus conſ. 228. num. 21. Salazar de vſu & conſue. cap. 12. num. 21.

278 Ex quibus corollarię ſequitur, quòd non poteſt aliquatenus dici in dicto hereditamento fuiſſe inſtitutum fideicommiſſum, & primogenium perpetuum in fauorem prius omnium deſcendentium maſculorum dicti Comitis donatoris, & ſecundo in fauorem dicti don Antonij; & eius deſcendentium maſculorum & tertio in fauorem filiarum dicti donatoris, & deſcendentium ex eis, vt ex aduerſo prætenditur, cum reperiatur fideicommiſſum reſtrictum ad filias dictæ Gondiçaluæ, & in caſu quo extarent etiam filiæ alterius matrimonij, & non aliàs.

279 Accedit tandem ſextus & vltimus ſubſtitutionis gradus in quo vult dictus Comes donator, quòd in proximè dicto caſu, in quo filia dicti don Ioannis, & dictæ domnæ Gondiçaluę Ximenez haberet ſuccedere, ſi dicta filia haberet filios maſculos vnum, aut plures, haberent ſuccedere, & de facto ſuccederent in dicto hereditamento ſcilicet primo natus, & deinceps ſingulariter quilibet aliorum ſeruato ordine genituræ, & cum gravamine ſumendi nomen & ſignum dicti domini Comitis de Cardona.

280 Ex qua diſpoſitionis ſerie nihil colligi poteſt, quod egregij aduerſantis vocationem inducat, cum tantummodo in hoc gradu reperiatur inuitatus filius maſculus primogenitus illius filiæ dicti don Ioannis, & Gondiçaluæ, quæ in illo caſu deffectus maſculorum dicti Comitis donatoris, & don Antonij ſuccederet, qui caſus non euenit, nec inter vocatos in hoc gradu eſt dictus egregius aduerſans aliquatenus comprehenſus; nec qualitas delationis nominis & armorũ poteſt eſſe in conſideratione, tum quia intelligitur exiſtente conditione & reſpectu illorum quibus reperitur impoſita deficiente tamen conditione omnia ceſſant Alex. conſ. 139. num. 3. Menoch. conſ. 326. num. 67. & eſt ſupra latè probatum; tum quia hæc coniectura fragilis eſt & inefficax ſicut in terminis aſſeuerat Iaſon conſ. 76. lib. 3. Soci. in l. quibus diebus §. termilius de condi. & demon. Moli. lib. 2. de primoge. cap. 149. Decia. conſ. 31. num 95. vol. 1.

281 Præterquam quod cum ex præcepto deferendi nomen & arma coniectura, & mens conſeruationis deducatur ad propagandum fideicomiſſum eſt impoſsibile coniecturam hanc locum ſibi vindicare in fidei-

fideicommisso in quo versamur, quia fœminæ & descendentes ex fœminis vocati sunt, & propterea prædiximus agnationem minime fuisse contemplatam,

281 Quinimo si quæ agnatio considerari posset procederet, eueniente casu substitutionis, & in gradibus & personis expressis Casanate consi.4.num.246.

283 Cum igitur ex prædicta dispositionis structura sic minutatim perpensa, clarè liqueat fuisse ita ordinatam, & conceptã, vt non omnes filios, & descendentes dicti Ioannis donatarij, nec etiam dicti Comitis donatoris, neque dicti Antonij eius fratris in infinitum comprehendat; sed ad certos tantum ex eis, & ad limitatos casus, & sub certis conditionibus, quæ defecerunt, sit restricta, & coarctata, cum in dispositione sæpe sæpius verba restrictiua legantur, sub quibus casus speciales sunt prouisi, nullaque verba reperiantur, quæ præcisè perpetuitatem importent, imó ad vulgarem substitutionem, (quæ in dubio potius quam fideicõmissaria præsumitur, l. cohæredi, §. cum filiæ, ff. de vulga. l. cum seruus, §. scio, de lega. 1.) accomodari possunt, vt ex supra deductis manifestum fit; inde sequitur quod, licet ex verbis dispositionis elici possent aliquæ coniecturæ aptæ ad inducendum fideicõmissum agnatitium, vel rationem agnationis conseruandæ, vtpotè quòd filij dicti Ioannis donatarij sint positi in conditione duplici sub nomine collectiuo, & sub qualitate masculinitatis, quod hæc fuerit toties repetita, etiam in verbis dispositionis quod masculi transuersales reperiantur expresse vocati, & prælati filiabus dicti Ioannis donatarij, dotibus eis constitutis, quod filij harum filiarum sint vocati cũ onere assumendi nomen, & arma, quod in sacris ordinibus constituti, seu in religione professi, & qui non sint sani membrorum, & mentis, sint à successione excluſi, quod adsint plures gradus substitutionum, quod bona in dispositione comprehensa sint Illustrissima id tamen non esset in omni casu, & inter omnes personas ex aduerso prætensas, sed in illis casibus à contrahentibus præfixis, & inter personas tantum contemplatas. Quoties enim fideicommissum non est simpliciter, & absolutè conceptum, sed sub certis tãtum conditionibus, & ad certos casus, certasque personas restrictum, & limitatum, tunc ratio agnationis conseruandæ etiam generalis, siue expressa, siue tacita non est generaliter intelligenda, sed restringenda, & limitanda secundum substitutiones, præcedentes, & in casibus formaliter expressis, & non potest ad alios casus, aliasue personas extendi, vt pluribus rationibus, & ferè innumeris Doctorum auctoritatibus docent Casana. d. consi. 4. num. 217. cum sequen. Surdus d. consi. 448. nu. 2. & late supra docuimus.

284 Hæc omnia quæ circa singulas clausulas seu substitutionum gradus sygillatim fuerunt perpensa ex abundanti adduximus, quia verissimum est substitutiones omnes, tam filiorum don Ioannis donatarij ex Gondiçalua, vel ex alia vxore quã aliorum filiorum & descendentium masculorum dicti donatoris, & don Antonij & eius descendentium aliorumque substitutorum fuisse factas, & dependere ab illa conditione secundarum nuptiarum adiecta in primo gradu, quæ cum defecerit omnes dictæ substitutiones sub dicta conditione conscriptæ expirarunt, & bona libera remanserunt penes donatarium, vt supra fuit latè ostensum, & à regia sentẽtia elegantissime confirmatum.

285 In quorum omnium corroborationem ponderandum est, quòd in eisdem pactis nuptialibus dicta domna Gondiçalua Ximenez, aliam similem de bonis suis fecit donationem filijs ex eodem matrimonio nascituris, adiectis verbis sequentibus, *& ad seruandam omnem æqualitatem in præsenti contractu, &c.* in hac autem donatione nullum reperitur vinculum seu primogenium, cuius vigore fœmina proximior vltimi possessoris, per masculum remotiorem sit excludenda, vt inferius agẽdo de Comitatu de Prades demonstrabitur, & sic idem dicendum est, respectu donationis, & hereditamenti per dictum Comitem eius socerum facti de Ducatu Cardonæ, & alijs bonis vnitis, aliàs æqualitas inter dictos contrahentes non seruaretur. Etsi regulariter semper est illa interpretatio capienda, per quam altera pars non maneat etiam in minimo fraudata, sed vtriq; sit pariter consultum, Bald. in l. bonorum q. 3. C. qui adminis. Crane. consi. 146. num. 13. Menoch. de arbitra. cas. 199. num. 13. Bursat. consi. 176. num. 25. multò fortius fieri debet, quando, vt in casu nostro, fuit in pactum deductum æqualitatem fore seruandam, cum pacta sint ad vnguem custodienda, l. prima ff. de pact. cum vulgaris. Ideo merito in regia sententia fuit hoc sumptum pro motiuo, ibi, *quod etiam ex promissione de donando facta per dictam Gondiçaluam in eisdem pactis nuptialibus*

*libus initis inter eam & dictum Ioannem virum suum euidenter colligitur dum æqualitatem vt ait, seruare volendo, ita demum filios suos masculos ex eo matrimonio procreandos hereditare promisit si ipsa viro prædefuncto liberis communibus masculis relictis alteri nuberet nullatenus alias eosdē vocando, nec etiā in conditione ponēdo.*

286 Et vbi omnia supradicta, ita clarè non colligerentur ex ipsiusmet pactis nuptialibus, sed adhuc aliquis scrupulus remaneret, certum est, quod omninò tolleretur ex alijs pactis nuptialibus per eosdem coniuges contrahentes Ioannem & Gondiçaluam firmatis 25. Iunij & 2. Iulij anni 1444. præcextu matrimonij, tunc contrahendi inter Ioannem Raymundum, huius nominis tertium, eorum filium ex vna parte, & Ioannam de Aragonia Comitissam Fuxen. ex altera in quibus dicti coniuges Ioannes, & Gondiçalua fecerunt donationem, & hereditamentum dicto, Ioanni Raymundo eorum filio de dictis Comitatibus de Cardona, & de Prades, & de alijs ibi specificatis, vocando expressè ad illorum successionem, nedum masculos: sed etiam fœminas ex dicto Ioanne Raymundo eorum filio procreandos, seu procreandas, nulla sexus, nisi in eodem gradu, habita distinctione. Ex quibus datur intelligi, quòd ex illis prioribus actis de anno 1414. nullum resultabat primogenium perpetuum in fauorem masculorum remotiorum, & exclusionem fœminarum proximiorum.

287 Nam contractus ambigui optima est declaratio, quæ colligitur, ex his, quę posteà ipsi contrahentes gerunt, l. sed Iulianus, §. proinde, ff. ad Macedo. Bar. cōs. 59. col. 2. vers. Præterea verba. Felin. in c. cum Bertoldus nu. 25. de re iudi. & in c. ex litteris col. 1. de fi. instrum. Socin. cons. 147. vol. 1. Mandel. cons. 74. num. 8. Rot. Gen. Castren. Deci. Paris. & Crau. quos refert, & sequitur Menoch. cons. 296. n. 39. nulla enim melior declaratio reperitur, quā illa quę colligitur ex effectu posteà subsequuto, l. Paulus, ff. rem rat. habe. l. si de interpreta. ff. de legib. Rom. cons. 271. col. Oldra. cons. 159. in prin. Mandel. cons. 62. nu. 9. & cons. 94. n. 31. & cons. 157. num. 10. & cons. 567. nu. 9. Cum ergo dicti coniuges Ioannes & Gondiçalua modo supradicto de dictis bonis in dicto anno 1444. disposuerint, dicendū est, ipsos verè intellexisse bona illa in vim pactorū nuptialium anni 1414. saltē in casu qui accidit, ob nō trāsitum d. Ioannis ad secundas nuptias, nullo esse primogenio subiecta, quia aliàs de illis sic non disposuissent, cum dispositio non valuisset, l. perfecta donatio, C. de donatio. quæ sub mo. l. cum filius fam. de milit. testa. Moli. de Hispa. primog. lib. 1. c. 8. n. 21. & per tot. & sic ab isto facto ipsorū met contrahentiū clare percipitur qualis fuerit mens, & voluntas eorū in illo priori cōtractu, nec enim nouū est, quòd vnus actus ab altero interpretationē recipiat, l. vxori, §. vlt. vbi Bart. de lega. 3. quod procedit etiam in actu, qui sequitur ex intervallo, nā & is præcedentē declarat, vt tradit Meno. qui plures citat cons. 85. nu. 15. sequitur Ludou. Casana. cons. 45. nu. 143. 288

288 Et hoc fundamentū fuit per optimè cōsideratum per magnificos Iudices in dicta Regia sententia, sub illis verbis.

289 *Accedit his effectus posteà subsequutus, quia dictus Ioannes donatarius, sciente, & intercedente dicta Gondiçalua vxore sua, in tractatu matrimony Ioānis Raym. Folch, huius nominis tertij, eorū filij de dicto Comitatu Cardonæ, & alijs bonis prædictis in fauorē dicti Ioānis Raym. Folch, filij suī disposuit, tanquā de bonis liberis, nullo adiecto vinculo seu fideicōmisso, quo dictus dō Ferdinādus & don Galcerādus eius filius vocati fuerint prout in capitulis matrimonialibus 25. Iulij 1444. inter dictū Ioannē tertiū ex vna, & egregiā Ioannā ab Aragonia Comitissam de Foix patribus ex altera confectis hæc & talia latius cerni possunt, &c.*

290 His accedit quia curandū est semper, vt ita, instrumēta, & cæteræ dispositiones interpretentur, ne habeant inter se contrarietatē, vt tradit Mandel. cons. 547. nu. 8. per tex. in c. inter dilectos, §. Cæterū de fi. instru. & Deci. 47. col. 2. & cons. 195. col. 1. & 2. Ideo ne demus contrarietatē, & repugnātia inter dictā pacta nuptialia facta de anno 1414. & facta de anno 1444. dicendum est illa esse intelligenda prout reperitur dictos contrahentes re, & effectu intellexisse, vt scilicet ex prioribus saltē in casu qui euenit nullum primogenium fuerit inductum.

291 Confirmatur præterea dictum regiæ sententiæ motiuū proceditque nō modo ex præfata dispositione anni 1444. Verumetiam ex subsequuta illius obseruatione qua fœminæ non fuerunt exclusæ, imò è contrario, fuere ipsis masculi differentis lineæ & remotioris gradus postpositi, prout accidit functo vita don Ferdinando Raymundo Folch secundo Duce Cardonæ cui successit & cum effectu Cardonæ Ducatum adepta est dōna Ioāna Folch vnica ipsius filia exclusis dō Petro de Cardona filio don Ioānis Raymūdi Folch primi Ducis Cardonæ, & don



Digitized by Google

Ferdinando eiusdem don Petri filio, ex quibus descendit pars aduersa, ipsi autem domnæ Ioannæ post viginti annorum possessionem morte extinctæ non ignaris & parentibus dictis de Cardona successit dō Franciscus Raymundus Folch dōnæ Ioannæ Ducissæ filius, & sic ex fœmina possedit quæ sexdecim annorum spatio, post cuius mortem sine filijs successit dicta secunda domna Ioanna contra quam lis prima fuit inducta.

292 Quibus additur constare in processu prędicto dum Ferdinandum de Cardona primum actorem in ista causa fuisse testē instrumentariū mandati procuratorij firmati à d. Duce don Francisco ad adquirēdum possessionem & recipiendum homagia Ducatus Cardonæ Comitatus de Pradas & aliorum bonorum in quibus tunc per mortem Ducissæ matris suæ successerat. Vnde constat non solum de taciturnitate agnatorum, sed de actibus positivis contrarijs, tam pro tempore mortis dicti Ducis Ferdinandi, quam deinde tempore mortis Ducissæ Ioannæ eius filiæ quā etiā deinceps, & sic per tēpus circiter quadraginta annorū. Et tamen ad exclusionē agnatorum de iure ciuili sufficiebant triginta anni l. licet vbi omnes DD. C. de iu. de libe. præsertim in Cathalonia iuxta vsaticum omnes causæ, & de iu. prætorio sufficiebat spatium trium annorum l. 1. §. sed videndum ff. de succesſo. edic.

293 Insuper infertur ex his optimū fuisse vltimum immediatumque motiuū, quod post supradictum annectitur in hæc verba *quibus standum est quicquid in testamento eiusdem donatoris dispositum reperiatur*, vbi statuitur standum esse capitulis anni 1444. nequaquam vero testamento Celidonij Armenter propterea quod ipsi in dictis bonis prædicta donatione irreuocabili inter viuos facta collatis succedi nulla ratione potuisset vigore dicti testamenti, sed in reseruatis solummodo ad testandum libereque disponendum atque ideo in dicta sententia regia in reseruatione ibi posita vers. *(Hoc intellecto & declarato)* reseruatur dumtaxat don Galcerando ius in alio tamen iudicio si quod ei forte competeret in reseruatis bonis per don Ioānem Celidonium in donatione anni 1444. Quanto magis cum nec id testamentum Ioannis Celidonij Armenter anno 1421. confectum auxilio esse potuisset agentibus, cum non adsit perpetua & omnimoda fœminarum exclusio propter masculos diuersæ lineæ gradus remotioris, sed simplex filiorum masculorum post patrē vocatio ordine primogenituræ ponendo descendentes cuiuslibet ipsorum masculos in duplici conditione. Quamquam vero in finali clausula voluerit expresse, quod si hereditas sua ad filios suos masculos aut fratres vel aliquos ex eis perueniret descendentes ipsorū masculos seruato ordine genituræ inter ipsos in eadē hereditate succedere, ipsa tamen vocatio cum fuerit plurium personarum, & graduum nomine collectiuo inter quos cadit ordo successionis, & successiuo ordine vocati sint interse ipsos post primum vocati censentur per vulgarem in fideicommisso non vero per fideicommissariā de vno ad aliū atq. ea de causa per additionē vnius ex prædictis descendentibus masculis filiorum vel fratrū vulgaris proculdubio, quo ad sequentes fuisset extincta prout de his omnibus articulis supra latè in iure quamuis ad aliud propositū respectu hereditamenti anni 1414. suis in locis respectiue scripsimus quæ hic repetere opere pretium nō est eo præsertim cū extra omnem dubitationis aleam positū sit de hoc prætenso testamento agi non posse, tum quia nō est auctēticū, vt in principio Responsi à nu. 23. adduximus, tum quia dō Iosephus pars aduersa, & dōGal. cerandus eius pater ex dispositione d. hereditamenti capitulorum anni 1414. egerunt esset enim repugnantia inter sese prætendere, & etiā propterea quod Ioānes secundus Celidonius d. donatione capitulorum filij sui an. 1444. iā disposuit.

294 Animaduertendum est hoc loco ab aduersa parte nunquam aliquid esse prætēsum ex dicta donatione per Ioannē Celidonium præfato Ioanni tertio eius filio facta in pactis coniugalibus an. 1444. Quinimò potius licet calumnioſe, & absque vllo fundamento eam falsi impugnauit absolute asserens claram manifestamque ipsius esse falsitatem, & mox prætensæ falsitatis ad aurem magnificis relatori & iudicantibus dictum iri vt deducit aduersans cum supplicatione oblata, in præsenti causa supplicationis 13. Septembris 1623. res profecto, quæ repugnantia inter se apertè complectitur, cum hinc falsitatis causæ patentes asserantur illinc vero subdatur confestim ad aurem iudicantium esse deducendas minime aduertendo rem adeo grauem, & arduam, non ita leuiter atque ad aurem persuadere oportere plenissimis quibus eget omissis probationibus

præ-

præſumitur enim pro peritia rectaque fide notarij qui inſtrumentum confecit, Menoch.præſ.75.nu.1.lib.2. vbi plures, & de iure pro inſtrumento publico præſumendum eſt verum ſolemne validumque eſſe Maſcard.de probat.vol.2.concl. 905.per tot.l.precibus & ibi Bald.de proba.idem Bald.in cap. illud circa finem de præſum. & verba notarij eſſe verba partium ac de earum poſita voluntate Menoch.de præſump.lib.2.præſum.68.num. 15.Alcia.de præſum.regu.3.præſump.13. num.1.glo.quam Bald.ibi & alij aiunt notabilem in l.ſciendum in verb.ſolemniter ad finem ff. de verb. oblig. Bald.in l.1.in fin.C.de priuil.dot.Bald.in repet.l.2.C.de reſcinden. vend.ad finem Soci. inn. conſ. 159.num.17.lib.3. Caſtren. & Salicet. in l.quoties,C.de hered.inſtit.& aſſerens notarium quidquam ex capite ſuo fine partium voluntate ſcripſiſſe duriori probationum onere prægrauatur Menoch.præſump.79.num.3.Alciat.dicta regul.3.præſump.13. numer.2. infinita prope ad hoc propoſitum poſſent deduci. Quæ procedunt in primis in pactis nuptialibus ſignanter inter egregias adeo Illuſtreſque perſonas celebratis quibus adeſſe ſolet ingens nobilium perſonarum multitudo quibus notorius adeo publicusque actus efficitur vt falſitatis ſuſpitio ſubeſſe omninò nulla poſsit & inter coniunctas perſonas atque in notabilibus factis non cadit ignorátia l.Octaui ff.vn.cogn.Maſcar. de probat.conclu.879.

His accedit non inualidum ab obſer- 295
uari ſolitis inter eaſdem perſonas deductum argumentum, quia in coniugalibus pactis anni 1414. inter Ioannem Celidonium & dominam Gondiçaluam æqualia voluere contrahentes fieri per quemlibet ex dictis coniugibus hereditamenta erga filios ac deſcendentes ex matrimonio illo orituros pactis & conditionibus in eis contentis,vt ſuperius ſuo loco fuit oſtenſum.Quid mirum ſi in capitulis nuptialibus anni 1444. inter Ioannem tertium dictorum coniugum filium & Comitiſſam de Foix ipſimet coniuges dom Ioannes Celidonius & Gondiçalua ſimiles,æqualiter bonorum ſuorum reſpectiue fecere donationes Ioanni tertio filio ſuo,illiusque deſcendentibus, ac ſe eiſdé pactis & conditionibus,vt in eis habetur dicta die ſcilicet 25. Iunij & 2. Iulij dicti anni.

Huiuſcemodi enim donationes & he- 296
reditamenta fieri in eiſdem matrimonialibus pactis aſſolent propterea quod omnium partium,tam viri,quã vxoris,& deſcendentium ex ipſis intereſt, & ex pactis inter omnes contrahentes initis fieri conſueuere matrimonij contemplatione,neque reperiuntur vſquam alia pacta ipſorum nuptialia in quibus Ioannes Celidonius & Gondiçalua eius vxor pater, & mater ſimul filio ſuo matrimonij contéplatione bona donatione contulerint niſi prædicta,nec ſeparatim inuenitur illa alia per Celidonium facta donatio dicto filio ſuo matrimonij ipſius intuitu præter ſupradictam quam concordi vxoris ſuæ cõſenſu fecit.

Et quod omnem prorſus euellit ſcru- 297
pulum dubitationis eſt, quod poſtea in capitulis matrimonialibus inter don Ioãnem Raymundum qui deinde Ducatum Cardonæ poſſedit, & dominam Alduncià Henriquez in quibus interuenere alius don Ioannes Comes de Pradas prædefuncta Gondiçalua matre ſua,& don Ioannes Celidonius Comes Cardonæ, etiam num exiſtens in viuis eiuſdem vltimi Ioannis auus factis 25.Maij 1467. expreſſe ac ſpecialiter fit mentio dictarum donationum de Cardonæ & Pradenſi Comitatibus alijsque bonis factarum in pactis nuptialibus patris & matris dicti vltimi Ioannis in fauorem filiorum eiuſdem matrimonij eas expreſſe laudando, approbandoque de nouo ſine vlla ipſarum aut nuptialium pactorum derogatione, cum nulla vſquã alia inter dictos parentes contracta ſint niſi præfata 25.Iunij & ſecũda Iulij 1444. prout conſtat ex clauſula capitulorum dicti primi Ducis Cardonæ anni 1467.incipiente (*Item es concordat que jat ſia en los capitols manrimonials fets y firmats per occaſio del matrimoni del dit egregi Comte pare,è de la dita dona Ioanna mare del dit don Ioan, lo dit egregi Comte haja ſuffitientsment donat,eſtipulat los Cõtats de Cardona y de Pradas, e altres bens ſeus als fills del dit matrimoni procreats,e per conſeguens pertanga al dit don Iuan qui es fill vnic de dit matrimoni.*) Et poſt modũ reperta ſunt alia cap.matrimonialia eiuſdem don Ioãnis Comitis de Pradas dũ tertio cõtraxit matrimonium cum nobili Eliſabethe de Cabrera filia don Ioannis Bernardi de Cabrera Comitis de modica apud Stephanũ Mir Not. pub.Barcinonæ 13. Maij 1461. cõfecta in quibus refertur clauſula hereditamenti capitulorum nuptialium quæ fruſtra impugnantur de falſo receptorum penes Petrum Perello notarium falſeti, item & libri duo antiqui eiuſdem

Perello in quibus breui manu inſinuabat inſtrumenta quæ recipiebat vbi leguntur pleraque inſtrumenta teſultantia, & dependentia ex eiſdem cap. matrimonialibus Rurſus vidi inſtrumentum auctenticum in pergameneo apochæ factę, & firmatæ per dictum don Ioannem Comitiſſæ de Foix vxori ſuæ de illis,decé & ſeptẽ mille quinquaginta tribus florẽnis ex iocalibus,& raupis conſtitutis in dotem in dictis cap. matrimonialibus vidi litteras patentes infantis don Henrici Ducis Sugurbi, & locum tenentis generalis Principatus Cathaloniæ datis 5.Ianuarij 1451. cum quibus commendat Gabrieli Noguers ſcripturas,& notas dicti Petri Perello aliaſque litteras don Federici de Portugalia etiã Proregis Cathaloniæ cum quibus propter obitum dicti Noguers commendat ſcripturas illius Pontio Botxes Notario 9. Maij 1526. Quæ cum ita ſint omnis prorſus falſitatis ſuſpitio removetur.

298 Concludendum igitur eſt hereditamentum factum per Ioannem Raymundum Folch primum huius nominis nuncupatum caput ſancti Ioannis Baptiſtæ ſecundum Comitem Cardonæ in fauorẽ dicti Ioannis Raymundi ſecundi eius filij & ſubſtitutiones omnes in eo adiectas locum minime habuiſſe in fauorem agentium ex defectu voluntatis dicti Comitis donatoris etiamſi de dicto Comitatu & alijs bonis liberam habuiſſet diſponendi facultatem, de quo inferius agetur, & conſequenter iure optimo per Regiam ſententiam fuiſſe ſilentium perpetuum impoſitum Nobili Galcerando de Cardona patri egregij aduerſantis ſuper Ducatu Cardonæ Vicecomitatu de Vilamur villis de Arbeca & Ioneda, & alijs villis caſtris & locis, & reliquis bonis in dicto hereditamento comprehenſis.

299 QVamquam in proceſſu fuerit per don Ferdinandum de Cardona exhibita clauſula hereditaria cuiuſdam teſtamenti Hugonis de Angularia primi Comitis Cardonæ 29. Iunij 1395.vt dicitur ordinati & fuerint etiam producti, quidam codicilli don Ioannis Raymundi Folch primi Ducis Cardonæ.

300 Tamen parum aut nihil faciunt ad caſum, quia clauſula dicti teſtamenti Hugonis de Angularia non fuit exhibita integra neque in ea reperiũtur aliqua vincula nec is potuit diſponere: De codicillis autẽ dicti primi Ducis Cardonæ agemus latè in tertia parte huius reſponſi in qua tractabitur de Marchionato de Pallas quem dictus primus Cardonæ Dux à Rege comparauit.

301 SED dato, citra veri præiudicium, quod tale prętentum fideicommiſſum ex dictis capitulis nuptialibus aut alijs prædeceſſorũ diſpoſitionibus reſultaret; adhuc tamen egregius aduerſans ſuum non conſequeretur intentum; obſtaret enim ei defectus poteſtatis diſponentium caſu quo ipſi voluiſſent;Cum enim in quolibet actu duo ſimul concurrere neceſſe ſit poteſtatem ſcilicet, & voluntatem, cap.cũ ſuper Abbatia, vbi Abb. & Deci.de offi.de lega.l. cum te, vbi Bal. col. 1.C.de donat.an.nup.l.nolle, vbi etiã Bald.ff.de acquir.heredi.l.2. vbi idẽ Bald. C.commu.de lega.Socin.iun.conſ.99. nu. 44 lib.2.Beroi.conſ.76. num.26. & ſequ. lib.1.Mandel.conſ.26.nu. 1. & conſ. 256. in princip.Cephal.conſ.235.n. 24. Burſa. conſ.396.num.24. Menoch. conſ.108.nu. 4.Surd.conſ.27.num.13. Moli. de Hiſpa. primog.lib.1.cap.24.num.24. Afflict.decit 305.num.7.Monter.deciſ.50.numer.1. quidquid contrahentes voluiſſe conſtaret,nullius eſſet conſiderationis, ſi poteſtas deficeret, prout in caſu iſto deficere dicendum eſt.

302 Defectus autem poteſtatis dicti Comitis donatoris & aliorum caſu quo voluiſſent redditur clarus, ex quo dicti Ducatus, Vicecomitatus, & alia bona contentioſa erãt iam antiquiſsimo primogenio, & maioratui ordinario,& regulari ſuppoſita, cuius vigore omnes de familia Fulchonum,nulla habita ſexus,niſi in eodem gradu,diſtinctione,erant inuitati ad eorũ bonorum ſucceſsionem,& ſic non licuiſſet dicto Comiti donatori,nec alijs forn.ã illam primogenij antiqui,alterare,nec immutare maſculos remotiores fœminis proximioribus præferendo, & primogenium inſtituendo extraordinarium, & irregulare,quia non poteſt maioratus ſeu primogenij poſſeſſor,antiquas conditiones,& vocationes mutare,nec alias nouas apponere,vt optimè probat Ludo.Moli. de primoge.Hiſpa.lib.1.cap.8.numer.21. 22.& 34.vbi dicit eſſe hoc ſummè notandum,& menti tenendum, circa capitula matrimonialia, quæ quotidiè fiunt, in quibus

quibus peruertitur antiquus ordo succedendi in maioratu, asserit namque esse nullius momenti, quod ad casum nostrũ venit ad rombum, cui addendus est nostras nobil. à Pegue. in cap. Item ne super laudimio, vers. Ajustants que al vassall sia legut à num. 98. vsque ad finem, vbi latissimè probat, quod possessores regalium dignitatum non possunt in eis præiudicium sequentium successorum, quibus dictæ regales dignitates iure sanguinis, & perpetuæ consuetudinis deferũtur, opponere aliquas conditiones, onera, vincula, seu grauamina, qui omninò videatur.

303 De antiquissima ista forma succedendi iure primogenij, & maioratus regularis, & ordinarij in his statibus Cardonæ constat ex triplici capite, scilicet ex natura, & lege ipsius dignitatis, ex consuetudine succedendi, & ex dispositione prædecessorum, qui in specie voluntates suas cum hac lege, & consuetudine conformarunt.

304 Prima succedendi forma à lege inducta desumitur ex natura, & qualitate dicti Ducatus Cardonæ, qui fuit olim Comitatus, & à primæua ipsius origine Vicecomitatus, cum ex pluribus antiquis, ac modernis historijs in processu insertis (quibus dubio procul adhibenda est fides, vt tradunt Doctores in l. 1. vbi Bart. numer. 22. Alexan. numer. 34. Ias. numer. 25. & Deci. numer. 21. ff. si cert. peta. Menoch. cons. 112. numer. 68. & consil. 701. numer. 8.) clarissimè constet prædictum Vicecomitatum Cardonæ fuisse erectum per Carolum Magnum Romanum Imperatorem, vna cum alijs Comitatibus per eum creatis de anno 800. ante millesimum, inter quas, & illas obtinentes vniuersum Cathaloniæ territorium diuisit, & eis postea in liberum & franchum alodium donauit, à quo tempore vsque ad hodiernum diem Vicecomites, & postea Comites, & vltimò Duces Cardonæ exercuerunt, provt nunc Excellentissimus modernus Dux exercet merum & mixtum Imperium, & omnimodam iurisdictionem in suo territorio, etiam cum possessione regaliæ salinarum non quidem factitiarum, sed effoditiarum, & ab ipsa natura cum tam admirabili magnitudine & perpetua duratione constitutarum, quæ aliàs de iure soli Principi superiorem non recognoscenti competunt, vt in tit. quæ sunt rega. in vsib. feudo. Vnde cum dictus Vicecomitatus sit à principio erectus & creatus per dictum Imperatorem Carolum cum concessione Castri Cardonæ, & aliorum castrorum, & locorum vnitorum, & cum mero & mixto imperio, & omnimoda iurisdictione, dicendum est, ipsum Vicecomitatum esse connumerandum inter dignitates regales, de quibus loquitur text. in §. præterea Ducatus, de prohibi feu. aliena. per Federi. qui licet loquatur in Ducatu Marchionatu, & Comitatu: tamen communiter per Doctores extenditur ad Vicecomitatum, & aliàs similes regales dignitates, provt docuerunt Iacob. de san. Geor. in tracta. feudo. cap. 6. numer. 10. verò. *Quæro quid in Delphinatu*, Ioann. Reyner. in suo compen. feudo. in d. §. præterea Ducatus, Cel. Hug. cons. 20. num. 2. Mandel. consil. 172. num. 40. Stephan. Bertrand. cons. 108. num. 3. & sequent. vol. 4. Nichola. Boer. in tracta. de auct. mag. cons. nu. 110. vers. *Sed de Marchione, & Vicecomite*. Mari. Freccia de subfeud. Baron. lib. 3. c. differentia inter feu. rega. &c. num. 2. vers. *Quid de Delphinatu* Petr. Gregor. syntagma. iur. vniuer. par. 1. lib. 6. cap. 9. n. 14. vers. Vicecomites, Petr. Bellu. in specu. Princip. rubr. 6. num. 22. ad fin. don Garci. Mastril. in tracta. de magistra. lib. 4. cap. 9. per tot. & præcipuè num. 7. vbi agens de Vicecomitum dignitate in hæc verba loquitur, *& sic pariter regalem dignitatem habere dicuntur, idemque iudicandum est quod de Ducatu, Marchionatu, & Comitatu disponitur in d. §. præterea Ducatus*; hæc Mastril. quibus opitulantur, quæ tradit Boua. in sua politi. lib. 2. capit. 16. num. 36. 37. & 38. Franc. à Pon. in tracta. de potesta. proreg. tit. 7. de assensib. regijs à num. 3. ad num. 15. idem Mastril. in eod. lib. 4. cap. 2. per tot.

305 Si ergo hæc Vicecomitatus Cardonæ dignitas à primæua ipsius origine, fuit semper dignitas regalis, & consequenter indiuidua, iuxta tex. in d. §. præterea Ducatus, Roderi. Suar. in repeti. l. quoniam in prioribus in declara. leg. reg. limita. 11. numer. 1. & 2. Ludo. Molin. de Hispanor. primoge. lib. 1. cap. 11. num. 6. plenè Salon. de Pace cons. 9. numer. 3. inde sequitur, quòd in ea non potuit succedere nisi vna sola persona, & si vni tantum successio deferenda fuit, is debuit esse primogenitus, vt latè docet Molin. d. cap. 1. nu. 8. & 9. per tot. qui licet loquatur in maioratibus Castellæ: tamen idem locum habet, vbicumque viuitur iure franchorum, quod tunc euenit, quando solus pri-

mogenitus ex conſuetudine ſuccedit, nulla adhibita inter maſculos, & fœminas differentia, vt dicit Andr. de Iſern. in d. §. præterea Ducatus, Mathe. Afflic. deciſ. 119. num. 1. & 2. Pariſ. conſ. 72. num. 113. & 114. vol. 4. Deci. conſ. 445. num. 8. Petr. Corſet. in addit. ad conſil. Octauia. Corſe. partris ſui, conſ. num. 23. Maſtril. deciſ. 56. num. 1.

306 Cum autem ſucceſsio de primogenito in primogenitum deferenda ſit, inde fit quod fœminæ, maſculo eiuſdem lineæ, & gradus deficiente, admitti debent, vt tradit Bald. in l. in multis, ff. de ſta. hom. Roman. conſil. 98. colum. 2. vbi decidit, quod & ſi donatariorum primogeniti tantum ſint vocati; Nihilominus fœminæ venient & admittũtur deficiente maſculo, quia primogenitura in fœminis etiam conſideratur, poſtquam non ſupereſt maſculus ex eo, qui erat immediate primogenitus, & poſſeſſor, latè Tiraquel. de primogen. quæſt. 10. benè Mar. de ſucceſsio. lega. parr. 1. quæſtio. 11. art. 1. num. 11. & ſequen. Natura namque horum primogeniorum, & maioratum ea eſt, vt in illis, quatuor ſint præcipuè attendenda, primo linea, vt illi, qui ex linea vltimi poſſeſſoris procedunt, ſecundo gradus, vt qui ſunt poſſeſſori magis coniuncti præcedant remotiores, tertio ſexus, vt inter eos qui ſunt eiuſdem lineæ & gradus, maſculus præferatur, quarto ætas, vt inter pares linea, gradu, & ſexu, maior natu præferatur minori, ita pulchrè adnotauit Moli. de Hiſpano. primoge. lib. 3. cap. 4. num. 13.

307 Et hæc quidem legalis ſucceſsio, in dicto Ducatu approbata reperitur cum illa Regia ſententia lata in cauſa legitimarum, contra nobilem Petrum de Cardona proauum egregij aduerſantis, in qua ſequentia verba leguntur.

308 *Attento quod dictus Ducatus Cardonæ eſt dignitas regalis, in qua dignitate, & aliis eidem vnitis dictus Illuſtris Ferdinandus conuentus ſucceſsit, non ſolum ex dicta donatione paterna, in capitulis matrimonialibus ſibi facta, & hereditario iure, tanquam heres vniuerſalis patris in teſtamento relictus, ſed etiam iure ſanguinis tanquam primogenitus, de generali conſuetudine pro bono publico introducta &c.*

309 Ex quibus verbis clarè apparet ſucceſsionem in dicto Ducatu Cardonæ tanquam in dignitate regali iure conſuetudinario pro bono publico introducto ſecundum ius primogenij deferri, quæ quidem ſententia præiudicium parauit egregio aduerſanti, cum regulariter ſententia lata aduerſus prædeceſſores noceat ſucceſſoribus in materia maioratus, & primogenij, vt tenent plures relati à Menoch. d. conſil. 904 numer. 64. Giur. deciſ. 1. numer. 15. quod fortius procedit in caſu iſto, cum egregius aduerſans, nedum ſit deſcendens, verum & heres, ac ſucceſſor vniuerſalis dicti quondam nobilis Petri eius proaui, aduerſus quem ſententia fuit lata, per ea quæ tradit idem Menoch. conſil. 501. num. 1. verſ. *Altera & quidem*, vbi dicit quod iuxta magis receptam opinionem, ſententia lata contra anteceſſorem nocet eius heredi, & hoc idem tenet idem Menoch. in eod. conſil. 904. num. 65. & quamuis in d. num. 65. & ſequent. contrarium in ſpecie noſtra defendat ex argumentis, ibi propoſitis, tamen illa minime obſtare poſſunt.

310 Quod enim primo allegat, dictam ſententiam ſic fuiſſe latam, propter latam culpam, & magnam negligentiam dicti don Petri, & aliorum fratrum, quia non produxerunt teſtamentum Vicecomitis Raymundi Fulchonis, aliàs lo Prohom, eſt erroneum, quia imò potius ex tenore eiuſdem ſententiæ conſtat, habitam fuiſſe tationem de dicto teſtamento, & de clauſula vnionis, & incorporationis in eo inſerta, vt ex lectura eiuſdem ſententiæ apparet in ſequentibus verbis. *Viſo teſtamento Raymundi Fulchonis quõdam Vicecomitis Cardonæ acto in anno 1319. &c.* & ibi, *Attenta vnione de dicto Ducatu, tunc Vicecomitatu facta per Raymundum Fulchonem, ſuc Vicecomitem Cardonæ in ſuo vltimo teſtamento facto in anno 1319. &c.* Sicut etiam erroneum eſt, quod Menoch. dicit, in ea parte ſententiæ quæ loquitur de Comitatu de Prades nullum fieri verbum de dignitate Regia neque de ſucceſsione iure ſanguinis, & generalis conſuetudinis, quia contrarium conſtat ex illis verbis ſententiæ, *inſuper quoad Comitatum de Prades pari ratione quia eſt dignitas regalis &c.* Ex quibus omnibus apparet quã falſo fuerit Menochius in facto informatus & quomodo ſub falſo fundamento argumentum contrarium propoſuerit.

311 Quod præterea dicit Menoch. numer. 68. prædictam ſententiam, non nocere, quia conſtat de illius iniquitate, eſt quid voluntarium, nam Menochius prætenſam iniquitatem infert ex eo, quod dicit fuiſſe per eum in præcedentibus demonſtratum, Ducatum eſſe hereditarium & iure fideicommiſſi, & maioratus pertinere

tinere ad dictum don Galcerandum: sed cum de fideicommisso, & maioratu saltem quod aduersanti prodesse valeat, nullatenus constet, vt ex sequentibus fiet clarum, est indubitatum frustra dictam iniquitatem sententiæ allegari, & esse illã penitus somniatam.

312 Quod vlterius dicit Menochius, sententiam non obstare, quia non fuit principaliter lata super ipsa successione, & an iure sanguinis, & antiquæ cõsuetudinis, an vero iure hereditario esset succedendum; sed tantum super legitima, cum sententia non noceat super incidenti, sed solum super principali, non officit. Etenim cum dicta sententia fuerit lata inter præsentes, aut saltem fuerit intimata dicto quondam Nob. Petro, seu eius legitimo procuratori, certum est verba enunciatiua illius præiudicium generasse dicto Nobili Petro, ad tradita per Barbat. Paris. Purpu. Rauden. & alios, quos cumulat Nichola. Genu. in tracta. de verbor. enuncia. lib. 2. quæst. 9. numer. 4. & 5. & consequenter eius descendentibus, & successoribus, quia iudicium illud solemniter actum, cum prædecessore, censetur etiam agitatum cum eius successoribus, vt non in eleganter declarat Pinel. in l. 1. par. 3. num. 49. C. de bon. matern.

313 Quod insuper dicit Menoch. num. 70. dictam sententiam non nocere, quia fuit ab ea appellatum per dictum nobilem Galcerandum statim atque illius habuit notitiam, est nullius considerationis, quia hic sumus in sententia Principis non recognoscentis superiorem, à qua non appellatur, sed supplicatur, & quæ supplicatio illius effectum & executionem non impedit, nec suspendit, vt est tex. & quod ibi notatur in Auth. quæ supplicatio, C. de precib. imper. offeren.

314 Quod tandem considerat Menoch. num. 72. in dubio esse pronunciandum sententiam inter alios latam alteri non nocere, ex duobus conuincitur. Primò quia cum vt diximus ex Pinello in d. l. 1. par. 3. num. 49. iudicium illud solemniter cum prædecessore actum censeatur etiã agitatum cum eius successoribus, non potest dici res inter alios acta. Secundo, quia contrarium procedit in dubio, sed hic non versamur in dubio, sed in claris, cum quia indubitatum est sententiam illam quæ nocuit dicto nobili Petro nocuisse etiam, & nocere eius successoribus, & sic egregio aduersanti: tum etiam quia satis superque probatum est ex prædictibus contenta in dicta sententia quoad successionem iure sanguinis, & antiquæ consuetudinis esse iuribus, & rationibus fulsita.

315 Quæ vlterius successionis regnorum exemplo confirmantur; nam in Hispania & in vniuersis eius Regnis, ac Prouincijs, tam Castellæ quam Aragonum, Lusitaniæ, Nauarræ, legionis Ouiedi atque aliorum Serenissimi Reges successere semper, & succedere debent iure primogenituræ admissis fœminis & masculis remotioribus exclusis.

Exempla quæ in processu probatissima sunt authenticis atque approbatis historijs, & aliàs sequentia breuiter adducuntur.

316 In regno Legionis & Ouiedi anno 737. successit Ermisenda Regis dõ Faulæ possessoris vltimi soror.

Anno 774. Regis don Aurelij morte sine filijs in dicto Legionis Regno soror eius Regina Vsienda successit.

Anno 137. defuncto Rege don Bermudo Tertio, successit in eodem Regno dõna Sancha soror ipsius.

Anno 1028. morte don Garciæ Comitis Castellæ successit in eodem Comitatu soror eius dõna Nuña quæ fuit Regi Nauarræ don Sancho Quarto, matrimonio copulata.

Anno 1108. functo vita don Alphonso Sexto Rege Castellæ, & legionis successit in ijs regnis domna Vrraca filia eius primogenita quæ primis nuptijs fuit Comiti Raymundo de Borgoña, & secundis Alphonso primo Aragonũ Rege copulata.

Anno 1207. morte don Sanchij Primi Regis Castellæ successit in Regno eius soror Berengaria vxor Regis don Alphonsi de Leon.

Anno 1474. egresso è vita don Enrico IIII. Rege Castellæ, & legionis successit in eo regno domna Elisabeta eius soror don Ferdinando Regi Catholico matrimonio coniuncta.

Anno 880. morte don Fortunij Ximenez Comitis Aragonum successit filia ipsius domna Vrraca vxor don Garciæ Iñiguez Regis Nauarræ.

Anno 1137. mortuo Don Ramiro Secundo Rege Aragonum successit in Regno filia eius domna Petronilla vxor dõ Raymundi Berenguer Comitis Barcinonensis.

Anno 1234. Regi Nauarræ don Sancho II. successit don Theobaldus sororis ipsius domnę Blanquæ præmortuæ filius.

Anno 1274. don Henrico Regi Nauarræ domna Ioanna eius filia Philippi Regis Franciæ vxor succesit.

Anno 1328. egresso cuiuis don Ioanne Rege Nauarræ & Franciæ in Nauarræ Regno succesit Regina domna Ioanna eius soror Philippo Comiti de Ambruaix nuptiarum vinculis copulata.

Anno 1425. morte don Caroli III. Regis Nauarræ succesit domna Blanca eius filia vxor don Ioannis Regis Aragonum, quæ postea Aragoniæ sceptrum obtinuit & postea succesit domna Eleonora eius soror secunda quæ fuit vxor don Gastonis Comitis de Foix anno 1474.

Anno 1483. per mortem don Francisci Phebo Regis Nauarræ succesit domna Catherina soror ipsius vxor Comitis de Labrit.

Anno 1347. viuente Don Petro Rege Aragonum Comite Barcinonensi quamquam inuinis existeret eius frater infans don Iacobus Comes Vrgellen. alijque viuerent agnati dictum est sacramentum domnæ Constantiæ filiæ eius primogenitæ, tanquam legitime succedenti in regno Aragonum & Castellæ, sed postmodum pater ipsius filium masculum procreauit.

317 Item defuncto sine prole Martino, Rege Aragonum prætenderunt plures agnati succesionem Regni Aragonum & Siciliæ, atque inter alios infans Castellæ don Ferdinandus filius domnæ Eleonoræ Reginæ Castellæ, ac sororis dicti Regis don Martini, & cum sententia regia per nouem trium regnorum electos, publicata 30. Iulij 1412. inter quos erat Iudex sanctus Vincentius Ferrer fuit legitima succesuo, don Ferdinando infanti Castellę adiudicata licet cognato, tanquam propinquiori vltimo possessori prędicto exclusis cæteris agnatis tanquam remotioribus.

318 Prætereà vt est notorium morte Regum Catholicorum Don Ferdinandi Secundi, & domnæ Elisabethæ absque filijs (quæ Elisabeta obijt anno 1504. & Rex Ferdinandus anno 1516.) succesit in regnis ipsorum Regina domna Ioanna quamquam viueret infans don Enricus de Aragon, & de Sicilia Dux Segurbi, nepos masculus per rectam lineam masculinam ex Ferdinando primo Aragonum Rege descendens, erat autem hic Infans Enricus suus paternus Excellentissimæ domnæ Ioanne Ducissæ Cardonæ quæ in hac causa sententiam obtinuit.

319 Eadem quoque ratione delatam fuisse succesionem in alijs dignitatibus regijs Ducatus, Marchionatus, Comitatus & Vicecomitatus in Principatu Cataloniæ & Coronæ Aragonum plenissimè fuit comprobatum, tum auctoritate historiarum, tum instrumentis & multitudine testium omni exceptione maiorum, & signanter in dicto statu Cardonæ.

320 Vnde apparet quòd in succesione huius Ducatus, olim Vicecomitatus Cardonæ, tanquam dignitatis regalis, ex natura ipsius, & ex fideicommisso legali, ita succedendum sit, vt vnus tantum, isque primogenitus proximior vltimi possessoris admittatur, & inter plures eiusdem gradus, masculus fœminæ & maior natu minori prȩferatur, adeo vt masculi remotiores per fœminas proximiores excludantur.

321 Et inde corollariè sequitur hanc succesionis formam à lege, & natura ipsius regalis dignitatis inductam non potuisse aliquatenus per aliquem ex successoribus, etiam in minimo alterari, vt superius dictum est, & probat Peregrin. de fideicom. art. 12. num. 107. dicens, quòd in iure primogenituræ legibus aut consuetudinibus roborato non potest pater testando prædicare primogenito, quia falcem in messem alienam poneret, & ius alteri ex consuetudine quæsitum absque illius facto tolleret, quod ius abhorret l. id quod nostrum, ff. de reg. iur.

322 ALTERA & secunda succesionis forma in dicto Ducatu, & alijs statibus attendenda, & obseruanda, qua etiam iuuari posset hæc pars colligitur ex consuetudine, quæ à primæua origine dictæ dignitatis, vsque in præsentem diem, & sic per spacium plusquam octingentum annorum, reperitur obseruata. Extat enim in facto liquidissimè probatum, in dicto Ducatu olim Vicecomitatu Cardonæ à primæua illius institutione, & erectione semper fuisse admissum vnum solum succesorem, hunc que primogenitum proximiorem vltimi possessoris, siue masculus, siue fœmina esset, nulla sexus habita differentia, nisi in eodem gradu, & cum id obseruatum fuerit, quoties casus succit per tot secula, dubium nō est, quin in hac familia consuetudo fuerit introducta,

ducta,vt in ea iure primogenij regularis, & ordinarij ſuccedatur;quippè communis eſt,& ab omnibus approbata ſententia, quòd poteſt vna familia, ſeu progenies conſuetudinem inducere, vt certo, & determinato modo ſuccedatur maximè ſi tempus immemoriale concurrat, vt adnotauit Guid.Pap.conſ.131. num.6. & 7.Boer. deciſ.155. num.29. Tiraquel. de iure primogen.quæſt.16.num.6.Burg. de Pa. in l.3. Tau. num.619. Iaſ. conſ.46. col.fin.lib.1.Ruin.conſ.108. nu.30.vol.2. Molin.de Hiſpa.primog.lib.2. cap.6.n6. Auenda.in l.41.Tau.gloſ.1. num.2. & ſequen.Ioſeph.de Ruſti.in dicta l.cum auus lib.3.cap.10.nu.132. & ſequen. Menoch. conſ. 151. & 501. num.37. & conſ.202. num.72.Tiber.Decian.conſ.48.num.122 vol. 2. Pela. de maiora. par.2. in præfat. num.201. Mar. in tracta. de iuriſ. caſ. 22. num.3. & in tracta. de ſucceſ.lega. par.1. quæſt.4.art.2. nu.12. Capiblan. in tracta. de iure Baron.pragma.1.num.194 Peregrin.alios referens in tracta. de fideicom. art.51.num. 36. qui licet limitet opinionem hanc,vt ſolum procedat in certis rebus,puta caſtris, & poſſeſsionibus;tamen hoc ſufficit ad noſtrum intentum, cum ſolum contendatur de caſtris, & locis antiquiſsimis,& populoſis,& Regijs dignitatibus inſignitis, nec omittendus eſt Ruin.in conſ.34.num.3.& 4.vol.1.vbi tenet quod huiuſmodi conſuetudo ſuccedendi in his dignitatibus iure primogenij dicitur induci ex geminata ſucceſsione cum interuallo triginta,& quadraginta annorum, Ruinum refert, & ſequitur Mar.in d.tracta.de ſucceſ.lega.par.1.q.11 art.4. num 4. Adde etiam Balzara. in repetitio. d. §. præterea Ducatus num.16. & 17. qui dicit ex plurium auctoritatibus, quod ad probandum, quod vinatur iure franchorum, ſufficit probare, quod ſemper primogenitus ſucceſſerit, vel quod ad vnum ſemper peruenerit, & ſic ad maiorem natu,ſiue in linea directa,ſiue collaterali, quodque poteſt etiam conſuetudine induci,quod fœmina ſuccedat, & quod licet binus actus ſufficiat, tamen tutius eſt, quòd probentur tres, vel quatuor actus; Quæ omnia luce meridiana clarius apparent ſine controuerſia aliqua in caſu noſtro, quod enim ſucceſsiue ſtatus iſti ſemper ad vnum ſolum peruenerint, res ipſa indicat, cum per tot ſecula conſeruati reperiantur, quod eſſe non potuiſſet, ſi per plurium ſucceſsionem diutiſio contigiſſet.

Quod præterea fœminæ pluries admiſſæ fuerint,eſt pluſquam manifeſtum.

313 Et primo patet ex Iacobo Marquilles in vſatico cum dominus 3. not. 4. dominam Vicecomitatus Cardonæ anno 920. fuiſſe filiam tunc Vicecomitis Cardonæ, quæ nupſit filio 4. Comitis Mir nominato Endeſcarrechs qui Vicecomitatum vxoris ſuæ filiæ dicti Vicecomitis Raymundi Falconis aſſequutus eſt. Ex capitulis Hieronymi Zurita,& ex inſtrumentis conſtat annō 1040. Vicecomitiſſam fuiſſe Guillam nomine,& poſt eam filium ipſius Raymundum Folch, & Petro Michaele Carbonell Regio Archiuario in Chronica ſua conſtat anno 1184. fuiſſe Vicecomitiſſam Cardonæ Marqueſiam filiam Raymundi Folch ea tempeſtate Cardonæ Vicecomitis vxorem Comitis Mir Pallarien. poſtquam fuit Vicecomes Guillermus Folch Comes dictæ Marqueſiæ filius.

324 Supradictæ perſonæ fœminini ſexus, ſucceſſerunt etiam à multis centum annis ante teſtamentum Raymundi Folch dicti lo Prohom anni 1319.

Beatrix filia Vgonis, qui fuit primus Comes Cardonæ fuit iurata à vaſſallis ſuis dominа in caſum quo eius pater ſine prole maſculina decederet, vt conſtat ex iuramento in proceſſu cuius iuramenti tempore quod publicum erat viuebant duo patrui dictæ Beatricis, ſcilicet don Guillermus de Cardona, & dō Raymundus de Cardona filij Hugonis ſeniotis, licet eum effecta non ſucceſsit, quia habuit filios maſculos dictus eius pater, vt patet ex arbore.

Supradictæ fœminæ admiſſæ fuerunt ante dicta capitula matrimonialia anni 1414. quibus ſe fundarunt agentes ante quod tempus iam erat immemorialiſsima dicta poſſeſsio,ſeu conſuetudo.

325 Poſteà verò, vt partes concordant, & conſtat in proceſſu in anno 1544. ſucceſſit Excellentiſsima domna Ioanna Folch Duciſſa Sugurbi filia primogenita & vnica Excellentiſsimi Ducis don Ferdinandi,quæ vt ex proceſſu reſultat fuerat, iam à vaſſallis iurata pro domina & Duciſſa poſt mortem patris abſque filijs maſculis ſucceſſura in anno 1522. ſcientibus, & non contradicentibus fratribus dicti Ducis don Ferdinandi patruiſq. dictæ dominæ Ioannæ filijs don Ioannis Raymundi Folch primi Ducis Cardonæ inter quos erat ſecundo genitus don Petrus de Cardona pater auus & proauus reſpectiuè

aduerſariorum agentium qui ſucceſsiue fuerunt in hac cauſa.

Deinde anno 1564. vt omnes partes
326 confitentur,& conſtat in proceſſu ſucceſſit Dux don Franciſcus ab Aragonia filius fœminæ primogenitus ſcilicet dictæ Duciſſæ domnæ Ioannæ qui fuit vltimus poſſeſſor ante litem qui mater & filius poſt mortem dicti Ducis don Ferdinandi ex cuius linea deſcendebant in poſſeſsione fuerunt dicti Ducatus per tempus triginta octo annorum, & pariter dicto Duci don Franciſco filio ex fœmina nulla fuit facta controuerſia per don Ferdinandũ de Cardona primus,qui fuit actor in hac cauſa,imò eius poſſeſsioni conſentire viſus fuit cum fuerit vnus ex teſtibus inſtrumentalibus in inſtrumento mandati eo tempore facti per dictum Ducem don Franciſcum ad apprehendendũ poſſeſsionem dictorum ſtatuum Cardonæ ratione ſuæ ſucceſsionis.

Poſt quem Ducem don Franciſcum
327 ſine liberis defunctum ſtatim ſucceſsit Excellentiſsima Duciſſa domna Ioanna eius ſoror, & proximior ex eadem linea, ſcilicet Ducis don Ferdinandi eorum aui in quem per illius ſucceſsionem hereditas intrauit excluſis alijs lineis fratrum ſcilicet ſuorum ſecundo & tertio genitorum contra quam Duciſſam domnam Ioannam inchoata fuit præſens lis.

Ex prædictis patet quod ab antiquiſsi-
328 mis temporibus ſucceſsiue ſuis euenientibus caſibus ſucceſſerunt,& admiſſæ fuerunt, ante dictam vltimam Duciſſam dõnam Ioannam, contra quam incepta fuit cauſa octo perſonæ,ſcilicet quinque fœminæ & tres maſculi ipſarum reſpectiuè filij quæ perſonæ pacificè admiſſæ fuere ideſt.

Anno Domini 920. T. filia Raymundi Fulconis Vicecomtis vxor de Endeſcarrechs filij Comitis Mir Barcinonæ.

Anno 1040.Guilla Vicecomitiſſa.

Anno Raymundus Folch filius dictæ Guillæ.

Anno 1184. Marqueſia vxor Comitis Pallarien.

Anno Guillermus Folch filius dictæ Marqueſiæ.

Anno 1347.Beatrix filia Vgonis Folch Comitis iurata,vt ſucceſſura ſi eius pater decederet ſine filijs maſculis.

Iſtæ fuerunt ante dictum hereditamentum anni 1414.

Et poſteà pacificè etiam Ioanna Folch Duciſſa filia Ducis dõ Ferdinãdi an,1544.

Et ea mortua eius filius Dux don Franciſcus anno 1564.

Notandum etiam eſt ex dictis fœmina-
329 rum ſucceſsionibus quæ fuerunt ante teſtamentum Raymundi Io Prom, quod licet ab initio Vicecomites appellabantur nomine de Folch, nihilominus cum ſucceſſerunt fœminæ quæ nuptæ fuerunt alijs diuerſæ familiæ, & nominis ſemper retinebant idem nomen de Folch, adeo, vt earum filij ſucceſſores in dicto Vicecomitatu non appellabantur cognomine patris, ſed matris, ſeu potius ipſiusmet Vicecomitatus ſcilicet de Folch ex quo augetur præſumptio dictum primogenium fuiſſe inſtitutum perpetuum, & indiuiſibile.Ideoque licet ſucceſſores fuerint reuera ex linea fœminarum,& diuerſæ familiæ,cuius erat pater,ac diuerſi nominis ſemper nominati fuerunt Vicecomites nomine de Folch, prout euenit in anno 920. quo filia Vicecomitis qui nominabatur Raymundus Folch nupſit filio Comitis Barcinonæ Mir nominato Endeſcarrechs. Item filius Guillæ Vicecomitiſſæ, quæ erat anno 1040. nominabatur Raymundus Folch, & anno 1184. Vicecomitiſſa Cardonæ erat vxor Comitis Pallarien. quæ nominabatur Marqueſia cui ſucceſsit in Vicecomitatu eius filius, qui dicebatur Guillermus Folch, quo fit,vt ſæpius fuerit iam ante Vicecomitem Io Prom in fœminas deriuata ſucceſsio,& ſemper ſucceſſores retinuerunt nomen de Folch, & alij filij eiuſdem patris,qui non erant Vicecomites appellabantur alio nomine veluti de Cardona, vt patet ex arbore, & ex teſtamento del Prom,& alijs, & hoc genere primogenij antiquiſsimi ex fœminarum lineis antiquis deſcendit etiam pars alia; ſicut hæc Excellentiſsima pars.

Neque aliquatenus mirandum, imò
330 nec dubitandum eſt,quod in hoc Ducatu olim Vicecomitatu Cardonæ iure primogenij, ſucceſsio ſemper fuerit delata. Nam cum vt ſuprà fuit dictum,à ſui principio fuerit regalis dignitas, & nedum quomodocunque regalis, verum & immediatè poſt ſupremam Principis dignitatem ordinata, quia, vt ſatis notum eſt, Carolus Magnus Imperator in illa,quam ſuprà commemorauimus Principatus Cathaloniæ diuiſione, & diſtributione, poſt Comitem Barchinonæ (quæ ſuprema dignitas eſt in hoc Principatu, vt patet in Conſtitu.vni.tit.de tit.prin.) ſtatim Vicecomitẽ Cardonæ elegit, ac deputauit

uit ratio poſtulabat, vt eius ſicut, & aliarum regalium dignitatum ſucceſsio, iuxta modum, & formam ſuccedēdi in dicto Comitatu Barcinone, & in Regno Aragonum, quæ inuicem ſunt vnita, deferretur. Siquidem ſimiles dignitates in ſuccedendo regulantur ſecundum ſucceſsionem Regni, & illi æquiparantur, ne videantur à capite membra diſcedere, vt not. Bologni. conſ. 62. col. 2. Pau. Caſtren. conſ. 164. num. 1. vol. 2. Molin. Hiſpano. primoge. lib. 1. cap. 1. in fin. & cap. 3. per tot. nobil. à Pegue. in dicto cap. item ne ſuper laudimio, verſ. *Aiuſtans*, num. 77. & 78. vbi dicit, quòd ſi reperiantur aliquæ ſimiles dignitates, de quarum inſtitutione non conſtat per ſcripturam, nec aliter quàm per ſolam temporis antiquitatem, & ſic non apparet de legibus, & conditionibus, quibus à principio inſtitutæ fuerunt, quod tunc is ordo in earum dignitatum, ſeu maioratuum ſucceſſione ſeruandus erit, quem in Regni ſucceſsione legibus Regni, aut vniuerſali conſuetudine inuenimus inſtitutum ex Bal. in l. liberti, libertæque num. 31. C. de oper. liber. quæ doctrina aptiſsima eſt ad noſtrum propoſitum Scimus enim ex antiquiorum monumentis, & hiſtorijs, dictum Vicecomitatum Cardonæ fuiſſe inſtitutum per Carolum Magnum, vna cum inſtitutione Comitatus Barcinone. Scimus etiam, quod ſi quæramus ſcripturam huius inſtitutionis, non reperiemus: quia antiquitas illam abolcuit, & ſic leges & conditiones in ſucceſsione huius Vicecomitatus obſeruandas non poſſumus ex ſcriptura inſtitutionis colligere, oportet ergo recurrere ad conſuetudinem diutius obſeruatam, in illius ſucceſſione, quæ potius attendenda eſt, quando, vt in noſtro caſu, concordat cum conſuetudine ſuccedendi in Regno, ſeu in dicto Barcinone Comitatu, qui ſupremæ poteſtatis authoritatem retinet, in quo ſemper iure primogenij ſucceſsiſſe, & fœminas proximiores maſculis remotioribus fuiſſe prælatas, ſatis antiquorum monumenta teſtantur, & ſupra fuit comprobatum.

331 ACcedamus nunc ad tertium caput, ſeu ad tertiam ſucceſſionis formam, quæ opitulari poſſet etiam huic Excellentiſsimæ parti in diſpoſitionibus prædeceſſorum in dicto Vicecomitatu Cardonæ fundata, & ſignanter in teſtamento Raymundi Fulchonis Vicecomitis vulgò dicti *lo Probom* acto 4. Idus Nouembr. 1319. is enim multis particularibus legatis prius factis, & præcipuè Hugueto filio ſuo ſecundo genito, deueniens ad vniuerſalem bonorum ſuorum diſpoſitionem, inſtituit heredem vniuerſalem Raymundetum Folch filium ſuum legitimum, & naturalem.

332 *Et ſi fortè, antequam aliud teſtamentum dictus teſtator feciſſet, plures filios maſculini, vel fœminini ſexus haberet ex ſua vxore, vel poſt obitum ſuum dicta vxor prægnans remaneret, dimiſit vnicuique dictorū maſculini, vel fœminini ſexus, qui de cætero naſceretur quinquaginta mille ſolidos iure inſtitutionis pro parte hereditatis, & legitimæ omnium bonorum ſuorum.*

333 *Et ſi dictus Raymundetus Folch heres non eſſet, vel ſi eſſet heres, & infra pupillarem ætatem decederet, inſtituit iure directæ pupillaris ſubſtitutionis ſibi, & dicto teſtatori heredem Huguetum filium ſuum, vel ſi poſt pupillarem ætatem decederet quandocunque ſine filijs de legitimo matrimonio procreatis, vel cum filijs, qui poſteà decederent ſine filijs legitimi matrimonij, in hoc caſu voluit, quod bona quæ dicto heredi vniuerſali dimittebat, reuerterentur dicto Hugueto & ſuis iure ſubſtitutionis & fideicommiſſi.*

334 *Et ſi tunc dictus Huguetus non viueret, & ſi viueret & intra pupillarem ætatem, vel poſteà quandocunque decederet ſine filijs de legitimo matrimonio, vel cum filijs qui decederent ſine filijs legitimi coniugij, & dictus teſtator haberet in dicto caſu filium de dicta vxore ſua ſubſtituit ſibi teſtatori, & dicto Hugueto, vel ſuis in prædictis bonis filium maſculum, qui naſceretur ex dicto teſtatore, & dicta eius vxore, & ſi ipſe filius, qui de cætero naſceretur ex dicto teſtatore, & eius vxore, decederet ſine filijs legitimi coniugij, vel cum filijs qui poſteà decederent ſine filijs legitimi matrimonij, & tunc in prædicto caſu non eſſet alius filius maſculus dicti teſtatoris, & haberet filiam, vel filias ex ſe, & dicta domina vxore ſua natam, ſeu natas, ipſa bona, quæ dimiſit dictus Raymundeto Folch, & Hugueto, & alijs filijs, reuerterentur ipſi filiæ quæ tunc nata eſſet, & viueret, & eſſet maior in numero annorum, ſeu temporis ſi plures eſſent.*

335 *Et ſi fortè dictus Raymundetus Folch heres vniuerſalis, & alij Infantes, quos dictus teſtator de dicta domina vxore procrearet, & illi ſuperuiuerent, qui dicto teſtatori, vel dicto Raymundeto Folch, & Hugueto, & alijs filijs maſculis per prædictas ſubſtitutiones, vel aliter, eſſent heredes vniuerſales, decederent quandocunque abſque prole de legitimo matrimonio procreata, vel cum*

prole

*prole legitimi matrimonij, quæ poſteà decederent ſine filijs legitimi coniugij, in hoc caſu voluit, & mandauit quod bona, quæ eis dimittebat, reuerterentur nobili Raymundeto de Cardona nepoti ſuo, filio Bernardi Amat de Cardona fratris dicti teſtatoris, vel eius liberis natis ex legitimo matrimonio.*

336 *Et ſi ipſe Raymundetus nepos tunc non viueret, vel viueret, & decederet quandocunque ſine filijs legitimis, vel cum filijs de legitimo matrimonio qui decederent ſine filijs legitimi coniugij, reuerterentur bona, quæ ei dimitebat, nobili Malgalino Comiti Empuriarum nepoti dicti teſtatoris, vel filio ſuo maſculo legitimi coniugij, & heredi.*

337 *Et ſi dictus Comes tunc non viueret, vel filius maſculus legitimi coniugij non viueret, vel ſi viueret, & poſteà decederet quandocunque ſine filijs legitimi coniugij, vel cum filijs legitimi matrimonij, qui poſteà decederent ſine filijs legitimi coniugij, dicta bona reuerterentur Illuſtriſſimo domino Sanccio Regi Maioricarum, vel filio ſuo nato ex legitimo matrimonio.*

338 *Et ſi dictus dominus Rex decederet, vel filius ſuus legitimi matrimonij ſine filijs de legitimo matrimonio procreatis, vel cum filijs legitimi coniugij, qui poſteà decederent ſine filijs legitimi coniugij, dicta bona reuerterentur nobili Rogerio filio nobilis Comitis Fuxen. quondam ſi eſſet Vicecomes caſtri boni, ſi autem non eſſet Vicecomes caſtri boni reuerterentur nobili Gaſtono Comiti Fuxen. vel eius filio, & heredi, de legitimo matrimonio nato.*

339 *Et ſi contigeret omnes prædictos mori ſine filijs de legitimo matrimonio, vel cum filijs legitimi matrimonij, qui poſteà decederent ſine filijs legitimi coniugij, voluit quòd omnia bona prædicta venderentur, & pretium eorum daretur pro anima ſua, & parentum ſuorum, & omnium fidelium defunctorum.*

*Item voluit, & ordinauit, & in perpetuum*

340 *ſtatuit, & per omnes ſucceſſores ſuos heredes ſeruari, & adempleri mandauit, quòd omnia caſtra, feuda, & iura, quæ dicto heredi ſuo vniuerſali relinquebat, eſſent incorporata, & adunita Vicecomitatui Cardonæ, & quòd ea omnia integrè habeat quicunque fuerit dominus, & Vicecomes Cardonæ, & quod prædicta caſtra, feuda, & iura non poſſint vendi, dari, excambiari, ſeu permutari, nec aliquo genere alienationis alienari, aliquo modo, iure, ratione, vel cauſa, nec diuidi de dicto Vicecomitatu per heredem ſuum vniuerſalem, nec per eius ſucceſſores, nec per dictos ſubſtitutos, vel eorum ſucceſſores, imò integre ea omnia & ſingula ſint ſemper, & habeant eſſe illius, ſeu illorum, qui fuerint domini & Vicecomites Cardonæ.*

341 *Et quòd dictus heres vniuerſalis antequam adiret hereditatem iuraret ad ſancta Dei quatuor Euangelia tenere, & inuiolabiliter obſeruare dictam ordinationem, & hoc idem facerent ſemper quicunque poſt ipſum forent domini & Vicecomites Cardonæ, antequam acciperent poſſeſſionem hereditatis, quod prædictam ordidationem tenerent, & obſeruarent, & facerent teneri, & inuiolabiliter obſeruari. Prædictam ſiquidem obſeruationem faciebat ad hoc, vt Vicecomitatus Cardonæ, & ille, qui dominus & Vicecomes foret eiuſdem, poſſet viuere honorificé, provt temporibus retroactis eorum prædeceſſores honorificè viuere conſueuerunt, & ſuſtinere, & manutenere libertates, & bonas conſuetudines Cathaloniæ.*

342 *Et ſi aliquis prædictorum contra prædictam ordinationem venire attentaret, ſeu in aliquo contrafacere, voluit, ſtatuit, & ordinauit, quod ipſo facto ille qui contrauenire ſeu contrauenire attentaret, eſſet priuatus iuribus hereditatis prædictæ, & omnium bonorum per dictum teſtatorem illi datorum ſeu relictorum, & eo caſu reuerterentur ſubſtitutis eidem, provt ſuperius eſt ordinatum, & ipſi teneantur prædictam ordinationem inuiolabiliter obſeruare, modis, & conditionibus, quibus ſuprà.*

343 Hæc eſt, vniuerſalis vltima diſpoſitio dicti egregij Vicecomitis Io Prohom, ex qua pro parte dicti Excellentiſsimi Ducis duo præcipuè, pro confirmatione ſuæ iuſtitiæ, & dicti antiquiſsimi primogenij, inferuntur.

344 Primum eſt, quod ex dicta ordinatione inducitur primogenium primò in fauorem omnium deſcendentium dicti Raymundi Folch primogeniti, & heredis inſtituti: ſecundò eis deficientibus in fauorem dicti Hugueti ſecundo geniti, & omnium deſcendentium ab eo, inter quos ſunt partes contendentes: tertiò his deficientibus in fauorem alterius filij maſculi ex dicto teſtatore, & eius coniuge forſan procreandi, & omnium deſcendentium ab eo: quartò his omnibus deficientibus in fauorem filiarum fœminarum dicti teſtatoris, & deſcendentium ab eis: quintò prædictis omnibus deficientibus in fauorem Raymundeti de Cardona ipſius nepotis ex fratre, & liberorum eius: ſextò his deficientibus in fauorem Malgalini Comitis Empuriarum, vel eius filij maſculi, & deſcendentium ex eo: ſeptimò in eorum defectum in fauorem Sancij Regis Maioricarum, & deſcendentium ex eo: octauò eis deficiẽtibus in fauorem Comitis Fuxen. & deſcendentium illius: nono & vltimo deficientibus omnibus ſupradictis in fauorem piæ cauſæ deſuper inſtitutæ.

Secundum

345 Secundum est, quòd huiusmodi fideicõmissum, & primogenium perpetuum non est irregulare, & extraordinarium, vt masculi solum admittantur, & remotiores masculi fœminis proximioribus præferantur; sed regulare, & ordinarium, vt indistinctè fœminæ cum masculis succedant, nulla sexus, nisi in eodem gradu, habita differentia, & consequenter fœminæ proximiores masculis remotioribus præferuntur.

345 Quod primò colligitur ex testamento dicti Raymundi Vicecomitis, est fideicõmissum perpetuum, & primogenium perpetuum descensiuum & reciprocum omnium descendentium dicti testatoris, quod antiquitus iam à lege & consuetudine erat inductum.

346 In primis enim testator, in casu quo Raymundus Folch primo loco heres institutus decederet quandocunque sine filijs de legitimo matrimonio procreatis vel cum filijs, qui postea decederent sine filijs legitimi matrimonij (qui casus euenit) voluit quòd bona, quæ dicto heredi vniuersali dimittebat, reuerterétur dicto Hugueto si io suo, *& suis*, iure substitutionis & fideicommissi.

Ex quibus apparet fuisse inductum fi-
347 deicommissum inter omnes descendétes dicti Hugueti, (inter quos sunt partes litigantes.) Id enim importat illa dictio, *suis*, quæ intelligitur de descentibus. Nam cum secundum subiectam materiam sit accipienda, vt notat Alexan. cons. 26. n. 5. vol. 5. Et hic simus in materia substitutionis, vt colligitur ex verbis immediatè sequentibus, ibi, *iure substitutionis, & fideicommissi*, & latius per totum discursum dicemus; inde sequitur esse dictum verbum, *suis*, intelligendum de filijs & descendentibus, prout sic intellexerunt Deci. consil. 217. numer. 2. circa fin. & cons. 228. num. 2. vers. *Quia adhoc respondetur*, & consil. 253. num. 2. 3. & 4. Craue. qui alios refert cons. 22. num. 1. Simon de Pret. de interpreta. vltima. voluntat. lib. 3. interpreta. 2. dubitatio. 1. solutio. 5. num. 46. vers. *Quod tamen intellige* pag. 239. Peregrin. de fideicommiss. art. 22. num. 38. Mantica de coniectur. vltima. voluntat. lib. 8. tit. 14. num. 19. Menoch. de præsumpt. lib. 4. præsump. 70. num. 26. Cod. Fab. lib. 6. tit. 18. de verbor. significatio. definitio. 3. Pela. Ameres de maiora. par. 2. quæst. 5. nu. 59. Francil. Stephan. decis. 15. num. 2. Iacob. Cancer. lib. 1. cap. 8. num. 68 & lib. 3. c. 20. num. 399. Fontanel. de pact. nup. claus. 4. glos. 9. par. 3. nom. 41. & sequen. Et nouissimè Rot. Rom. apud Farina. in recentiorib. tom. 1. decis. 320. nu. 4. in fin. qui omnes & plures alij per eos relati vnanimiter tenent in materia successionis, verbum, *sui*, idem significare quòd liberi, vel descendentes, pro quo potest ponderari tex. in l. liberorum in princip. ff. de verborum significatione, cuius verba secundum modernam impressionem ex pandectis Florentinis emissam sic se habent, *liberorum appellatione, nepotes, & pronepotes, cæterique qui ex his descendunt continentur, hos enim omnes suorum appellatione, lex duodecim tabularum comprehendit*, ex quibus apparet suorum appellatione, nepotes & pronepotes, & alios descendentes in infinitum contineri.

348 Et licet non parum sit inter Doctores controuersum, quando vocantur seu substituuntur *aliquis, & sui*, vt hic Hugueto, & sui, an inuitati videantur coniunctim, vel ordine successiuo, & si sunt vocati ordine successiuo, an per vulgarem substitutionem in casu impotentiæ, vel noluntatis patris primo vocati, an verò etiam per fideicommissum post mortem patris, de quo latè per Fusa. de substi. quæst. 382. num. 1. & seq. quæst. 476. & quæst. 479.

349 Attamen in casu nostro nó est aliquatenus de hoc articulo disceptandum, siquidem ad hanc tollendam dubitationem prudens testator postquam vocauit Hugueton, & suos, statim adiecit *iure substitutionis & fideicommissi*, quasi declarãs, quod nec sui simul cum Hugueto admitterentur, nec post eum à successione excluderentur, sed potius ad illam admitterentur iure substitutionis, & fideicommissi, hoc est iure substitutionis fideicommissariæ, ita enim hæc verba sunt interpretanda duplici ratione.

350 Primò, quia quoties ista copula, *&*, ponitur inter duo, quorum vnum de necessitate ineſt alteri, tunc illa duo resoluuntur in vnum, tanquam adiectiuum alterius, vt est theorica Bart. in l. 1. num. 2. ff. de iusti. & iur. per tex. in l. 1. §. 1. ibi, *placitum, & consensus*, vbi, glos. declarat, idest, *placitus consensus*, ff. de pact. idem Bart. in extrauagan. ad reprimendam, verbo, *videbitur*, nu. 2. sequitur Iason in dicta l. 1. n. 2. vers. *Secũdo limita*, de iustitia & iure, ad hoc etiã adducitur glos. in l. obseruare §. proficisci, ibi, *ratio & vindicta* vbi glos. declarat, idest, *rationabilis vindicta*, ff. de offi. Proconsul. Cum ergo in casu nostro substitutio insit in fideicommisso, cum sine illa

istud

istud dari nequeat, inde sequitur quod verba illa, *substitutionis & fideicommissi*, in vnum tantum substantiuum, altero in adiectiuum conuerso, sint resoluenda, ac si dictum fuisset, substitutionis fideicommissariæ. Secundò, quia quando hæc copula, *&*, ponitur inter genus, & speciem, nullam inducit diuersitatem, sed stat declaratiuè, & expositiuè pro, *idest*, quia vbi ponitur inter duo, quæ non sunt diuersa dicto modo exponitur cap. Monasterium in fin. de vita, & honest. Clericorum, per quem tex. & alios Doctores per eum relatos sic consuluit Ruin. cons. 56. num. 1. vol. 1. sequitur Cabed. decis. 117. num. 9. par. 2. Certum autem est quod verbum, *substitutio*, est genus comprehendens multas species, seu modos, quibus substitui solet, inter quos præcipue fideicommissum connumeratur. Et sic quando dicitur *substitutionis & fideicommissi*, idem intelligi oportet, ac si dictum fuisset substitutionis, idest fideicommissi, quasi non de qualibet substitutione, sed de fideicommissaria tantum testator intellexerit, & propterea de his verbis pariter iudicandum est, ac de illis *per fideicommissum*, quæ denotant clarè non per vulgarem, sed per fideicommissariam esse succedendum, iuxta doctrinam Bart. & aliorum quos refert dominus Ludouisi. decis. 300. nu. 4.

Nec isti liberi, & descendentes Hugueti, qui appellatione *suorũ*, post illius mortem ad successionem inuitãtur, vt dictum est, omnes simul in eodem gradu existentes admitti poterant, sed vnus tantum. Cum enim testator ad bonorum suorum conseruationem perpetuo in familia sua respexerit, vt infra docebitur, plurium concursus ad successionem prohibitus reputatur, quia per similem concursum bona in plures diuidi oporteret, contra expressam, nedum legis, in casu nostro, tanquam in regali dignitate disponentis, cui voluisse testatorem se conformare dicendum est, verum & ipsius testatoris expressam voluntatem. Et si vnum tantum admitti necesse est, hunc fore primogenitum non est ambigendum, per ea quæ superius latè dicta fuere. 351

Sicut neque etiam dici potest ordinationem hanc verificari, & expirare in primo, qui post obitum Hugueti successit quasi actiuè tantum, non passiue sui vocati censeantur, per tex. in l. boues, §. hoc sermone, de verborũ significa. per quem communiter dicitur nomen collectiuum non inducere fideicommissum. Cum possit optimè intelligi per vulgarem substitutionem, quæ in dubio potius, quàm fideicommissaria interpretanda est, quod tetigimus suprà. 352

Quia respondetur, quod licet non immeritò dubitari possit, an ex nomine collectiuo inducatur fideicommissum perpetuum inter omnes sub eo nomine comprehensos per ea quæ modo in contrarium dicta sunt, & quæ superius perpensa fuerunt agendo de capitulis Ioannis Raymundi, & Gondiçalæ, tamen id procedit, quando nomen collectiuum est nudum, & sine aliqua perpetuitatis nota, vt erat in ordinatione dictorum pactorum nuptialium, sed quando est vestitum coniecturis perpetuitatem inducentibus, tunc procul dubio secundum omnes perpetuitatem inducit, nã cum habeat tractum successiuum, aptum comprehendere omnes personas, & gradus in infinitum, suum effectum operari dicendum est, vt affirmant Curt. iun. cõs. 48. num. 4. Socin. iun. cons. 136. nu. 28. lib. 3. Ruin. cons. 164. col. penul. vers. *Circa verò secundum*, lib. 3. Alcia. in l. Gallus, §. quidam rectè, nu. 49. ff. de liber. & posthum. Cephal. cons. 353. num. 8. Craue. dicto cons. 22. num. 6. Bere. cons. 33. num. 5. Decius cons. 10. num. 34. lib. 3. & cons. 41. num. 66. lib. 1. Peregrin. cons. 33. nu. 42. lib. 3. & decis. 111. Farina. decis. 462. Surdus decis. 346. num. 11. Magon. decis. Flor. 37. num. 28. Fusarius de substit. quæst. 382. num. 52. & consequenter substitutio fideicõmissaria inter omnes facta censetur, vt primus censeatur gravatus restituere secundo, secundus tertio, tertius quarto, & sic deinceps in infinitum, Aretin. in dicto §. quidam rectè Alexand. cons. 22. num. 7. lib. 3. Socin. iun. in eod. §. quidam rectè, num. 19. & in consil. 43. num. 9. lib. 3. Ruin. cons. 92. nu. 10. lib. 3. Paris. cons. 31. num. 4. lib. 2. Cur. iun. dicto cons. 48. nu. 4. Craue. dicto cons. 22. num. 4. & cons. 131. num. 4. & 10. Couar. in cap. Raynuntius, §. 2. in fin. de testam. 353

Maximè cum dispositio sit concepta per verbum, *volumus*, in eadem oratione adiectum, ibi, *in hoc casu, volumus quòd bona quæ dicto hæredi vniuersali dimittimus, reuertãtur dicto Hugueto, & suis, &c.* Quod quidem verbum, *volo*, aptissimum est ad inducendum fideicommissum, l. &, eo modo, de lega. 1. l. 2. circa princip. C. com. de lega. cap. commissa de elect. in 6. Bart. in l. verbis ciuilib. circa med. de vulga. & pupil. in l. cum quis decedens, §. Seyam, de lega. 3. Alberi. in l. Imperator de manumiss. testa. 354

Ruin.

Ruin.conſ.128. n.17.lib.3. Pariſ.conſ.55. num.1.lib.2.Caſana.conſ.33.nu.15.

355 Secundò principaliter ponderãdus eſt alius,& ſequens ſubſtitutionis gradus, in quo teſtator in caſu quo dictus Huguetus quandocunque decederet ſine filijs de legitimo matrimonio, vel cum filijs qui decederent ſine filijs legitimi coniugij,ſubſtituit *ſibi vel ſuis*,alium filium maſculum natum,vel naſciturum dicto teſtatori, ex quo ſubſtiturionis gradu apparet manifeſtè filios dicti Hugueti fuiſſe in conditione poſitos. Et licet regulariter poſiti in conditione non cenſeantur poſiti in diſpoſitione, vt ſuprà latè docuimus tamen certum eſt, regulam hanc fallere vbicunque ſufficientes concurrunt coniecturæ contrarium oſtendentes,quia tunc poſitos in conditione cenſeri vocatos inter omnes ſine controuerſia receptum eſt, etſi in aliquo quidem caſu hæc limitatio admittenda eſt, id quidem in præſenti verificatur. In eo ſiquidem tot tamque vrgentes coniecturæ militant, vt animus cuiuslibet rectè ſentientis conuincatur ad ſic firmiter credendum.

356 Prima eſt coniectura, quia nedum filij dicti Hũgueti fuerunt ſub duplici conditione poſiti, verum & expreſsè grauati ſub illis verbis,*ſubſtituimus nobis,& ſibi,vel ſuis*,quod verbum *ſuis*, vt diximus de filijs & deſcendentibus intelligendum eſt, ex quo filios iſtos fuiſſe grauatos, & conſequenter vocatos adnotauit in terminis Celſus Hugo conſ.20.num.38. quem refert Ruſti.in d.tracta.lib.5.cap.6. num.11. Quęmadmodum ſi dicat teſtator,*ei vel eis*, Menoch.lib.4,præſumpt.76.num.76. Intrigl.de ſubſti.centu.3. quæſt.26. nu.149. Simon de Pretis, & alij allegati per Fuſa. de ſubſtitu.q.437.n.189.

357 Et hæc quidem grauaminis coniectura communiter eſt ab omnibus fere Doctoribus approbata,vt teſtatur Ruſti.in dicto tracta.lib.4 cap.2.par.2.quamuis enim in par.2.à num.1. vſque ad num.27. contrariam ſententiam, & plures eam tenentes referat;tamen in nu.28.& plurib.ſequen. priori opinioni tanquam veriori,probabiliori,æquiori, & per Doctores Perufinos approbatæ adheret,& illam pluribus juribus & rationibus confirmat, & hæc fuit ſemper,nedum per noſtrum Regium Senatum, verum & per alios quam plures amplexa,vt refert Fontanella de pact. nuptis.clauſ.4. gloſ.24. num.5. tom.1. & clauſ.5.gloſ.10.par.2.num.3.in fin.tom.2. Farinac.deciſ.266. num.16. par.1. Fuſar. de ſubſtitut.quæſt 437.num.130.

358 Secunda eſt coniectura, quia teſtator digrediẽdo ad plures ſubſtitutionis gradus poſtquã totam ſuam prolem in conditione poſuit, vocauit extraneos & eorum liberos,vt patet in ſubſtitutione facta de Raymundeto de Cardona, ibi, *reuertantur nobili Raymundeto de Cardona nepoti noſtro filio Bernardi Amat de Cardona fratris noſtri, vel eius liberis natis ex legitimo matrimonio*, & in ſubſtitutione facta de Comite Empuriarum,ibi *nobili Magalino Comiti Empuriarum,vel filio ſuo maſculo legitimi coniugij*, & in ſubſtitutione facta de Sanccio Rege Maioricarum,ibi,*reuertantur Illuſtriſſimo domino Sanccio Regi Maioricarum,vel filio ſuo nato ex legitimo matrimonio*, & in ſubſtitutione facta de Comite Fuxen. ibi, *reuertantur nobili Gaſtono Comiti Fuxen vel eius filio,& heredi de legitimo matrimonio nato*, cum ergo in vocatione extraneorum, nedum eos,ſed etiam eorum liberos ad ſucceſsionem inuitauerit, multò magis de ipſius teſtatoris liberis in conditione poſitis dicendum eſt, quando enim teſtator in remotioribus ſubſtitutionib' vocat extraneos, & eorum liberos,tunc videtur quod voluerit liberos proprios in conditione poſitos multò magis vocare, ne dicatur alienam ſobolem propriæ anteponere, provt latè hanc coniecturam defendit, & eam à Regio Senatu approbatam aſſerit, & multis exemplaribus confirmat nob.à Peguer.dicta deciſ.18.à num.11.vſque ad fin.lib.2. ſequitur Fontanel. dicta clauſ.4. gloſ.24.num.9. & ſequen. tom.1. & dicta clauſ.5.gloſ.10.par.2. num.4. & ſequent. tom.2.Fuſa.d.q.437.n.82. & 187.

359 Tertia eſt coniectura, quia teſtator vltimo loco,deficientibus omnibus prædictis ſubſtitutis, ſubſtituit piam cauſam dicens:*quod ſi contingeret omnes prædictos mori ſine filijs de legitimo matrimonio,vel cum filijs legitimi matrimonij,qui poſteà decederent ſine filijs legitimi coniugij, omnia bona ſua venderentur, & pretium eorum detur pro anima ſua, parentum ſuorum,& omnium fidelium defunctorum* quæ quidem piæ cauſæ ſubſtitutio poſt omnes præcedentes inſtitutos, & ſubſtitutos facta, efficacem inducit coniecturam, quod voluerit, & intellexerit teſtator illorum filios in conditione poſitos vocare,vt ex Ancharra.Iaſo.Roma.Alex. Ruin.Gozadin.Rimi. & Bru. tenet Ruſti. in dicto tracta.lib.3.cap.6.nu.1. qui nu.5. dicit, quod & ſi impugnetur ab eod. Rui. ſibi contrario ; tamen eſt communis hæc doctrina,cui aſſentit Surd.qui addit Ruin. & Decia.

& Decia. conſ.539. num.5. Idem Decia. conſ.28.num.24. lib.2. Fuſa. de ſubſtitu. quæſt.437.n.185.

360 Quarta eſt cõiectura,quia, vt diximus, & de præſenti probare intendimus teſtator voluit, & intellexit perpetuum, abſolutum & reciprocum fideicommiſſum, & primogenium inſtituere inter omnes eius deſcendentes, & conſequenter,licet aliqui eorum fuerint tantum in conditione poſiti,admittendi ſunt.Nam vbi ſumus in fideicommiſſo, & primogenio perpetuo ceſſat opinio gloſſæ in dicta l. Lucius, & etiam ſi ſint filij ſolum in conditione poſiti,cẽſeri debent poſiti in diſpoſitione,ac ſi expreſsè,& ſpecificè vocati fuiſſent,& hoc procedit,nedum quãdo teſtator clarè, & expreſsè fideicommiſſum perpetuũ ordinare declarauit; ſed etiam quando ex coniecturis illud deprehenditur, vt optimè tradit Molin. de Hiſpan. primoge.lib.1.cap.6.nu.1.Fuſa.d.q.437.

Quinta coniectura, quia teſtator hic perpetuum onus impoſuit heredibus Ruſticis in dicto tracta. an filij poſ.lib.5. cap. 5. num. 10. Menoch. præſump. 76. num.72. lib.4. Intrigi. centu.3. quæſt.26. num.141.Marzar.conſ.1.nu.36.

Sexta coniectura,ex quo teſtator etiam conſtituit ius patronatus imperpetuum Marzar.dicto conſ.1. & in epytom. de fideicommiſſ.quæſt.20.Ruſticis dicto lib.5. cap.6. numer.3. Fuſar. dicta quæſt. 437. num.213.

Septima coniectura, quando teſtator prohibuit alienationem bonorum, vt in præſenti Ruſticis lib.3.cap.5. Cephal.cõſil.343.num.21. Decia. conſ.41. num.36. lib.1.& conſ.103.num.27.lib.2. Honded. conſ. 53. num. 31. lib.2. Barzius deciſ.1. nu.7. Theſaurus deciſ.26.n.29. Fuſa.dicta quæſt.437.n.161.

161 Mittimus conſultò coniecturis digreſſionis ad plures gradus ſubſtitutionum, & qualitatis legitimi matrimonij quæ hic conſiderari poſſent,quia illæ in quacunq. ferè teſtamentaria ordinatione apud nos facta reperiuntur, & nunquam ferè fuerunt à noſtro Regio Senatu approbatæ, vt teſtatur Fontanella dicta clauſ.4. gloſ.24. n.11.

362 Mittimus alias coniecturas, magnitudinis bonorum, qualitatis teſtatoris, & alias quæ in propoſito conſiderari poſſunt,quia cum etiam tendant, & ponderanda ſint ad primogenium inducendum, iam in proximè Præcedenti ſunt virtualiter comprehenſæ.

363 Nec opponi poteſt quòd in hac clauſula,quam nunc perſcrutamur,ſolum reperiantur poſiti in conditione deſcẽdentes ſub nomine appellatiuo filiorum,ibi, *decederet quandocunque ſine filijs de legitimo matrimonio procreatis, vel cum filijs qui poſteà decederent ſine filijs*, & ſic, quod vlteriores deſcendentes comprehenſi non intelligantur,cum regulariter filiorum appellatione non veniant nepotes, nec alij deſcendentes,l.quod ſi nepotes,ff.de teſtam. tute.§.fina.iſti.qui teſtam. tutor. diximus ſuprà,& conſequenter perpetuum fideicommiſſum induci non poſsit,ſed debeat reſtringi ad ſolos filios filiorum teſtatoris, & illorum filios qui tantũ reperiuntur in conditione poſiti.

364 Etenim reſpondetur plura hic concurrere,ex quibus conſtat fore ab hac regula recedendum, & indubitanter tenẽdum appellatione filiorum nepotes, & vlteriores deſcendentes in infinitum contineri. Primò, quia appellatione filiorum veniunt nepotes, & cæteri deſcendentes in infinitum quando materia eſt indiferens quoad gradus, vt etiam hic fuit, ſic adnotarunt Ioan. de Imol. Soci. Alex. & Iaſ.in l.Gallus, §.inſtituens, ff.de liber. & poſthum. quos & plures alios refert, & ſequitur Molin.de Hiſpano.primoge.lib. 1.cap.6.num.29.Peregri.de fideicommiſ. art.22.nu.50. Surd. de alimen. tit.9.q.36. num.35.Caſana.conſ.34. num.1.Secũdò, quia quando (provt hic) teſtator intellexit, & voluit perpetuum ordinare fideicommiſſum,& primogenium, tunc filiorum appellatione nepotes,& omnes deſcendentes in infinitum comprehenduntur,vt ex multis probauit Molin.d.cap.6. num.28.Mier.de maiora.par.1.quæſt.25. Ludo.Caſana.dicto conſ.34.nu.3. Anton. Fab.in C.lib.6.tit.18.defini.4. Peregrio.d. art.22. num.51. & conſ.14. num. 1. lib. 1. dominus Regens don Fran.Hiero. à Leo deciſ.60.num.10.Tertiò, quia dubitatio, an filiorum appellatione nepotes, & alij vlteriores comprehendantur procedit, quando filiorum mentio fuit facta diſpoſitiuè, ſecus verò quando (provt in caſu iſto) facta eſt conditionaliter: nam tunc omnes liberos includit, vt eſt caſus in l. Lucius, ff. de hæred. inſtituen. iuncta l.1. C.de condit. inſert. Bart. in l. liberorum col.4. ff. de verbo. ſignifi. Bald. Angel. & Imo.in l.Gallus,§.inſtituens,ff.de liber.& poſthu.idem Bal.cõſ.413.vol.4. Caſtren. conſ.164.num.4.verſ. *Et ideo conditio.*lib.2. Sfort,Oddo dicens eſſe communem opinionem,

nionem, nec contradicentes habere niſi quoſdam antiquos ambagibus plenos, in tracta.de compen. ſubſti. par. 6. art. 2. conclu.2.Socin.iun.conſ.30. nu.19.lib.3. Peregrin. dicto art.22. num.45. & 46. & art. 28. num.38. Quarto, quia in illa alia clauſula paulò ante perpenſa, adiecta in ſubſtitutione facta de Raymundeto de Cardona nepote ex fratre teſtatoris, in qua,vt diximus, omnes ſubſtitutiones de filijs & deſcendentibus ſuis factas epilogauit,omnes ſuos deſcendentes in infinitum in conditione poſuit, & grauauit ſub illis verbis ſuprà relatis, *decederent quandocunque abſque prole de legitimo matrimonio procreata.quæ poſteà decederent ſine filijs legitimi coniugij*. Illi enim deſcendentes Hugueti, qui in priori clauſula poſiti ſunt in conditione ſub nomine appelatiuo *filiorum*, hic poſiti reperiuntur ſub nomine collectiuo *prolis*, quod omnes in infinitum deſcendentes comprehendit,vt multis relatis probat Boer.deciſ.356.num.1. Menoch. in ſpecie noſtra dicto conſ.904. num.7.Peregr.de fideicom.art.22.nu.22. & ſeq.alios allegat Fuſar.de ſubſtit.q.336 & ſic dicendum eſt pariter in illa priori clauſula teſtatorem intellexiſſe, & illam ab iſta modo prædicto recipere interpretationem.Verba enim à teſtatore prolata debent ſemper intelligi, & declarari ſecundum eam ſignificationem, ſecundum, quam reperiuntur ſcripta in alia parte diſpoſitionis, & provt conſtat ipſummet diſponentem in alia parte intellexiſſe,& accepiſſe, l.ſi ſeruus pluriam §.fin.l.qui filiabus,ff.de lega.1.Bart. in l. Centurio,num.27. ff.de vulga.Pariſ.conſil.73.num.48.& conſil.80.num.29.lib.2. Socin.iunior. conſil.51. numer.9. & conſil.65.num.10.lib.4.Mantica de coniectu. vltimæ.voluntat.lib.6. titul.13. numer.15. refert plures alios Ludou. Caſana. conſil.15.num.5.6. & 7. & propterea quemadmodum in hac vlteriori clauſula omnes deſcendentes Hugueti ſub *prolis* appellatione in conditione poſiti reperiuntur,ita filios illius,& illorum filios in illa priori clauſula in conditione poſitos, de omnibus deſcendentibus intelligi dicendum eſt, cum enim in ambobus locis in conditione ponantur, & ſic ſimiles ſint,in ambobus etiam pariformiter eſt intelligendum, quia in habentibus ſimilitudinem facilior eſt tranſitus, l.ſi vnus, §.pactus in fin.ff.de pact.l.3.§.fi.cum l.ſequen. ff.de bon. poſ.multũ in terminis Cephal. conſ.664.nu.46.

365 Nẽque ſupradictis obſtat aliquatenus, quod ſuprà agendo de ſecunda clauſula ſupradictorum capitulorum nuptialium contrarium defendimus, ſcilicet appellatione filiorum, nepotes, & alios vlteriores deſcendentes non comprehendi; quia in illa *facti* ſpecie plura concurrebant, ex quibus apparebat ſimilem extenſionem fieri nullatenus poſſe, quæquidem in his terminis non reperiuntur, imò potius adſunt præcedentes coniecturæ, ex quibus colligitur hic filiorum appellatione omnes in infinitum deſcendentes contineri.

Tertiò, principaliter ad fideicommiſ-
366 ſum inducendum,conſiderãdum eſt,quod teſtator nolter ex diſpoſitis, & expreſsis per eum indubitanter demonſtratur conſideraſſe,& affectaſſe perpetuitatem, tractum ſucceſsiuum, & durationem perpetuam ſuæ diſpoſitionis, vt colligitur ex pluribus locis eiuſdẽ.Primò ex proœmio ipſius teſtamenti, vbi ſequentia verba leguntur: *Noſtrum facimus & ordinamus teſtamentum, in quo omnia bona noſtra ordinamus,ne inordinata valeant aliquatenus de cætero reperiri*.Ex quibus,& ſignanter ex illa dictione *de cætero*, quæ omne tempus in infinitum ſignificat,Cardin.Toſc.practi.conclu.tom.2.litera D.conclu.259.manifeſtè dignoſcitur, voluiſſe dictum teſtatorem, quod eius ordinatio,& diſpoſitio perpetuam haberet durationem,ad tradita per Ludou.Moli.de Hiſpano, primoge.lib.1. cap.5.nu.1.& ſequen.Secundo,ex inſtitutione cuiuſdam Presbyteratus in eodem teſtamẽto in Eccleſia Montiſerrati fundati, cui teſtator tercentum ſolidos perpetuos aſsignauit ſoluẽdos per heredem ſuum vniuerſalẽ,volens & mandans,quod quotieſcunq. prædictum Presbyterũ vocare contingeret,daretur, & aſsignaretur per heredem ſuum Cardonæ,& eius ſucceſſores. Ecce quo pacto teſtator ſummoperè affectauerit perpetuitatem ſuæ diſpoſitionis,& quod in infinitũ duraret, cum voluerit, quod Presbyteratus perpetuo duraturus, per heredẽ ſuum Cardonæ, & eius ſucceſſores perpetuo præſentaretur, id enim ſignificat illa dictio, *perpetuo*, plories in clauſula inſtitutionis dicti Presbyteratus repetita, quæ ſine præfinitione temporis accipitur, vt ſe in infinitum extendit, l.purè in fin.ff.de do. excep.Menoch.conſ.95.n.4.& conſ.706. num.29.Pute.deciſ.115.num.8.& 5.par.1. Molin.de primoge. lib.1. cap.5.num.33. Surd.conſ.123. nu.5. Tertio ex alia clauſula,

ſula,in qua vult,& ordinat quod Eccleſiæ Vicen.ſoluantur perpetuo ſingulis annis per heredem Cardonæ, & eius ſucceſſores ducentum ſolidi, videndus Fuſar. dicta quæſt.437.n.213.Quarto ex his quæ habentur in alia clauſula, in qua laudat, & approbat omnes bonas conſuetudines, quas anteceſſores ſui conſtituerant ſuper redditibus ſalis Sancti Vincentij Cardonæ, & Sancti Petri de Caſſerris, & ipſas præcipit perpetuo teneri,& obſeruari.Quinto ex clauſula incorporationis, de qua paulò poſt agemus, in qua ſunt adiecta dictiones *in perpetuum*, & *ſemper*, ibi,*& in perpetuum ſtatuimus,&c.* & ibi, *ſint ſemper,&c.* quæ dictiones dubio procul perpetuitatem & durationem in infinitum ſignificant, & vna pro altera accipitur,l.fundi,§.labeo,ff de actio.emp.l.cum debere,ff.de ſerui. vrban. prædior. l.ſemper in ciuitate ff.de iure immuni.l.Cayo. §.Imperator, ff. de alimen. & cibar. lega. Menoch. conſ.106. num.63. & conſ.328. num.96.Surd.conſ.281.numer.18.& 20. Moli.dicto cap.5.num.33. Cened. practicar.& canoni.q.ſingu.78. num.1. Pela.de Mer.de maiora.par.2.quæſt.16.num.367 vbi ex pluribus ibi relatis tenet, quod ſimiles dictiones inducunt perpetuitatem, & efficiunt quod filij poſiti in conditione cenſeantur vocati.

367 Conſtat ergo ex prædictis Vicecomitem ſumma cum affectione contemplatum fuiſſe perpetuam durationem ſuæ diſpoſitionis, ex qua, & ex illis oneribus perpetuò impoſitis, vrgentiſsima oritur coniectura,quod voluerit perpetuum inducere primogenium, argumento tex.in l.generaliter,§.1.C.de Sacroſanct.Eccleſ. l.cum qui in princ.vbi Bart.ff.de iure iur. Roma.conſ.417. num.4. Surd.de alimen. tit.2.quæſt.3.num.8. Deci.conſ.13.nu.38. lib.2.& conſ.34. numer.44.lib.3. quos & alios quam plures refert, & ſequitur Ludou.Caſana.conſ 15. num.20.& 21. facit optimè conſ. Petr.de Anchar. 27. nu.13. benè Pelaez de maiora.p.1.q.5.n.96.

368 Quartò, principaliter pro inductione, ac perpetuitate dicti primogenij ponderanda ſummopere, ac præoculis ſemper habenda eſt celebris illa clauſula in fine dictæ ordinationis teſtamentariæ poſita, in qua dictus teſtator vult, & ordinat, & in perpetuum ſtatuit, & per omnes ſucceſſores ſuos heredes ſeruari, & adimpleri mandat, quod omnia caſtra, feuda, & iura per eum heredi ſuo vniuerſali relicta ſint incorporata,& adunita Vicecomitatui Cardonæ,& quod ea omnia integrè habeat quicunque fuerit dominus, & Vicecomes Cardonæ, & quod prædicta caſtra,feuda, & iura non poſsint vendi, dari,excambiari, ſeu permutari, nec aliquo genere alienationis alienari, aliquo modo,iure,ratione,vel cauſa,nec ſeparari à dicto Vicecomitatu per heredem ſuum vniuerſalem,nec per eius ſucceſſores,nec per dictos ſubſtitutos,vel eorum ſucceſſores,imò integrè ea omnia,& ſingula ſint ſemper,& habeant eſſe illius,ſeu illorum qui fuerint domini, & Vicecomites Cardonæ,& quod dictus heres ſuus vniuerſalis antequam adiret hereditatem, iuraret ad ſancta Dei quatuor Euangelia tenere, & inuiolabiliter obſeruare dictam ordinationem, & hoc idem faciant ſemper, quicunque fuerint domini & Vicecomites Cardonæ,antequam accipiant poſſeſſionem hereditatis, quod prædictam ordinationem tenebunt, & obſeruabunt,& facient teneri, & inuiolabiliter obſeruari: Et ſtatim adiecit rationem & cauſam, dicens ſe facere dicta ordinationem,ad hoc vt Vicecomitatus Cardonæ, & ille qui dominus & Vicecomes fuerit eiuſdem poſsit viuere honorificè,prout temporibus retroactis eorum prædeceſſores honorificè viuere conſueuerunt, & ſuſtinere, & manutenere libertates, & bonas conſuetudines Cathaloniæ,volens etiam, ſtatuens,& ordinans,quod ſi aliquis prædictorum contra dictam ordinationem venire attentaret, ſeu in aliquo contrafaceret ipſo facto ſit priuatus iuribus hereditatis prædictæ, & omnium bonorum per dictum teſtatorem ſibi datorum & relictorum,& eo caſu reuertantur ſubſtitutis eidem, prout fuerat ſuperius ordinatum,& ipſi teneantur prædictam ordinationem inuiolabiliter obſeruare modis & conditionibus quibus ſuprà.

369 Hæc eſt celebris,vt diximus,& ponderatione digna clauſula perpetuæ incorporationis bonorum, & prohibitionis alienationis per dictum teſtatorem ordinata, quæquidem ita prægnans eſt, vt quamuis clarè conſtaret ex præcedenti ordinatione nullum reſultare fideicommiſſum, ſeu primogenium perpetuum, nihilque aliud haberemus, niſi clauſulam hanc,illa quidem ſola ſufficeret ad dictum perpetuum primogenium,& maioratum ſine dubio inducendum.

Primò, enim clauſula iſta incipit per illa verba: *Volumus, & ordinamus, & in perpetuum ſtatuimus,&c.* quæ verba cum importent

importent dispositionem l. 2. C. com. de lega. l. cum ita, §. in fideicommisso, ff. de lega. 2. aptissima sunt ad inducendum fideicommissum, Socin. in l. qui Romæ §. coheredes, num. 18. de verbo. obliga. & cons. 12. nu. 18. vol. 3. Deci. cons. 23. nu. 4. Curt. iun. cons. 22. n. 19. refert plures alios Surd. cons. 96. nu. 14.

370 Sequitur postea in dicta clausula: *Quod omnia castra, feuda, & iura, quæ nos dicto heredi vniuersali relinquimus sint incorporata, & adunita Vicecomitatui Cardonæ, & quod ea omnia integrè habeat quicũque fuerit dominus & Vicecomes Cardonæ*, quod iterum repetit paulò inferius, ibi: *Imò integrè ea omnia, & singula sint semper & habeant esse illius, seu illorum qui post nos fuerint domini & Vicecomites Cardonæ.* Ex quibus verbis apertè dignoscitur, voluntatem, ac intentionem dicti testatoris fuisse omnia sua bona subijcere maioratui, & primogenio perpetuo. Cum enim illa vnuerit, & incorporauerit cum dicto Vicecomitatu Cardonæ, cẽsetur voluisse, quod illius naturam sequeretur; quoties enim castrum vnitur ciuitati, vel villa Comitatui, vel ciuitas Regno, regulatur eodem iure, quo Comitatus, ciuitas, vel Regnum, vt not. Bart. in l. si conuenerit, §. si nuda, nu. 2. ff. de pignora. actio. quem sequuntur plures congesti à Menoch. cons. 165. nu. 7. & cons. 801. nu. 26. & melius in dicto cons. 904. in hac eadẽ specie nostra consultus nu. 83. tenet intrepidè (cum negari non possit) vigore dictæ vnionis res vnitas assumpsisse eandem naturam, quam habebat dictus Vicecomitatus, & eodem modo, & forma succedi debere in illis, sicut in dicto Vicecomitatu succeditur, Id enim operatur vnio, vt scilicet id, quod vnitur alteri, eius assumat naturam per doctrinã n Felini, & aliorum quos ibi allegat. Atqui in dicto Vicecomitatu, tam ex legis dispositione, quam de consuetudine, cum sit dignitas regalis, & indiuisibilis iure primogenij, & maioratus succedendum erat, vt suprà docuimus. Ergo dicendum est, quod pariter testator per dictam vnionẽ disponere voluerit, quod in dictis bonis de cætero iure primogenij, & maioratus succederetur.

Neque hac vnione, & incorporatione,
371 quæ sola de per se sufficiebat, contentus fuit testator, sed statim adiecit prohibitionem alienationis eorundem bonorum relictorum, dicens. *Et quod prædicta castra, feuda, & iura non possint vendi, dari, excambiari, seu permutari, nec aliquo genere alienationis alienari aliquo modo, iure, ratione, vel causa, nec diuidi de dicto Vicecomitatu per heredem nostrum vniuersalem, nec per eius successores, nec per dictos substitutos, vel eorum successores.* Quæ alienandi prohibitio luce meridiana clarius demonstrat voluntatem ac intentionem dicti testatoris fuisse, omnia bona sua perpetuo cõseruare in familia sua, in qua à multis retro sæculis erat radicata successio Vicecomitatus prædicti, & consequenter perpetuum primogenium inter omnes de illa inducere. Vbicunque enim testator vult bona remanere in familia fideicommissum inducitur inter illos de familia, & censetur gradatim vnus post aliũ grauatus restituere proximiori in gradu, Bart. in l. si cognatis, ff. de reb. dub. non enim aliter potest res in familia conseruari, nisi de vno transeat in alium l. peto. §. fratre de lega. 2. Paris. cons. 30. num. 22. & seq. volum. 2. Cravet. cons. 113. num. 5. qui enim vult consequens censetur etiam velle antecedens necessarium, l. ad rem mobilem, & l. ad legatum ff. de procura. & ita in indiuiduo tenent plures quos refert & sequitur Surd. cons. 241. num. 22. & sequen. & ante eum Ludouic. Molina. lib. 1. cap. 2. num. 6. versi. *Secunda conclusura*, & sequen. Nob. à Peguera decis. 102. numer. 13. qui dicit hanc esse communem, & firmissimam conclusionem, secundum quam sæpius Regius Senatus iudicauit.

372 Quod maximè procedit, quando (prout in casu nostro) prohibitio alienationis est vestita causa, & ratione, nedum tacita quod sufficit, vt dicit Surd. dicto consil. 241. numer. 22. & sequen. sed etiam expressa conseruandi bona in familia. Tunc enim ex huius expressionis ratione censetur inductum fideicommissum, & primogenium perpetuum, & absolutum inter omnes de familia, & cessat omninò difficultas, quam tractant Doctores in l. filius fam. §. diui. de lega. 1. an per prohibitionem alienationis inducatur fideicommissum in casu alienationis tantum, an etiam in casu mortis, nam stante dicta ratione expressà, etiam in casu mortis inductum censetur, vt tenent optimè Molin. dicto cap. 5. num. 16. & sequen. Petra de fideicommiss. quæst. 6. num. 16. Marcabru. cons. 61. Surd. cõs. 67. n. 40. & cons. 96 num. 42. Rimin. iun. cons. 20. n. 22. lib. 1. & cons. 408. n. 35. lib. 5. Torniola cons. 102. num. 10. Menoch. cons. 680. num. 16. Peregrin. cons. 38. num. 29. lib. 1. & cons. 45. num. 8. eod. lib. Farinac. decis. 594. par. 4. Caual. decis. 18. n. 63. Maluas. cõs. 117. n. 14. Fab. Turre. cõs. 77. n. 20. lib. 1. Quod autẽ

in caſu noſtro ratio ſit expreſsà apparet, ibi, *imò integrè ea omnia & ſingula ſint ſemper & habeant eſſe illius, ſeu illorum qui poſt nos fuerint domini & Vicecomites Cardonæ*, & inferius, ibi, *Prædictam ſiquidem ordinationem facimus ad hoc, vt Vicecomitatus Cardonæ, & ille qui dominus & Vicecomes fuerit eiuſdem poſſit viuere honorificè, prout temporibus retroactis eorum prædeceſſores honorificè viuere conſueuerunt, & ſuſtinere, & manutenere libertates, & bonas conſuetudines Cathaloniæ.* Ex quibus verbis manifeſtè colligitur ratio, propter quam teſtator fecit dictam prohibitionem alienationis, vt ſcilicet bona ſemper conſeruarentur, in dicto Vicecomitatu, cuius ſucceſsio in ſua familia erat radicata, & pro honore familiæ, vt qui pro tempore in perpetuum fuerit Vicecomes honorificentius viuere poſſet, & antiquiſsimus ille ſplendor, quo ſemper ſua illuſtriſsima familia enituerat magis, & magis eluceſcat.

373 Ad hoc enim fieri ſolent ſimiles alienandi prohibitiones, vt diuitiæ in familijs conſeruatæ earum nobilitatem conſeruent, cùm alioqui nobilitas ſine diuitijs ſordeſcat, l. quisquis C. ad leg. Iul. maieſt. §. hoc quoq. inſt. per quas perſo. nob. acqui. Soci. iun. conſ. 1. n. 38. lib. 1. Tiraquel. in tracta. de nobili. cap. 3. & cap. 25. Menoch. conſ. 487. num. 12. Patiſ. conſ. 6. n. 14 & 15. vol. 3. Sed multum ſunt ponderãda verba illa: *Quod ſi aliquis prædictorum contra dictam ordinationem venire attentaret, ſeu in aliquo contrafaceret ipſo facto ſit priuatus iuribus hereditatis prædictæ, & omnium bonorum, &c.* (prout audiui inter informandum per vnum ex dominis Iudicibus fuiſſe docte ponderatum) priuati enim prius dicuntur vocati cũ priuatio præſupponat habitũ vt in terminis Cephal. cõſ. 383. n. 23. lib. 3. Ruſticis lib. 3. cap. 6. in fin. & pulchrè notat Fuſar. de ſubſtit. q. 437. nu. 168.

374 Quinto principaliter ponderandũ eſt, quod teſtator in tota ſerie diſpoſitionis nunquam ferè ad perſonas, ſed ſemper ad rem, nempè ad bona, & hereditatẽ verba ſua direxit, vt in ſubſtitutione Raymũdeto heredi inſtituto facta de Hugueto, & ſuis, ibi, *bona quæ dicto heredi noſtro vniuerſali dimittimus, reuertantur dicto Hugueto, & ſuis, &c.* & in ſubſtitutione facta de filia teſtatoris, ibi, *ipſa bona quæ ſuprà dimittimus dicto Raymundeto Folch, & Hugueto, & alijs filijs noſtris, & dicta domina vxoris noſtræ reuertãtur ipſi filiæ noſtræ, &c.* & in ſubſtitutione facta de Raymundeto de Cardona nepote ex fratre teſtatoris, ibi, *bona quæ eis dimittimus reuertantur nobili Raymundeto de Cardona, &c.* & in ſubſtitutione facta de Malgalino Comite Empuriarum, ibi, *reuertantur bona quæ ei dimittimus nobili Malgalino Comiti Empuriarum, &c.* & in ſubſtitutione facta de Rege Maioricarum, ibi, *dicta bona reuertantur Illuſtriſſ. dño Sancio Regi Maioricarum, &c.* & in ſubſtitutione facta de Comite Fuxen. ibi, *dicta bona reuertantur nobili Rogerio filio nobilis Comitis Fuxen. quondã ſi fuerit Comes Caſtriboni, ſin autem non eſſet Vicecomes Caſtriboni reuertantur nobili Gaſtono Comiti Fuxen. &c.* & in ſubſtitutione facta de pia cauſa, ibi, *volumus quod omnia bona noſtra, &c.* & ipſa clauſula vnionis, & prohibitionis alienationis bonorum, ibi, *omnia caſtra, feuda, & iura quæ nos dicto heredi noſtro vniuerſali relinquimus ſint incorporata & adunita Vicecomitatui Cardonæ, &c. & quod prædicta caſtra, feuda, & iura non poſſint vendi, dari, ex cambiari, ſeu permutari, nec aliquo genere alienationis alienari aliquo modo, iure, ratione, vel cauſa de dicto Vicecomitatu, &c.* & tandem in clauſula adiectionis pœnæ contra alienantes, ibi, *& eo caſu reuertantur ſubſtitutis eidem, &c.*

375 Ex quibus luce meridiana clarius apparet teſtatorem noſtrũ voluiſſe inducere fideicommiſſum, ſeu primogeniũ reale & perpetuũ, quod afficit omnes, & quaſcunq. perſonas poſſeſſores dictorum bonorum, vt in quocunq. eorum ſimile grauamen repoſitum cẽſeatur, Bald. in l. precibus nu. 49. C. de impuber. Iaſ. in l. filius fam. §. Diui. num. 95. in 2. lectu. de lega. 1. Cephal. conſ. 478. nu. 45. & ſequen. Moli. de Hiſpan. primoge. lib. 1. cap. 4. num. 22. benè Rot. Rom. in recollect. per Farinac. in recentioribus par. 1. deciſ. 193. num. 2. & deciſ. 164. nu. 2. & 3. & par. 2. deciſ. 268. num. 1. & deciſ. 231. num. 1. & 2. Cocci. deciſ. 267. num. 18. Pela. Mer. de maiora. par. 2. quæſt. 5. num. 88. verſ. *Et quando*, Stepha. Gratia. diſcepta. Foren. lib. 2. cap. 285 num. 5.

366 Præcipuè cum diſpoſitio conceptа ſit per verbum *reuertatur*, quod eſt cõmune, & ſic aptum ad fideicommiſſum inducendum, vt ex pluribus tenuit Rota dicta deciſ. 164. nu. 3. verſ. *Præterea*, & quando fideicommiſſum eſt reale, ſeu in rem ſcriptum, nulla adeſt differentia inter vocatos, & poſitos in conditione, vt per Decia. alios adducentem conſ. 44. num. 72. lib. 3. Riminal. iun. conſ. 456. num. 5. Rot. Rom. in recẽtioribus recollect. per Farina. to. 1. deciſ. 486. nu. 13.

377 Alia quam plurima poſſent hic ponderari ad inductionem huius fideicommiſsi, & pri-

& primogenij perpetui, vt putà digressum ad plures substitutionum gradus, nobilitatem familiæ testatoris, qualitatem & magnitudinem bonorum, & alia similia vulgata, sed hæc omnia consultò omittimus, tum quia habent se ad esse, & non esse, tum etiam, quia super hoc dubio, an ex isto testamento resultet fideicommissum, & primogenium in favorem omniũ descendentium testatoris, nõ est vlterius insistendum, cum videamus Iacobum Menoch. (qui pro contraria parte consuluit) in d. cons. 904. à num. 1. vsque ad num. 16. nedum id libenter confiteri, verum ad illius probationem plura per eum fuisse adducta, licet posteà defendere conetur prædictum primogenium esse agnatitium in favorem omnium descendentium masculorum etiam remotiorum institutum, de cuius tamen articuli veritate mox agemus.

378 Cum ergo ex tot efficacissimis coniecturis, & præsumptionibus alijsque fundamentis desuper ponderatis manifestum sit ex dicta testamentaria ordinatione resultare primogenium, & maioratum perpetuum in favorem omnium descendẽtium dicti Vicecomitis testatoris, inde sequitur, quod licet illa substitutio facta Hugueto filio secundo genito, fuerit concepta illa conditione, quandocunque decederet sine filijs de legitimo matrimonio, vel cum filijs, qui decederent sine filijs legitimi coniugij, quæ conditio videtur defeciſſe, quia dictus Huguetus reliquit filium Hugonem Raymũdum Folch dictum de Angularia, qui pariter reliquit Ioannem Raymundum vocatum Caput Sancti Ioannis Baptistæ, & consequẽter omnes sequentes substitutiones, & totum fideicommissum expirasse, iuxta celebre consil. Oldra. 21. communiter ab omnibus approbatum; nihilominus tamẽ in casu isto cessare debet decisio Oldradi cum illa non procedat quando, vt hic, ex alijs partibus testamenti constat fuisse inductum fideicommissum, & primogeniũ perpetuum, vt peroptimè probant Alcia. cons. 604. num. 4. Crassus in §. fideicõmissum, quæst. 8. num. 2. & quæst. 33. num. 6. Paris. cons. 1. & cons. 66. lib. 3. Bursat. cons. 202. nu. 45. Menoch. lib. 4. præsump. 69. num. 8. 11. & 15. cons. 220. numer. 34. Molin. de primogen. lib. 1. cap. 3. numer. 39. & capit. 6. numer. 18. Pela. a Mer. de maiora. part. 2. quæst. 12. & ita fuit iudicatum in Senatu Neapolita. vt apud Capici. decision. 108. & per Torniellum, vt tradit Mazar. in epitome de fideicomm. quæstion. 19. & in parlamento Delphinatus, vt apud Guid. Pap. decis. 531. ad fin. & in Senatu Sebusiano, vt apud Thesaur. decision. 270. numer. 29. & in Rota Roma. sæpius, vt in recollect. per Farinac. in recentioribus tom. 1. decision. 181. numer. 4. quæ est reperita apud Cocci. decis. 193. num. 14. vbi dicitur Rotam sæpius tenuisse, & tom. 2. decis. 231. num. 4. Franciscus del Castillo qui plenè disputat decis. 153. per totam tom. 2.

379 ALTERVM & secundum, quod ex dicta testamentaria ordinatione Raymundi Vicecomitis infertur est scilicet hoc primogenium in ea institutum non esse agnatitium, & irregulare in favorem tantum masculorum ordinatum, sed regulare ac ordinarium indistinctè in favorem, tam fœminarum quam masculorum, ita vt masculi solum fœminis præferantur in pari gradu, non autem remotiori.

380 Ab ostendendum, quod realiter, & cum effectu hoc verum sit, sufficit legere verba prædicta ordinationis, in qua saltem respectu descendentium dicti testatoris, qui vt diximus, ad illius hereditatem in infinitum iure primogenij vocati sunt, nulla fit inter masculos, & fœminas distinctio, seu differentia, cum dispositio concepta sit, vel per verbum *filij*, vel *sui*, vel *proles*; quę omnia in vltimis voluntatibus fœminas etiam comprehendunt, vt est text. in l. iusta, l. filij appellatione, l. quisquis, ff. de heredib. institu. & probat latè Peregrin. de fideicomm. artic. 25. numer. 1. & sequent. Pela. de Mer. de maiora. par. 2. quæst. 6. numer. 42. & sequent. Ludoui. decisio. 514. numer. 1. & ibi additiona. littera A. late Fusa. de substitut. quæst. 311. vbi quod filiorum appellatione etiam ex proprietate sermonis veiunt fœminæ & quæst. 335. num. 5. vbi quod fœminæ & descendentes ab eis censentur vocatæ si vocata sit proles aut progenies, & quæst. 338. num. 5. vbi quod fœminæ etiam veniunt suorum appellatione & docte Franc. Molinus de ritu nup. lib. 3. nu. 106. quæst. 24.

381 Maximè cum adsit consuetudo, nedum generalis totius Principatus, quod

in ſimilibus dignitatibus regalibus fœminæ ſicut maſculi admittantur; verum & in eiſdem de quibus agitur, diutius obſeruata argu. eorum quæ tradit Anto. Gab. lib.6.concluſio.tit.de conſuetudi.conclu. 5.qui ex Ioan.Andræ. & alijs tenet, filiorum appellatione fœminas non comprehendi, quando extaret in familia conſuetudo, quod fœminæ per maſculos excludantur, ſequitur Menoch.conſ.414.n.20. ergò à contrario dicendum, quod ſi extat in familia conſuetudo (vt in noſtro caſu) quod fœminæ ad ſucceſsionem, etiam extantibus maſculis remotioribus admittantur, tunc appellatione filiorum comprehendentur, vt idem operetur oppoſitum in oppoſito, quod propoſitum in propoſito operatur, l.fin. C.de ſenten. paſ. Tiraquel. de retrac. conſangui. §.12. gloſ.1.nu.16. videndus Franciſc.Molinus de ritu nup.par.2.lib.3.quæſt.16.in fin.& quæſt.24.nu.187.vbi quod in tota Hiſpania receptum eſt fœminas de familia dici atque ideo à fideicõmiſſo familiæ relicto minimè excludi, & idem eſſe quando ad primogenium vocarentur qui de domo eſſent diſponentis, caſata, cippo, ſtyrpe, progenie, gente, poſteritate ex Ludoui. Molina de primoge.lib.3.cap.4.n.8.Burgos de Pace in procem.leg.Tau.num.104. & conſ.29.vbi reſpondet fœminas in Ducatibus Comitatibus, Marchionatibus, & cæteris Regijs titulis ſuccedere rationem reddit quoniam apud Hiſpaniarũ Regna veteri fuit cõſuetudine obtentum, & veluti lege quadam ſtabilitum fœminas nomen cognomen inſigniaq. aſcendentium conſeruare atq. ideo, nec à primogenijs & à fideicommiſsis vbi de eorum conſeruatione ageretur minimè excludi, quia nomina illa familia domus caſata, & alia id generis ad naturam pertinent ſcilicet ius naturale quo fœminæ ſicut maſculi pariter ad ſucceſsionem vocantur.

382 Quod autem diſpoſitio cõcepta ſit per verba vtrumq. ſexum comprehendentia apparet manifeſtè. Primò in ſubſtitutione Raymundeto heredi inſtituto facta de Hugueto, & ſuis, ibi, *decederet quandocunque ſine filijs de legitimo matrimonio procreatis, vel cum filijs qui poſtea decederent ſine filijs legitimi matrimonij, &c.* & ibi, *reuertatur dicto Hugueto, & ſuis.* Secundo in ſubſtitutione dicto Hugueto & ſuis facta de altero filio maſculo ex dicto teſtatore forſan procreando, ibi, *quandocunque decederet ſine filijs de legitimo matrimonio, vel cum filijs qui decederẽt ſine filijs legitimi coniugij, &c.* & ibi, *ſubſtituimus nobis, & ſibi, vel ſuis, &c.* Tertio in ſubſtitutione dicto filio maſculo forſan naſcituro facta de filiabus ipſius teſtatoris, ibi, *decederet ſine filijs legitimi coniugij, vel cum filijs qui poſtea decederent ſine filijs legitimi matrimonij &c.* Et in ſubſtitutione omnibus prædictis ſuis filijs, & deſcendentibus facta de Raymundeto nepote ex fratre teſtatoris, ibi, *& alij infantes noſtri, &c.* & ibi, *decederent quandocunque abſque prole de legitimo matrimonio procreata, vel cum prole legitimi matrimonij, quæ poſtea decederet ſine prole legitimi coniugij, &c.* Ex quibus apparet omnes deſcendentes teſtatoris, qui vt ſuprà latè demonſtratum eſt, fuerunt in infinitũ per viam primogenij, & maioratus ad ſucceſſionem inuitati, vocari, vel ſub verbo *filijs*, vel ſub verbo *ſuis*, vel ſub verbo *infantes*, vel ſub verbo *prole*, quæ omnia, vt diximus, capacia ſunt, tam fœminas, quã maſculos comprehendere, in quo viſus fuit teſtator inter ſuos deſcendentes nullam inter maſculos, & fœminas facere differentiam, ſed omnes ad ſucceſsionem inuitare, conformandoſe cum diſpoſitione iuris communis, ſecundum quam in ſucceſsione abintеſtato ſublata fuit agnationis, & cognationis differentia, l.maximum vitium C.de liber.præter. l. lege 12. tab. C.de leg.here.Molinus d.q.24.n.188.

383 Sed cum hæc ſimultanea maſculorum, & fœminarum ad ſucceſsionem vocatio cadat in bonis indiuiſibilibus, & tum ex natura ipſorum, cum ſint dignitates regales, quam ex ordinatione teſtatoris, qui vt dictum eſt, voluit in eis primogenium perpetuum inſtituere; inde fit vt maſculus & fœmina, qui in eodem gradu reperiuntur, ſimul ad eorum ſucceſsionẽ admitti non poſsint, ſed vni tantum ſucceſſio deferenda ſit, & ſic maſculo, qui in eodem gradu ſemper eſt fœminæ præferendus, quãuis fœmina maior natu exiſtat, eo tamẽ deficiente, fœmina procul dubio eſt admittẽda, ita vt fœmina proximior maſculis remotioribus ſit præferenda, vt hæc omnia ex multis iuribus, & auctoritatibus leguntur tractata, & deciſa per Ludo. Molin. de Hiſpan.primoge. lib.3. cap.4. per totum, cui addendi ſunt Pela.de Mer. de maior.par.2.quæſt.6.n.105. & ſequen. Anton.Gom.in l.4.Tau.num.62.Burg.de Paz.in procẽ.leg.Tau.nu.66. cum ſequen. Pinel.in l.3.nu.26. C.de bon.mater. Tell. Fernã.in l.27.Tau.n.16.Dida.Spi.in ſpec. teſtam.glo.19.n.84.Auend.in l.Tau.glo.9 n.31.& ſeq.Dom.Sot.de iuſti.& iur.lib.2. q.6.ar.2.Guti.cõſ.13.per.tot.P.Mol.è So.

Ieſu,

Iesù,de maiora.tracta.2.disputa.625.o.3. Peregrin.de fideicom.art.27.nu.13.& sequen. Gaspar.Thesau. quæst. Foren.lib.2. quæst.12.n.10.& 14. Fran.Molinus de ritu nup.par.2.lib.3.q.24.nu.157.

384 Et quamuis hæc omnia de iure sint indubitata; nihilominus Menoch. in dicto cons.904. quod in hac causa in fauorem egregij aduersantis edidit, contrarium persuadere visus fuit, & nihil ex his quæ in fauorem aduersantis considerari possunt,omisit:& sic vt veritas omninò in tuto maneat, oportet illam ab obiectionibus per doctissimum virum ponderatis liberare.

385 Primò, considerat Menochius, quod testator habens duos filios tantum masculos, Raymundetum scilicet, & Huguetum,primum heredem vniuersalem instituit, & secundo quædam castra reliquit, & deinde masculis, & fœminis fortè nascituris certam pecunię quantitatem legauit,ex quo colligit testatorem discretiuè loquutum fuisse de masculis & fœminis, quoad effectum succedendi in hereditate, & inde infert vocationem descendentium dicti Hugueti comprehensam sub illis verbis, *decederet quandocunque sine filijs, de legitimo matrimonio procreatis, vel cum filijs qui postea decederent sine filijs,&c.* de masculis tantum intelligi secundum propriam significationem.

386 Cæterum respondetur primo,quod si recte considerentur verba testamenti, ex quibus Menochius colligit,quod testator discretiuè de masculis, & fœminis fuerit loquutus, tale non infertur,imò totum contrarium,quia sic se habent, *plures filios masculini, vel fœmini sexus habeamus,&c.* & ibi, *dimittimus in hoc casu vnicuique ipsorum masculini, vel fœminini sexus,&c.* Testator enim post verbum *filios*, adiecit *masculini, vel fœminini sexus*, ad totalem declarationem,quod de omnibus filijs intelligebat, & ne in posterum posset dubitari, an ad masculos tantum mentem suam direxisset,quia ille genitiuus,*masculini,vel fœminini sexus*, cum restrictiuè stare nequeat, demonstratiuè stat, & censetur appositus ad demonstrandum in qua significatione testator verbum *filios*, accipiat,vt scilicet, tam fœminas, quam masculos comprehendat,ad tradita per Alex.in rub.nu.26. de no.oper.nuntia. & per. Barba.cons.1. num. 3. volum.4. vnde corollariè sequitur, quod cum testator in hac clausula se ipsum interpretatus fuerit, quomodo verbũ *filios* intelligeret,vt scilicet vtrumque sexum comprehenderet, ita pariter in sequentibus intellexisse dicendum sit, quia vt suprà diximus ex Mantic. & alijs, verbum ambiguum in vna parte testamenti adiectum declaratur iuxta illam significationem in qua reperitur testatorem in alia parte idem verbum intellexisse,nisi absurdum sequatur.

387 Secundò respondetur, quod dato, citra veri præiudicium, testator in clausula ex aduerso ponderata discretiuè de masculis, & fœminis loquutus fuisset; tamen non esset quoad effectum succedendi in hereditate, vt minus verè per Menoch. consideratur; sed tantum ad effectum capiendi legata illis à testatore relicta. Quia illa asserta discretio, seu discretiua loquutio à Menoch. perpensa reperitur in clausula legati particularis filijs nascituris facti, & sic non potest de illa ad vniuersalem successionem inferri. Quod enim dicitur filiorum appellatione filias non contineri, quando de filiabus discretiuè disposuit testator, procedit respectu eiusdem dispositionis, & successionis, nam cum expressa faciat cessare tacitam, filia quæ discretiuè reperitur instituta non potest simul cum filijs admitti ad successionem eo prætextu quod sub appellatione filiorum comprehendatur, vt declarat Socin. iunior consil. 3. numer. 23. volum. 1. Secus autem est, quando (prout in casu isto) non agitur de eadem successione, sed diuersa, quia non disceptatur, an illæ filiæ, quibus fuit factum speciale legatum, admittantur simul cum herede instituto ad vniuersalem successionem, sed tantum, an illud verbum *filijs*,in conditione negatiua in sequentibus substitutionibus adiectũ comprehendat fœminas,quibus,nec fuit facta aliqua specialis prouisio, nec simul cum herede instituto admitti prætenditur,sed ordine successiuo,& suo loco iuxta naturam primogenij.

388 Et hæc solutio, si benè attendatur est de mente eiusdem Menoch. (vtile namque est quandoque à domo aduersarij arma sumere) in cons.111. num.50. & 62. is enim cum dicto num. 50. simile argumentum in contrarium ponderasset, postea in dicto num.62. illud soluit, dicens quod separata vocatione masculorum,& fœminarum non significat,quod filiæ non contineantur sub nomine filiorum, sed solum arguit,quod filiæ nõ contineantur sub illa vocatione sub qua vocãtur primi heredes instituti,quia ratio in qua fundã-

tur Doctores qui in contrarium allegantur, illa eſt, quod ſpecialis clauſula, & diſpoſitio efficit, ne ſub generali contineatur. Hæc autem ratio ſolum militat reſpectu prioris vocationis, non autem reſpectu ſubſtitutionum.

389 Pro quo etiam facit illa communis opinio, quæ in ea quæſtione, an ſi filia teſtatoris in re certa fuerit heres inſtituta, & filio maſculo heredi vniuerſali ſine filijs decedenti ſubſtituta, neptis ex filio faciat deficere cõditionem, & filiam ſubſtitutam excludat, tenet in fauorem neptis ex eo quod illa cõditio ſi ſine filijs, tam fœminas, quam maſculos comprehendat; nam & hic adeſt diſcretiua loquutio, ſeu prouiſio inter maſculum, & fœminam, ſed quia illa reperitur in inſtitutione, ex ea non poteſt fieri illatio ad ſubſtitutionem, & ſic filiorum appellatio in ſubſtitutione adiecta, & fœminas comprehendit, vt per optimè communiter tenuerunt Deci.conſ.370. num.2. & conſ.568. num.3.& ſequen.Ruin.conſ.142. per tot. volum. 2. Couarru. in cap. Raynaldus, num. 1. extra de teſtam. Pariſ. conſ. 89. num.39. volum.1. Menoch.de præſumptio.lib.4.præſump.85.num. 16. verſ. *Octauus eſt caſus*, Molin. de Hiſpan. primoge. lib.3.cap.5.num.48. verſ *Hæc autem concluſio*, Theſau. deciſ.188. num.9. pro quo eſt plenum conſ.Cephal.484.per tot. Pereg. de fideicom.art.25. nu,23. Mar.Giur.deciſ.32.per tot.

390 Arguit ſecundo Menoch.de illa ſubſtitutione dicto Hugueto, & ſuis facta de alio filio maſculo, qui forſan naſceretur teſtatori, ibi, *Subſtituimus nobis & ſibi, vel ſuis in prædictis bonis dicto Raymundeto Fulchonis, & Hugueto filijs noſtris dimiſſis, in hoc caſu filium maſculum natum, vel naſciturum, &c.* Quibus verbis teſtator ſubſtituit dicto Hugueto ſecundo genito decedenti ſine filijs filium maſculum naſciturum ex dicto teſtatore, ex qua maſculi vocatione inferri prætendit Menochius teſtatorem idem de filijs Hugueti in conditione poſitis ſenſiſſe, vt ſcilicet de maſculis intelligatur, iuxta conſil. Abba.37. col.vltim. lib.2.quem ſequuntur plures quos refert idem Menoch.de præſumptio.lib.4. præſump.84.num.5.

391 Huic argumento reſponderur, illud in contrarium retorquendo, dicens, quod imò teſtator quando in vna parte teſtamenti de filijs maſculis expreſsit, in alia verò de filijs ſimpliciter mentionem fecit, in hoc vltimo caſu filiæ etiam comprehendentur; quia quando teſtator voluit differentiam inter ſexum maſculinum, & fœmininum inducere, iam expreſsit, prout in ſpecie conſuluit Alexan. conſ.38.num.6.volum.6.qui ad hoc citat Petr. de Ancharr. conſ.120. pro clariori deciſione in fin. vbi vult, quod ſi in vna ſubſtitutione ſit facta mentio de filijs maſculis, & in alia de filijs ſimpliciter, quod hæc vltima filias etiam comprehendit, idemq. reſpondit Ioan.de Ana. conſ. 22.argum.tex.in l. vni. §.fin autem ad deficientis C. de cadu. tollen. & cap. inter corporalia de translat. Prælatorum, Corne.conſ.230.nu.6 lib.3.Curt.ſen.conſ.63 nu.15.Iaſ.conſ.142.col.5. n.3. verſ.*Quinto facit*, lib.2.& conſ.39.col.3.nu.2. verſ.*Illud probo ex eo*, lib.3.& in l.qui filiabus nu.3.de lega.1.Deci.conſ.514. n.5. verſ.*Nec obſtat*, & conſ.567.nu.1.& conſ.581.nu.6.7.& 8. conſ.568.nu.3. Grat. conſ.109. num.63. lib.2. Pariſ.conſ.38.n.20 & 27.lib.2.conſil.35.nu.17.& ſeq.ac conſ.72. n.36.lib.3. Socin.iun.conſ.3. nu.42. conſ.29. nu.12. conſ.23. nu.56. & conſ.100. nu.20.lib.1. & conſ.158.nu.40.& 41. lib.2. Alciat. in l.Herennius,nu.4. ff. de verbor. ſignifica. Ruin.conſ.140.nu.6. & conſ.144. nu.18. & conſ.153.nu.8.lib.2. Celſ.Hugo conſ. 120.num.52. Mandel.conſ.7. nu.7. Bero. conſ.110. num.27. & conſ.120. num.66. verſ.*Secundo reſpondetur*, lib. 2. Mantica de coniectu. vltima. voluntat. lib.9. tit. 14. num.10.verſ.*Item licet*, & lib.6.tit.13.nu.8. Ludo. Molin. dicto lib.3. cap.5. num.56. Peregri.de fideicom.art.25.nu.28. dominus Ludouiſ.deciſ.533.num.1.& tandem idem Menoch.dicens hanc contra Abbatem, & ſequaces opinionem eſſe veriorem,& magis receptam,præſump.84.n.5. verſ.*Contrariam opinionem*,& conſ.85.n.111. & conſ.86.nu.35. Videndus noue Fuſar. de ſubſtit.quæſt.311.nu.26.& quæſt.403. per totam.

392 Quod magis procedere debet in caſu noſtro, in quo mentio iſtius qualitatis maſculinitatis facta eſt, in gradu & ordinatione omninò ſeparatis à gradu, & oratione, in quibus vocati ſunt filij, & deſcendentes Hugueti, & ſic non poteſt qualitas in vna oratione,& gradu adiecta cenſeri in alia repetita. Nam ad conciliandum illas inuicem contrarias ſententias,de quibus Ludo.Molin. dicto.cap.5. num.56. an qualitas maſculinitatis in vna parte adiecta cenſeatur in alia parte repetita, ſurrexit alia, & tertia opinio, diſtinguens,quod ſi agitur de repetitione maſculinitatis

culinitatis in vna & eadem oratione, quæ ab vno regitur verbo & inter eaſdemmet perſonas, qualitas illa repetita cenſeatur, ſi vero de repetitione qualitatis in diuerſis & ſeparatis orationibus, & inter diuerſas perſonas non cenſetur repetita, quam diſtinctionem probant Deci. Rui. Gozadi. Paris. Anto. Gab. Grat. & alij, quos refert & refert Ludou. Molin. d. cap. 5. num. 59. & cum illis pertranſit Peregri. de art. 25. num. 29. & Menoch. d. conſ. 86. num. 48. & 49. Pela. de maiora. par. 2. quæſt. 6. numer. 326. & ſequet. & ita obſeruat Rot. Rom. vt teſtatur addit. ad Ludouiſi. in deciſ. 514. numer. 17. benè Ioſeph. de Ruſti. in l. cum auus lib. 3. cap. 10. num. 158. & 159. Steph. Grat. diſcep. Foren. tom. 2. cap. 285 num. 13.

393 Tertio perpendit Menoch. ſubſtitutionem factam prædicto filio maſculo naſcituro, ibi, *& ſi ipſe filius, qui de cætero nobis naſcatur de nobis, & domina vxore noſtra in vita noſtra, vel poſt obitum noſtrum ſi dicta domina vxor noſtra pregnans maneret, decederet ſine filijs legitimi coniugij, vel cum filijs qui poſteà decederent ſine filijs legitimi matrimony, & tunc in prædicto caſu non eſſet alius filius noſter maſculus, & dictæ dominæ vxoris noſtræ, & haberemus filiam, vel filias.* In qua ſubſtitutione Menoch. duo dicit eſſe perpendenda. Primo illa verba, *& non eſſet alius filius noſter maſculus*, ex quibus inferri dicit alios filios ſupra vocatos, nempè procreãdos a Raymundo, & Hugueto, debere eſſe maſculos Secundo vocationẽ filiarum teſtatoris factam poſt filios Raymundi, & Hugueti, quam prouiſionem, & diſtinctionem dicit oſtendere, quod ſub appellatione filiorum noluit teſtator fœminas comprehendere.

394 Hoc argumentum diluitur ex eiſdem ſolutionibus, quæ primo, & ſecundo datæ fuerunt. Primum enim conſiſtens in eo quod qualitas maſculinitatis adiecta in illis verbis, *& non eſſet alius filius maſculus, &c.* cenſeatur repetita in alijs ſubſtitutionibus, in quibus de filijs tantum Raymũdi, & Hugueti ſimpliciter fuit mentio facta, ſoluitur per ea quæ in præcedentibus argumentis dicta fuere, quod imò iuxta magis veram, & receptam ſententiam ab eodem etiam Menoch. approbatam, & canonizatam ſimilis repetitio ſit reijciẽda, quia ſi teſtator voluiſſet, expreſsiſſet, ſicut in altera parte expreſsit. Et quia hic qualitas maſculinitatis non fuerit adiecta in eademmet, ſed in diuerſa & ſeparata oratione, & inter diuerſas perſonas, late Fran. Molinus de ritu nup. lib. 3. quæſt. 24. num. 74. 78. & 276. part. 2. Fuſa. de ſubſti. quæſt. 403. maximè cum illa verba, *non eſſet alius filius, &c.* non poſsint intelligi de filijs Raymundeti. & Hugueti, vt videtur Menoch. ſupponere, ſed de alijs filijs naſcituris dicto teſtatori, vt apparet ex integra oratione, quæ ſic loquitur, *& tunc in prædicto caſu non eſſet alius filius noſter maſculus, & dictæ dominæ vxoris noſtræ, &c.* illa enim verba, *noſter & dictæ dominæ vxoris noſtræ*, operantur, vt intelligantur de filijs tantum, qui immediatè ex dicto teſtatore & eius coniuge poſt conditum teſtamentum, procrearentur, per ea quæ dicta ſunt ſupra. Secundum pariter conſiſtens in loquutione diſcretiua fœminarum, & maſculorum ſoluitur, ex ſolutionibus datis primo argumento, quæ hic poſſunt repeti.

395 Quibus additur quod hæc diſcretiua loquutio à teſtatore obſeruata fuit ſolũ inter filios primi gradus, quia ſcilicet deficientibus Raymundeto & Hugueto filijs, & eorum deſcendentibus reſpectiuè, & ſucceſsiuè vocatis, ſubſtituit alium filium maſculum naſciturum ipſius teſtatoris, & in illius defectum filiam naſciturã. Vnde hæc qualitas maſculinitatis in hoc ſubſtitutionis gradu adiecta non poteſt in alijs præcedentibus, vel ſequentibus cenſeri repetita, quod probatur. Nam ſimilis repetitio non admittitur, quando ſi illa qualitas non fuiſſet expreſſa iam tacitè inerat ex ſui natura, vt per text. in l. fin. §. Seyo. de lega. 2. & alijs pluribus docet Beroi. conſ. 120. num. 67. & 68. vol. 2. atqui illa qualitas maſculinitatis expreſſa in perſona filij naſcituri iam tacitè inerat vt probatur ex eodemmet argumento in contrarium propoſito, quo ad hunc effectum retorquetur, quia cum poſt filium naſciturum, filiam naſcituram teſtator vocauerit, differentiã fecit inter filiũ & filiã & ſic clarè viſus fuit nolle quod in ea ſubſtitutione filij appellatione filia comprehẽderetur, ſed de filijs tantũ intelligi: ergo nõ poteſt aliquatenus cenſeri qualitas repetita: imò potius dicendum eſt fuiſſe ibi poſitam demonſtratiuè, & declaratiuè ad demonſtrandum ſcilicet perſonam illius filij, qui in defectum Raymundeti, & Hugueti, & eorum deſcẽdentiũ erat ſubſtitutus, vt ſcilicet intelligeretur de maſculo, non de fœmina, quo in caſu, neque ex mente, neque ex verbis fit repetitio, vt ex plurium ſententia conſiderauit in ſimili Beroi. d. conſ. 120. nu. 74. & adde De-

ci.conſ.568.num.3.

396 Quarto loco perpendit Menochius ſubſtitutionem dicto Raymundeto, & alijs filijs teſtatoris factam de Raymundeto nepote ex fratre, per hæc verba, *& ſi fortè dictus Raymundetus Folch, quem nobis heredem vniuerſalem inſtituimus, & alij infantes noſtri, quos de dicta domina vxore noſtra procreabimus, & nobis ſuperuiuent, qui nobis vel dicto Raymundeto Folch, & Hugueto, & alijs filijs noſtris maſculis, & dictæ dominæ vxoris noſtræ per prædictas ſubſtitutiones vel aliter eſſent heredes vniuerſales noſtri decederent quandocunque &c.* & etiam ſubſtitutionē dicto Raymundeto factam de Malgalino Gomite Empuriarum, in illis verbis, *& ſi ipſe Raymundus nepos noſter tunc non viueret, vel viueret, & decederet quandocunque ſine filijs legitimis vel cum filijs de legitimo matrimonio, qui decederent ſine filijs legitimi coniugij, reuertantur bona quæ ei dimittimus nobili Malgalino Comiti Empuriarum nepoti noſtro, vel filio ſuo maſculo legitimi cōiugij, & heredi.* Ex quibus omnibus ait Menoch. colligi teſtatorē ſemper filios maſculos, vel à ſe, vel à tranſuerſalibus deſcendentes vocaſſe, & ſæpe qualitatem maſculinitatis repetijſſe, & conſequenter ſub illo ſimplici nomine *filiorum*, comprehendere fœminas noluiſſe.

397 Sed quā fragile, & debile ſit hoc Menochij argumentum, ſola ipſius teſtamenti lectura, & inſpectio manifeſtè indicat, nā neque ex eo colligitur, quod ſemper filios maſculos, vel à ſe tranſuerſalibus deſcendētes vocauerit, nec quod tot multiplicatis repetierit, vt exinde dici poſsit filiorum appellationem fœminas non cōprehendere. Non equidem primum, quia etſi in vocatione facta de dicto Raymundeto nepote adiecta fuerint illa verba, *& alijs filijs noſtris maſculis, &c.* illa non ſunt apta ad inducendum quod filij deſcendētes maſculi cum excluſione fœminarum ſint in perpetuum vocati, cum ibi tantum ſint adiecta ad demonſtrandum perſonas prius ſubſtitutas, & quibus dictus Raymundetus nepos ſubſtituebatur, ſeu quæ grauabantur ſub illa conditione, *ſi decederent abſque prole &c.* reſtituere dicto Raymundeto nepoti, ad notata. per Deci. d. conſ.568.nu.3. & Beroi, d.conſ.120.num. 74. ſi enim hic illa verba, *& alijs filijs noſtris maſculis, &c.* non ſtarent demonſtratiuè, ſed reſtrictiuè, vt illi tantum, fœminis excluſis cenſerentur vocati, vtique dicendum eſſet teſtatorem in continenti ſe correxiſſe, cum in gradu immediatè præcedenti deficientibus filijs maſculis ſine filijs vocauerit expreſsè filias, maiorem ſcilicet natu, caſu quo plures eſſent, quæ prompta correctio, & mutatio voluntatis de iure nullatenus præſumitur, l.3.l. quinquaginta prope fin. ff. de proba. l. Lucius, Titius, in fi. de lega. 2. cum alijs quam plurimis iuribus, & Doctorum auctoritatibus relatis per Caſti. Sotoma. quotidia. controuer. iur. lib. 4. cap. 37. num. 1. & per tot. Neque etiam verū eſt, quod ſemper filios maſculos ex trāſuerſalibus deſcendentes vocauerit, cum imò potius cōtrarium appareat in vocatione facta de Raymundeto de Cardona filio Bernardi Amat de Cardona, & de Rege Sanccio, & de Vicecomite Caſtriboni, in illis verbis, *reuertantur nobili Raymundeto &c. vel eius liberis natis, &c.* & ibi, *reuertantur illuſtriſsimo domino Sanccio Regi Maiorcarum, vel filio ſuo nato ex legitimo matrimonio &c.* & ibi, *reuertantur nobili Gaſtono Comiti Fuxen. vel eius filio & heredi de legitimo matrimonio nato &c.* In quibus locis apparet liberos dicti Raymundeti, & filios dicti Regis Maioricarum, & filios dicti Comitis Fuxen. vocatos fuiſſe ad ſucceſsionem, nulla adiecta maſculinitatis qualitate, ſed ſub ſimplici filiorum appellatione. Neque curandum eſt, quod illa maſculinitatis qualitas reperiatur in aliquibus gradibus primogenij repetita, nam ſi benè illud attendatur, reperietur quod multo pluribus vicibus fit mentio filiorum ſub ſimplici appellatione, vel cū verbo communi apto, tam fœminas, quā maſculos comprehendere, quā illa maſculinitatis qualitate adiecta. Etenim verbū *filij*, vel verbum *ſui*, vel verbum *proles*, vel verbum *infantes*, vel verbum *liberi*, reperiuntur pluſquam quadraginta vicibus ſimpliciter adiecta, ſcilicet octo in legatis, & reliquis in diſpoſitione vniuerſali, & qualitas maſculinitatis ſolum eſt appoſita quinque vicibus. Si ergo ex geminatione qualitatis maſculitatis quinquies ſolum facta prætenditur colligi argumentum in fauorem maſculorum, à fortiori ex mentione filiorum, vel prolis, vel aliorum verborum communiter, non quinquies, ſed pluſquam quadraginta vicibus facta inducetur argumentum, quod teſtator communiter, tam fœminas, quā maſculos ad ſucceſsionē inuitauerit, & quod vocauerit maſculos ſolum in caſibus illis expreſsis, vt in ſimili ponderauit Deci. conſ.599.nu.4.verſ. *Et idem repetit*, vbi dicit iſtam multiplicatam reiterationem de filijs ſimpliciter non videri factam ſine miſterio,

sterio & in num.5.reddit rationem modo tactam, quia scilicet actus toties germinatus censetur magis deliberatus cap. si quis iratus, 2. quæstion. 3. cum alijs ibi traditis, sequitur Curt. iu.cons.115. quē refert Anto.Gab.lib.4.tit.de testam.conclu.10.num.15.& hos omnes Peregri.art. 25.num.36.versi. *item si sepius*, idem tenet Decia.cons.1.nu.103.vol.2. quem refert Casana.cons.6.num.41.vers. Nono respōdeo. Rusti.in d.l. cum suos lib. 3. cap. 10.
398 num.160.

Accedat prædictis, quod illa adiectio masculinitatis, quæ in contrarium perpenditur, facta est in personis certis & limitatis, scilicet, vel in filijs qui nascerentur à testatore, & eius coniuge post conditum testamentum, quos voluit filiabus præferri, vel in filio Malgalini Comitis Emporiarum, vt ex tenore testamentariæ ordinationis apparet, cum ergo qualitas masculinitatis in certis tantum gradibus, & inter certas tantum personas fuerit cō tem, plata, & expressa non potest ad alios gradus, aliasvè personas extendi, & in illis repetita censeri, vt late tradit Ludouic. Casana.d.cons.4.n.217. & pluribus sequ.

399 Et multò minus in filijs, & descendentibus Hugueti, inter quos sunt partes cōtendentes, qui fuerunt in præcedenti gradu expresè vocati, quia multo minus repetitio masculinitatis retrotrahitur ad gradus antecedētes, quam in sequentibus facta intelligatur, præsertim quando agitur de exclusione fœminarum descendētium testatoris, vt benè considerat Peregrin.art.15.numer.48. vers. *Aduertendum tamen est.*

400 Quinto arguit Menoch. quod licet testator nunquam nominasset filios cum hac masculinitatis qualitate, sed filios simpliciter, adhuc tamen de solis masculis esset intelligendum, cum masculinum non contineat fœmininum, quando agitur de conseruanda agnatione, & familia prout hic testatorem voluisse ex his, quæ asserit in præcedentibus ponderasse.

401 Cæterum esto libenter concederemus, quod quoties constat testatorem generaliter, & in omni casu considerasse conseruationem suæ agnationis, tenendum sit appellatione filiorum fœminas non contineri: negamus tamen, quod in casu isto de simili ratione conseruandi agnationē aliquatenus constet. Quamuis enim idem Menoch.in d.cons.904.num.12.13.& 14. duobus argumentis vtatur ad inducendā rationem conseruandæ agnationis, quorum alterum colligit ex dicta clausula incorporationis, ibi, *præfatam siquidem ordinationem facimus ad hoc, vt Vicecomitatus Cardonæ, & ille qui dominus, & Vicecomes fuerit eiusdem possit viuere honorificè, &c.* alterum verò ex qualitate bonorum, quæ sunt dignissima, vt in agnatione conseruentur.

402 Attamen si bene attendantur hæc argumenta, solum operantur, vt dicendum sit testatorem voluisse bona prædicta in familia sua conseruari, quæ fœminas etiā comprehendit, vt statim dicetur, non autem in agnatione quæ ad masculos solum restringitur, §. sunt autem, inst. de legiti. agnator. succes. cum simil. Cum enim nihil de agnatione in ea clausula mentio facta sit, sed solum de Vicecomitatu Cardonæ, & illius successione, quæ radicata erat, non in agnatione, sed in familia dicti testatoris, cum constet plures fœminas fuisse ad successionem dicti Vicecomitatus, admissas: non est agnatio per subauditos, & voluntarios intellectus inducenda in odium fœminarum, & earum exclusionem contra tex. in l. maximum vitium C. de libe. prætr. cum simil.

403 Est enim perquam durum excludere fœminas a successione primogeniorum, nisi vbi priuatio sit expressa, vel per tam euidentissimas coniecturas, vt saluamente testatoris ab eis recedi non possit, quē admodum docet Pela.in d. tracta. de maiorat. par. 2. quæst. 6. num. 97. & sequent. vbi num. 102. aduertit Iudices ne prouiores sint ad excludendū fœminas à successione maioratuū, & in num. 372. ex Socino tenet, quod vbi qualitas masculinitatis non est expressa, non est de facili subintelligenda, ita in terminis idem Menoch. cons. 926. num. 24. vbi plures refert, & cons. 1259. num. 8. si igitur hæc alienationis prohibitio non est adiecta ad conseruandam agnationem, sed vt bona alienari prohibita in familia conseruātur, vtiq. ad illa fœminæ admittēdæ sunt, quia familiæ appellatione fœminæ sicut masculi comprehenduntur, l. pronunciatio, §. iure, ff. de verbo. signifi. Alex. cons. 56. nu. 4. lib. 1. Paris. cons. 51. num. 2. lib. 2. Molfes. ad cōsuetud. Neapoli. part. 4. quæst. 58. num. 2. Beroi. cons. 83. num. 10. lib. 2. & per fœminas etiam descendentium, & sic familiæ memoria conseruatur, l. liberorum in fi. ibi, *vt ex prole eorum earumvè diuturnitatis nobis memoriam in æuum relinquamus*, de verb. signi. Burg. de Paz. in proœm. leg. Tau. num. 102. pro quo est text. optimus in l. voluntas,

tas,C.de fideicom.vbi erat prohibita per teſtatorem alienatio extra familiã,& cum alienaſſet in ſororem dicitur facere potuiſſe,& ſic fœminæ ſunt de familia, quod procedit etiam ſi fœmina eſſet nupta,ſtãte generalitate illius legis', vt ibi firmant Baldus,Caſtren.Iaſ.& alij ſcribentes notat latè Mar.vot.71.num.25.& 26. quod licet apud Italos ſit in controuerſia, vt conſtat ex traditis per Viui.deciſ.10.n.1. & ſequen.Surd.conſ.96.num.6. & 29.Peregri.de fideicommiſ. art.22. numer. 16. apud nos vero, totamque Hiſpaniam ſine controuerſia receptum eſt, fœminas ſub nomine familiæ comprehendi., atque ideo à fideicommiſſo familiæ relicto, vel in fauorem illius minimè excludi, vt tradit Vaſqui. Mencha. de ſucceſsio. creat. lib.3.§.27.num.12.Ludoui.Moli. de Hiſpa.primogen.lib.3.cap.4.nu.8.& 9.multũ benè Sal.de Pa.conſ. 29.num.75.vbi more Hiſpaniæ circumſpecto fœminas familiam,& arma,genuſque tueri teſtatur, ſequitur Melchi.Pela.de maio.p.2. quæſt.6. num.93.Menoch.qui conſuluit in eadem facti ſpecie in qua Sol. de Pa. d. conſ.29. ſcilicet in conſ.926.num.8. & 51.& optime Franc.Molinus lib.3.part.2.quæſt. 24. num.186.

404 Nec alicuius eſt conſiderationis, quod teſtator inſtituerit, & ſubſtituerit prius filios ſuos maſculos, quam fœminas, quia ex hoc non infertur ratio conſeruandæ agnationis,ſed tantum prælatio maſculorum,Rot.Rom.in recollect.per Farina.in recentiorib.tom.1.deciſ.300.nu.25. cum enim in eodem gradu cum fœminis reperiantur, teſtator filios maſculos prius vocauit,quam filias,vt ſe cum natura primogenij regularis,& ordinarij conformaret, non autem agnationem vellet conſeruare,ad tradita per Bart.in l.Gallus, §.1.de liber.& poſthu.in l.vxorem,§. teſtamento.de lega.3.in l.heredes mei, §. cum ita rol.2. ad Trebel. Deci. in l. emancipata num.16.C.qui admi. & conſ. 278.num.4. in terminis Pela. de maiora. part. 2. q.6. num.123.in fin. Rot. Rom. in recollect. per Farina.in recentio.deciſ.667. nu.10. verſ.Maximè cum vocauerit, tom.2. vbi ex Corne.Pariſi,Grat. & Seraphi. ibi relatis reſoluitur,quod ex repetitione maſculinitatis,non inducitur neceſſario ratio comtemplatæ agnitionis. Magna enim differentia eſt inter conſideratam maſculinitatem,& rationem agnationis conſeruandæ, licet enim teſtator prædilexerit maſculos,non ideo ſequitur legem agnationi ſuæ dixiſſe, Gab.Deci. & Curt.iun. quos refert & ſequitur Peregri.dicto art. 25.num.27'verſ.Quo circa.

405 Imò cum iſtas filias fœminas proximiores, agnatis remotioribus, vt erat Raymũdetus filius Bernardi Amat fratris ſui, prætulerit: dicendum eſt voluiſſe quòd idem ſucceſsionis ordo in futurum obſeruaretur,vt ſemper fœmina proximior vltimi poſſeſſoris agnatum remotiorem excluderet,quia ſicut in filijs primi gradus,& anterioribus ſubſtitutionibus ius commune primogeniorum obſeruauit, Ita in ſequentibus credendum eſt, quod ab eo recedi noluerit,argum.tex.in l.Lucius,§.pater puerum, ff. ab Trebel.& l.1. C.de impuber.cũ alijs traditis per Ruin. conſ.168.numer.4.multum bene Pela.de Mer.de maiora.d.quæſt.6. numer. 267.& plurib.ſequent.vbi num.268. ex Gutier. Anchar. & alijs probat,quod ordo datus inter primò nominatos ſeruari debet inter reliquos ſubſtitutos,quod non ſolum intelligitur de primò nominatis in inſtitutione,ſed etiam in prioribus gradibus ſubſtitutionum,quia vt dicit idem Pela. num.272.ſicut per inſtitutionem declaratur ſubſtitutio ita vna ſubſtitutio declaratur per aliã,allegat Ruin. Alban.& alios multum bene Menoc.conſ.926.n.19.Caſti. Sotoma.quotid.controu.iur.lib.4.cap. 9. num.38. & omnium pulchrius Anton.de Gam.poſt hæc ſcripta viſus, deciſ. 354. num.5.

406 Ex qua etiam fœminarum poſt filios maſculos vocatione manifeſtè excluditur quælibet præſumptio agnationis conſeruandæ quæ aliàs ex aliqua maſculorum mentione poſſet inferri, Bald. conſ.473. lib.5.Alexan.conſ.115.num.10.lib.2. Deci.conſ.370.num. 30. Socin. iun.conſ.6. num.20.conſ.118.num. 5. lib.1.& conſil. 158.num.42.lib.2.Craue.conſ. 180. nu.1. & conſ.306.num.5. quos citat. & ſequitur Ludo.Moli.de Hiſpano. primoge.lib. 3.cap.5.num.50. eandem opinionem ſequitur Cardina.Manti.de coniect.vltim. voluntat.lib.6.tit.15.num.7. & 9. Cephal. conſ.46.num.45.& 48.Peregrin.de fideicom.art.25.num. 26. Petr. in eodem tracta.quæſt.9.num.195.Surd.conſ.308.numer.15.Alcara.de coniect.men. defunc. lib.2.cap.3.§.4.num.43.Rot. Rom. in recentiorib.deciſ.48.num.4.tom.1.& apud Ludouiſ.deciſ.433.num.15. Caſana.conſ. 4.num.205.& ſequen.qui omnes, & plures alij,qui ad hoc poſſent allegari,ea mouentur ratione, quia quando diſponens

inten-

intendit conſeruare agnationem habiles ad id perſonas nominat, vt ſunt maſculi, non autem fœminas, per quas agnationis iura depereunt, & ſic vbi vocatæ fuerint tunc agnationis rationem conſideratam non cenſeri iudicandum eſt,& licet aliqui contrarium cenſerint, eos tamen reprehendit Ludou.Moli.d.cap.5.num.50.verſ. *Ex quibus infertur*.

407 Et tandem,pro ſolutione prædictorum argumentorum à Menoch. perpenſorum vid.atur idem Menoch.in conſ.1170.per tot.vbi reſpondens in caſu, in quo teſtator filios maſculos vocauerat, & ſæpius de illa qualitate mentionem fecerat, quibus,ſi ſine liberis decederent, filias ſubſtituerat,& ſic omnia imò plura concurrebant, quæ in caſu noſtro concurrunt, conſulit appellatione liberorum, tam maſculos, quam fœminas comprehendi, quia ſubſtituendo filias filijs maſculis viſus fuerat teſtator nullum habere reſpectum ad conſeruationem agnationis, & ſic nec ſexum fœmineum abhoruiſſe, & cum prædictis viderentur cõtrariari, quæ prius tradiderat in conſ. 95. & alijs locis per eum relatis dicit in numer.12.verſ.*Et ex prædictis*, illa procedere in caſu, in quo teſtator filiam in re certa inſtituit,cui decedenti ſine filijs agnatos filiæ prætuliſſe dicatur,niſi pro conſeruatione agnationis,dicendum eſt,ſub illa conditione,ſi ſine filijs,non contineri filias, quæ agnationem nequeunt conſeruare.Diuerſum vero eſt, quando, vt in caſu iſto, filiæ non ſunt perpetuo excluſæ.Sed potius agnatis tranſuerſalibus prælatæ tunc enim cũ ratio agnationis conſeruandæ conſiderari non poſsit,fœminæ non cenſentur à conditione illa ſi ſine filijs excluſæ, & hanc Menochij declarationem, & conciliationem approbauit Mar. Giur. d. deciſ. 32. num.34.

408 Nec eſt omittendum,quòd illâmet ſententiam prius tanquam indubitatam ſupoſuerunt idem Menoch. conſ. 501. in quo conſuluit in ea facti ſpecie, in qua inſtitutor maioratus filium ſuum primogenitum maſculum inſtituerat in ipſo maioratu, adiecta conditione,quod non poſſet illum aliquo modo alienare, ſed quod ex mortuo peruenirent ad ipſius filij inſtituti filios,&nepotes,& deſcendentes per rectam lineam, & deficientibus filijs maſculis voluit admitti filias, & earum deſcendentes, cum autem mortuo teſtatore deceſsiſſet filius inſtitutus relicta filia,& ſuperſtite etiam fratre ſecundo genito teſtatoris & ſuper dicta ſucceſsione exhorta fuiſſet lis inter dictos patruum, & neptem ex fratre,fuerat per Sereniſsimum Henricum II. Regem Caſtellæ lata ſententia in fauorem patrui. 409

Cum autem ſimilis caſus, & controuerſia inter alios patruũ, & neptem & illius deſcendentes in eodem maiorato cõtigiſſet, ſuper quo dictum Menochius edit reſponſum, ponit pro indubitato iuxta verba teſtamenti, neptem eſſe patruo præferendam, vt apparet in figuratione caſus circa fin. ibi, *verum pro comperto habeatur dominam Annam neptem ſecundum verba teſtamenti domini Aegidij, admitti debere, &c.* & ſic poſteà in numer. 7. ſupponit in facto pro certo ſententiam illam per Regem Henricum latam in fauorem patrui fuiſſe iniquam, vti latam ex falſa cauſa. Ecce quomodo in hac Menoch.ſpecie erant vocati maſculi, & prælati fœminabus,& erat facta diſcretiua loquutio filiorum maſculorum, & fœminarum,& fuerat de maſculis ſæpius facta mentio : Et nihilominus tenet Menoch. pro comperto, quod ſub illis verbis,ad ipſius filij inſtituti filios,& nepotes & deſcendentes,tam fœminę quàm maſculi comprehendantur & fœmina proximior maſculum remotiorem excludat.

Quod etiam iterum tenuit Menoch. in 410 d.conſ.926.per tot.vbi conſuluit in fortioribus terminis,quàm noſtris, & nihilominus reſpondit pro fœmina proximiore contra maſculorum remotiorem approbando,& confirmando conſ. Salo. de Pa.29.qui in eadem qua Menochius ſpecie facti conſuluerat.

Et hæc quidem omnia reperiũtur per- 411 optimè comprobata ex teſtamento Raymundeti Folch Vicecomitis Cardonæ filij,& primi heredis inſtituti dicti Vicecomitis lo Prohom acto 17. Kalen. Auguſti 1332.Is enim Raymundetus vult,& mandat ſpecialiter, & expreſsè : quod omnia & ſingula quæ dictus nobilis vir Raymundus Folchonis pater ſuus quondam bonæ memorię mandauit,& ordinauit in ſuo vltimo teſtamento exequutioni debitæ deducerentur, & poſteá inſtituit hæredem ſuum vniuerſalem pregnatum,quem vxor ſua in vtero gerebat, ſiue fuiſſet maſculus,ſiue fœmina,& ſi filius & filia naſcerentur,inſtituit heredem vniuerſalem filium maſculum,ſiue ante ſiue poſt filiam naſceretur, & ſi filius vel filia naſciturus, vel filia naſcitura prius natus decederet quandocunque ſine prole legi

timi

timi matrimonij, ſubſtituit alium filium maſculum naſciturum ex dicta ſua vxore, & ſi non haberet filium maſculum eo caſu ſubſtituit filiam naſciturам, ſi vero plures filiæ naſcerentur ex dicta ſua vxore heredem inſtituit filiam, quam prius naſci contingeret, cui quandocunque ſine filijs legitimi matrimonij decedenti, ſubſtituit filiam ſecundo natam, & in defectū illius filiam ſubſequenter natam. Si vero omnes filij, & filiç naſcituri, vel naſcituræ decederent ſine filijs legitimi matrimonij, ſubſtituit dictum Huguetum de Cardona fratrem ſuum dicti teſtatoris.

412 Ex qua teſtamentaria ordinatione luce meridiana claris reſultat dictum Raymundetum de dicto Vicecomitatu, & alijs bonis ſuis diſpoſuiſſe inter ſuos filios, & deſcendentes per modum primogenij regularis, & ordinarij, vt ſcilicet in illis vnus tantum admitteretur, isque primogenitus ſi maſculus eſſet, & in eius defectum fœmina, ita vt fœmina proximior maſculum remotiorem excluderet. Et cum ipſe teſtator prius dixiſſet, ſe velle, quòd omnia, & ſingula per dictum Raymundum Fulchonem, eius patrem in teſtamento ordinata debitæ exequutioni demandarentur: dicendum eſt hanc Raymundeti diſpoſitionem eſſe conformem dictæ diſpoſitioni per dictum Raymundum Vicecomitem ordinatæ, nè dictus Raymundetus videatur ſe in continenti correxiſſe, quod de iure non præſumitur, vt ſæpius in ſuperioribus diximus.

413 Aut ſaltem dicendum eſt, dubium ſi aliquod adeſſet, (quod negatur) in illa Raymundi Vicecomitis diſpoſitione, declarari, & interpretari per hanc Raymundeti illius filij & heredis ordinationem cū de iure ſit, vnam ſcripturam per aliam declarari, quod procedere debet, nedum in ſcriptura facta per eundem diſponentem, ſed etiam per eius heredem, qui poteſt ſui anteceſſoris dubiam, & obſcuram diſpoſitionem declarare, vt dicit Bart. in l. gerit, num. 17. ff. de acquir. heredi. Bald. in l. vlti. C. de legib. Ruin. conſ. 38. num. 9. lib. 1. & conſ. 128. num. 10. lib. 2. Socin. ſeni. conſil. 12. col. fin. vol. 3. refert plures alios Ludoui. Moli. lib. 1. cap. 8. num. 38. vbi conſtanter affirmat, quòd quamuis vltimus maioratus poſſeſſor nō poſsit quidpiam ex his, quæ eius inſtitutor diſpoſuit alterare, poterit tamen dubiam illius diſpoſitionem interpretari, & hoc maximè procedere, quando vltimus maioratus poſſeſſor id ab inſtitutore intelligere potuit, & quod hæc vltimi poſſeſſoris interpretatio & declaratio à Iudicibus eſt ſequenda, aut ſaltem ſummè conſideranda, atque æſtimanda, eiuſdem ſententiæ fuit etiam Paris. conſ. 75. à num. 52. ad num. 57. vol. 2. vbi probat, quòd ad interpretandam dubiam mentem, & voluntatem patris teſtatoris, non poteſt adhiberi maior, nec magis efficax probatio, quàm declaratio facta per filium, & heredem in ſuo teſtamento, pro quo plura, & plures citat, & ſignanter Socin. ſen. in d. conſ. 12. vol. 3. idem tenet Menoch. conſ. 279. numer. 18.

414 Cū igitur nemo melius quā dictus Raymundetus filius, & hæres dicti Raymundi Vicecomitis, & qui in illius vltima teſtamentaria ordinatione interuenit, & illam ex patris voluntate medio iuramento approbauit, & confirmauit, ſcire potuerit eius mentem, & intentionem in ordinanda prædicta teſtamentaria ordinatione, eamque omninò ſeruandam mandauerit, & nihilominus taliter diſpoſuerit, quòd fœminæ ad ſucceſsionem inuitarentur, & maſculis remotioribus præferrentur: dicendum eſt ex hac Raymundeti diſpoſitione illam Raymundi patris (caſu quo dubia eſſet) interpretari, & declarari: vt ad huius ſimilitudinem in illa pariter fœminæ non niſi per maſculos eiuſdem gradus excluſæ cenſeantur.

415 His omnibus accedit, quod fuerunt producta in proceſſu plura inſtrumenta diſpoſitionum poſſeſſorum dictorum ſtatuum, poſt contracta dicta capitula nuptialia diuerſis temporibus reſpectiuè factarum, qui omnes diſpoſuerunt de dictis bonis iuxta modum, & formam dicti antiquiſsimi primogenij, vt ſcilicet fœminæ ad illud admitterentur, vt patet in pactis nuptialibus firmatis prætextu matrimonij contracti inter dictum Ioannem Raymundum huius nominis tertium, & Ioannem ab Aragonia Comitiſſam Fuxē. de menſe Iulij 1444. de quibus egimus ſuperius. Item in pactis nuptialibus firmatis prætextu matrimonij contracti inter Ferdinandum Raymundum Folch, ſecundum Ducem Cardonæ, & domnam Franciſcam Manrique die 27. Septembr. 1494. Item in teſtamento facto per Ioannem Raymundum Fulchonem primum Ducē Cardonæ die 6. Nouembr. 1511. Item in capitulis matrimonialibus initis contemplatione matrimonij celebrati inter Alphonſum de Aragonia Ducem Sugurbi ex vna parte, & Ioannem Folch de Cardona

dona filiam vnicam dicti Ducis Ferdinandi ex altera, die 30. Aprilis 1516. Ex his enim pluribus, & toties repetitis dispositionibus per successores pro tempore in dictis statibus, diuersis temporibus respectiuè factis, dicto primogenio per dictũ Raymundum Vicecomitem instituto cõformibus, probata dicitur consuetudo, si non inductiua, saltem interpretatiua dicti primogenij, vt casu quo dubium sit circa formam succedendi in illo, intelligatur secundum eam, quæ ex dictis ordinationibus successorum colligitur, quia dubia testatoris dispositio recepit interpretationem, & declarationem à consuetudine suæ domus, & familiæ vt asserunt Ruin. conf. 34. num. 5. lib. 1. Paris. conf. 72. num. 11. vol. 4. Soci. iun. conf. 168. num. 40. lib. 2. Decian. conf. 1. num. 327. & 329. refert alios Casana. conf. 47. à num. 13. vsque ad num. 18. vbi in sua specie hoc eodem vtitur argumento.

416 Quod magis locum habere debet in casu isto, cum reperiatur, quod iuxta prædictam formam fuerit posteà obseruatum, vt quoties successerit masculos in proximiori gradu vltimi possessoris deficere, fœmina fuerit admissa, quemadmodum apparet in anno 1512. in quo fuit Ducissa Ioanna iurata à vassallis futura domina, & successit in anno 1544. licet vtroque tempore extarent patrui masculi, & illis scientibus, & non contradicentibus, & in anno 1564. quo successit Dux don Franciscus dictæ Ioannæ filius superstitibus pariter agnatis masculis, scientibusque & non contradicentibus, quia vt dicit Ludou. Molin. lib. 2. cap. 6. num. 57. si inueniatur scriptura, qua primogenitũ clarè non instituatur, sed in ea inueniantur aliqua verba, quæ quodammodo primogenij institutionem, non tamen præcisè inducere videantur, dispositioque ipsa dubia sit, atque interpretationem requirat, si simul cum hac scriptura interueniat consuetudo succedendi in eisdem bonis iure primogenij: saltem per decennium, ex hac sola decennij consuetudine inducetur scripturæ eius interpretatio, vt in bonis in ea contentis iure primogenituræ perpetuo succedendum sit, & ad hoc plura, & plures allegat, qui quæso videatur. Vnde infertur, quòd casu quo in testamentaria ordinatione dicti Raymundi Vicecomitis lo Prohõ adesset aliquod dubium (quod non adest,) circa vocationem fœminarum, an scilicet proximiores sint masculis remotioribus, præferendæ, remaneret sublatum per obseruantiam posteà subsequutam.

417 Ex omnibus supradictis manifestum redditur, quòd siue consideremus naturã & qualitatem bonorum, de quibus contenditur, cum sint dignitates regales, siue consideremus consuetudinem præscriptam in illis succedendi ab anno 800. ante milleſimum, vsque ad annum 1414. quo fuerunt inita pacta nuptialia, de quibus supra, siue consideremus testamentariam ordinationem dicti Vicecomitis Raymũdi appellati lo Prohom, factam de anno 1319. tempore dictorum pactorum nuptialium omnia prædicta bona erant subiecta, & supposita vinculo & fideicommisso perpetuo per viam, primogenij regularis, & ordinarij in fauorem totius familiæ Fulchonum, & omnium descendentium ab ea, tam fœminarum, quàm masculorum.

418 Vnde necessariò sequitur, quòd dato citra veri præiudicium, quòd in dictis pactis nuptialibus voluissent contrahentes nouam in dictis bonis succedendi formã inducere in exclusionem, & præiudicium fœminarum: hoc illis nullatenus licuisset, per ea quæ, vt superius diximus lata manu tradit Nob. à Pegue, in repeti. cap. Itẽ ne super laudimio vers. *ajustants*, à num. 98 vsque ad finem, quem, & alios ad propositum allegauimus supra.

419 Nec dicatur quòd quemadmodum dictus Vicecomes lo Prohom, & Raymundetus eius filius, & alij posteà successores disposuerunt de dictis bonis in prædictis testamentis, & alijs dispositionibus per illos respectiuè ordinatis, potuerit pariter de illis in dictis capitulis matrimonialibus ordinare dictus Comes Ioãnes, quia respondetur, quod illæ dispositiones iure optimo defenduntur, quippe quæ ad illius antiqui primogenij legalis, & consuetudinarij conseruationem, & confirmationem factæ sint: hæc autem vltima ad illius alterationem, & commutationem, & sic nihil mirum quod illæ sint sustinendæ, & ista reijcienda, prout multum ad propositum consuluit Menoc. conf. 202. num. 73.

420 Sed vnus adhuc remanet scrupulus ortus à deductis à Menoch. d. conf. 904. nu. 32. qui dicit, quòd licet daremus, quod masculi in eodem gradu non in remotiori essent fœminis præferendi: Nihilominus erat admittendus dictus Nob. Galcerandus, ex eo quod esset in pari gradu cũ d. Ducissa domna Ioanna, habito respectu

ad

ad personam dicti Vicecomitis Io Prohom: quasi proximitas sit attendenda respectu institutoris fideicommissi, non autem vltimi possessoris grauati, pro quo Menoch. allegat quadraginta & vnum Doctores, ita sentientes, secundum quorum sententiam asserit esse tenendum, & iudicandum.

421 Cæterum quidquid dicat Menoch. cõtraria sententia verior, & receptior est, quam sequuntur sexaginta septem Doctores, quos recitat Fran. Molin. in d. tract. de pact. in matri. conuen. quæst. 24. nu. 333. quibus addendi sunt Rot. Rom. in recollec. per Farina. in recentio. to. 2. decis. 681. per tot. & tom. 1. decis. 116. num. 8. idẽ Menoch. sibi contrarius d. cons. 1259. num. 3. Steph. Gratia. discep. foren. lib. 2. c. 285. nu. 21. qui breuiter, & benè veram tradit resolutionem.

422 Quæ opinio fundatur in ea recepta sententia, in primogenijs, & maioratibus, quod donec extant capaces de vna linea semel admissa, cæteri alij excludũtur, iux. tex. in cap. 1. de nat. succes. feu. Couarru. pract. quæst. cap. 38. nu. 6. Molin. de Hisp. primog. lib. 3. cap. 4. num. 14. & cap. 9. n. 1. Pereg. art. 20. num. 2. & art. 27. numer. 14. Rot. Rom. in nouis. decis. 15. nu. 8. & decis. 100. nu. 1. par. 2. & in recentior. d. decis. 681. nu. 3. Gaspar. Thesau. quæstio. Foren. lib. 2. quæst. 12. nu. 12.

423 Addit, & Fran. Moli. d. quæst. 24. n. 334. ex Alex. Rau. in tract. de analog. 1. p. appendi. nu. 55. hanc vltimam opinionem absque dubio procedere, quando is, qui est proximior vltimo possessori, est æquè proximus institutori. Nam tunc ob duplicitatem iuris præferendus est alteri, qui æquè proximus tantum est grauanti, & minus proximus grauato, quod procedit in casu nostro, quia d. Ducissa Ioanna, nedum erat proximior Duci Francisco vltimo possessori, verũ & æquè proxima dicto Vicecomiti institutori, cum dicto Nob. Galcerando.

Ex qua Rauden. & Moli. consideratione
424 in duplicitate iuris fundata, aliam nos inferimus considerationem, quia scilicet in dicta Ducissa duplex ius consideratur, vnum quod oritur ex natura, & qualitate bonorum, & ex consuetudine præscripta succedendi in illis iure primogenij regularis, & ordinarij, ita vt fœmina proximior vltimi possessoris masculum remotiorem excludat, vt suprà fuit latè deductum & probatum. Alterum & secundũ, quod oritur ex dicta testamentaria ordinatione dicti Vicecomitis, vt cum illa successio legalis, & consuetudinaria assisteret dictæ Ducissæ vti proximiori, & resisteret dicto Nobili Galcerando vti remotiori: illa vero successio testamentaria nõ resistat dictæ Ducissæ; dicendum est procul dubio illam præferendam.

425 Et quòd hæc fuerit mens, ac intentio dicti Vicecomitis testatoris colligitur ex illa clausula incorporationis, & prohibitionis alienationis, in qua solum videtur contemplatum fuisse personam illius qui pro tempore foret Vicecomes Cardonæ vt apparet ex verbis, *Quicunque fuerit dominus, & Vicecomes Cardonæ*, & ibi, *qui post nos fuerint domini, & Vicecomites Cardonæ*, & ibi, *& quòd dictus heres noster, &c. & hoc idem faciant semper quicunque post ipsum fuerint domini, & Vicecomites Cardonæ*, quæ verba idem sonant ac si dictum fuisset, de Vicecomite in Vicecomitem Cardonæ, vel de herede in heredem, vel de successore, in successorem Vicecomitatus Cardonę, quando autem per testatorem dicitur quod bona vadant de heredibus in heredes, tunc admittitur proximior vltimi possessoris, nullo habito respectu, an sibi testatori sit proximior nec ne, vt consuluit Socin. iun. cons. 126. num. 28. circa fi. vol. 1. & sequitur Peregr. de fideicom. art. 20. nu. 9. vers. *Primus est*, vbi tradit, ex prædictis, vel alijs similibus verbis testatorem contemplatum fuisse descendentiam, & coniunctionem respectu grauatorum, & hoc casu eorum, non ipsius testatoris proximitatem esse attendendam.

426 Vnum restat animaduertendum, quòd prædictum primogenium siue legale, siue consuetudinarium, siue hereditarium, nedum comprehendit bona illa, quę ab antiquis temporibus, & demum in vim dictæ testamentariæ ordinationis Vicecomitis del Prohom erant dicto Vicecomitatui adunita, & incorporata: verum etiã, & Vicecomitatum de Vilamur, & Baronias de Arbeca, & Iuneda, & alia, quæ post fuerunt acquisita per Hugonem Raymũdum Folch & de Anglesola primum Comitem, & eiusdem statibus incorporata, vt expressè refertur in dicta Regia sententia lata in causa legitimarum, quæ quidem vnio operatur, vt idem iudicandum sit de his bonis incorporatis, quod iudicatur illis, quibus incorporantur, vt supra tradidimus ex Menoch. de cons. 904. nu. 83. cui adde Bonad. in sua politi. lib. 2. cap. 16. num. 6. vbi benè.

427 Ex quibus omnibus clarè infertur, nullum

lum egregio aduersanti competere ius in dictis Ducatu Cardonæ,& Vicecomitatu de Vilamur,alijsque villis,locis,& castris, illis vnitis,sicque iure optimo fuisse dicto Nobili Galcerando eius patri silentiũ in illis impositum, cum dicta Regia sententia in prima instantia lata, & consequenter venire in hac secunda confirmandam.

428 Nec mirandum est quod dicta Regia sentẽtia solum posuerit motiua defectus voluntatis don Ioannis Raymundi Folch donatoris in dictis capitulis nuptialibus don Ioannis filij sui,& domnæ Gondiçaluæ Ximenez,quoad prętensum fideicommissum agnatitium, & in masculorum fauorem,nullam autem mentionem fecerit de defectu potestatis eiusdem etiam in casu quo voluisset respectu antiquissimarũ dispositionum primogenij perpetui in fauorem omnium descendentium in infinitum quibus fœminæ ius habent quæsitum,ita vt per masculos remotioris gradus vltimi possessoris, ac diuersæ lineæ minime excludi queant de quibus infra.

429 Quia cum tota vis prætensæ ex aduerso successionis dictę donationi anni 1414 in dictis nuptialibus pactis confectæ innitatur & principale suæ intentionis fundamentum ab ea sumatur, quod & omne quoque prætensum ius agentis in promptu ex ventre & tenore eiusdem donationis dictorum capitulorum matrimonialium penitus eneruetur ex defectu notoriæ voluntatis & consensus contrahentiũ & non sequutum adimplementum conditionum, quibus tantum interuenientibus bona subijcere fideicommisso voluerũt,& frustra fiũt per plura fieri si possunt per pauciora, & superfluitas in sententijs vitanda sit ex Syrd.qui plures allegat cons.270.numer.10.Natta cons.113. num.3.recurrendum non erat ad alia motiua remotiora antiquissimarum dispositionum ac diuersorum primogeniorum de quibus omnibus Excellentissima Ducissa per viam exceptionis obiecit ad excludendum intentionem actoris,ideo sufficientissima fuerunt motiua, quæ relata fuerunt ad dicta capitula matrimonialia anni 1414. ex quibus actor agebat quo non probante suam intentionem prætensum scilicet fideicommissum agnatitium in omnium descendentium masculorum emolumentum inductum esse sufficiebat, ne multiloquio vterentur magnifici Iudices primitiui, quod solet prudentes stomachari cum dicta Excellentissima Ducissa veniret absoluenda, etiam si nullas opposuisset exceptiones ex vulg. iuris reg.actore non probante reus absolnitur l.vlt. C. de rei vendi. l. qui accusare C.de eden.non enim est curandum de iure petitoris l. Paulus §. fi. ff. quib. mod. pig.vel hyp.sol.Oldra.cons. 69. numer.7. l.iure speciali ff.de rei vendi. Anto.Olib. de actio part.lib.1,cap.1. num.70. sufficeret etiã reo obijcere actori quod substitutio & fideicommissum non loquitur de se, vt tradit plures allegans Menoch.cons.97.num.49.& cons.269. num. 28.lib.2.

430 Alia motiua defectus potestatis dicti donatoris propter dictum antiquissimum & immemoriale primogenium perpetuum ac in infinitum in fauorem omnium descendentium absque fœminarum exclusione inductum ad quod quãplurima allegata, & probata plenissime ad maiorem defensionem fuerant ante dictam sententiam per dictam Excellentissimam Ducissam, comprehenduntur sub illa clausula,*His & alijs meritis processus attentis*, quæ generalis clausula & dictio illa vniuersalis, *alijs meritis*,cum salua ratione recti sermonis non possit restringi ad specificata tantum, sed diuersa significet,& maxime attenta copulatiua, &, cuius natura est coniungere diuersa per Doctores in rubr. ff. de iuris & fact. ign. Ideo clausula generalis, cætera omnia complectitur, quia læderetur ratio recti sermonis Bart.& alij in l. si de certa C.de transact.Mascard.in concl.1252. num.31. vol.3.Menoch. de præsump. vol. 1. præsump.151.num.19.& seq. & in cons.496. vol.5.num.60.

431 Quo fit vt dicta Regia sententia nedum ex dictis specificatis motiuis pronunciata intelligatur, verum & alijs quæ ex meritis processus probata remaneant maxime cum omnia contineantur in primordijs seu visis dictæ sententiæ.

432 Ex his infertur inanem esse exceptionem insipide oppositam per aduersam partem in hac supplicationis causa cum longa illius scedula obla.3.Iulij 1619. aduersus dicta antiquissima primogenia & fideicommissa ordinaria, & regularia de eadem Regia sententia in presenti causa lata quæ(vt inquit) quo ad dictam Ducissam transiuit in rem iudicatam, quia asserit in ea declaratũ fuisse Ducatũ Cardonæ nulli fideicommissi vinculo subiectum fore, sed liberum remansisse penes

Ioannem Raymundum Folch Celidonium Armenter, & consequenter fuisse antiquo fideicommisso suppositum, & possessores de eo ad libitum potuisse disponere.

Nam Respondetur minus iuridice intellectam fuisse dictam Regiam sententiã 433
cum in ea tale quid non reperiatur simpliciter pronunciatum, sed respectu tantum hereditamenti prædicti capitulorum matrimonialium anni 1414. in quo suam omninò fundabat intentionem d. Don Galcerandus de Cardona declaratũ fuit, quo ad illud, & iuxta conditiones in eo positas bona fuisse effecta libera dicti Ioannis Raymundi Celidonij donatarij propter defectum conditionum, & cum sufficeret ad exclusionem dicti agentis eũ repellere ex eademmet causa ex qua agebat nõ erat opus declarare an dicta bona essent antea fideicommisso suppositi, nec ne quod veniebat declarandum si de voluntate donatoris circa dictum prætensum fideicommissum constitisset ad omnimodam fœminarum exclusionem per quoscunque masculos remotiores. Ideoque erroneum fuit affirmare declaratum fuisse in dicta Regia sententia aduersus dictum antiquum fideicommissum & primogenium, sententia enim & res iudicata vt obstet in aliquibus necesse est, quod ex eis decisio inferatur de necessitate in ipsa sententia, vt tenent Bart. & alij in l. 1. de ord.cogn. Castren. in l. quod in diem §. si rationem ff. de compens. Surd. cons. 189. num. 38. sententia enim debet esse conformis libello & petitioni l. vt fundus ff. com.di. Clem. sæpe de verb. sig. cum simil. Vant. de nullit. senten. ex defect. proces. num. 18. & 24.

SECVNDA

*Ieſus., Maria, Raymundus.*

# SECVNDA PARS QVAE agit de Comitatu de Prades.

434 NVNC ad Pradenſem Comitatum, Baroniã de Entença, & cætera quæ fuerunt domnæ Gondiçaluæ Ximenez de Arenos bona deueniamus.

435 Prætendit don Galcerandus, & nunc don Ioſephus eius filius, ea perpetuo fidecommiſſo à dicta Gondiçalua Ximenez fuiſſe adſtricta in fauorem liberorum & deſcendentium maſculorum don Ioannis Raymundi Folch Tertij huius nominis filij ſui à dõ IoanneRaymundo Folch, aliàs Celidonio Armenter viro ſuo ſuſcepti, idque in pactis coniugalibus inter ipſam, & dictum virum ſuum die 7. Februarij, anno 1414. initis, confirmatumq; eſſe, & quatenus opus eſſet de nouo conſtitutum id vinculum in inſtrumento donationis factæ ab eadem domna Gondiçalua Ximenez de Arenos don Ioanni Raymundo Folch filio ſuo ac deſcendentibus eius in perpetuum, donatione facta 9. Iulij 1444.

436 Nihilominus tamẽ ex neutro capite pro egregio aduerſario ſtare inſtitiam ex his quæ mox adducenda ſunt erit manifeſtũ.

In dictis pactis coniugalibus firmatis die 7. Februarij 1414. poſt conſtitutum à 437 domna Gondiçalua don Ioanni viro in dotem Comitatum de Prades, Baroniam de Entença, & complura alia Caſtra, ac loca, hæc verba reperiuntur.

*Pero la dita dona Gonçalua Ximenez volent* 438 *correſpondre al voler del dit ſenyor Comte, en lo ſeu heretament de ſus declarat, ■ per ſeruar tota egualtat: en lo preſent contracte, vol e ordene, que ſi ella viuint lo dit don Ioan morie, e romanien infants maſcles del dit don Ioan, e dona Gonçalua Ximenez, la dita dona Gonçalua Ximenez prenia altre marit, que la dita dona Gonçalua Ximenez haja, è ſia tinguda heretar apres ſon obit fills maſcles comuns a ella, e al dit don Ioan, ço es lo primer, e lo ſegon nat de aquells, aquell ą̃ voldra puix ſia dret de ſos mẽbres, e de ſana penſa, e no ſia en ſacres Ordes, ne profes en orde de religio conſtituit, e apres caſcu dels altres, den hu en hu, ſeruant entre ells orde de genitura, ab que ſien adrets de llurs membres, e de ſana penſa, e no ſien en ſacres ordes, ne profeſſos en Orde de religio conſtituits, ab conditio q̃ caſcu de ells haja à pendre cognom, e fer armes de Arenos, e ab ſemblants pactes, vincles, e conditions, que lo dit ſenyor Comte poſara en ſon heretament, poſat cas que la dita dona Gonçalua Ximenez hagues fills maſcles de altre marit: pero ſi de altre matrimoni haura fills, o fillas, puxa la dita dona Gonçalua Ximenez teſtar, e diſpoſar entre aquells, e aquelles ſi tant ſolament poſſehira lo dit heretament a ella fet per la dita ſenyora auia ſua, de vint y ſinc milia florins, e ſi enſemps ab lo dit heretament poſſehira lo Comtat de Prades, e Baronia de Entença, puxa diſpoſar entre aquells, ■ aquellas de quoranta milia florins per aquellas parts que a ella plaura, retinguts a la dita Gonçalua Ximenez, dels quals puxa fer teſtament, o altrament a ſes voluntats vint milia florins, ſi tant ſolament poſſehira lo dit heretamẽt de la dita ſenyora ſa auia, ſi enſemps ab lo dit heretament poſſehia lo Comtat de Prades, e Baronia de Entença, puxa en aqueſt cas la dita dona GonçaluaXimenez fer teſtament, o altrament a ſes voluntats de quinze milia florins.*

*E ſi peruentura los dits primer e ſegõ fills nats* 439 *de dit don Ioan, ■ dona Gonçalua, aquell, ço es que la dita dona Gonçalua volra heretar, no volia pendre lo dit cognom, è fer armes de Arenos, es conuingut que encontinent totes les dites coſes de les quals ſerie heretat ſian del prop ſeguent, que lo dit cognom e armes de Arenos voldrie pendre, e ſi nengu dels fills de dit dõ Ioan, e de dita dona Gonçalua los dits cognõ e armes de Arenos no volia pẽdre, en aqueſt cas ſia facultat de la dita dona Gonçalua heretar fills de*



Digitized by Google

altre marit , encara que ne hagues de dit don Ioan.

440 Pero ſi fills maſcles comuns als dits don Ioan y dona Gonçalua Ximenez noy hauia,è la dita dona Gonçalua hauia fills maſcles de altre matrimoni, que en aqueſt cas la dita dona Gonçalua Ximenez puxa heretar aquells de dits fills maſcles de altre marit,que li plaura ab aquells pactes,vincles,è cõditions que volrra,en aqueſt cas ſi filles bi romanien vna o moltas,comunas a dit don Ioan,è dona Gonçalua Ximenez donar per llur heretatge, ço es a la primera hauent tant ſolament lo dit heretament de la dita ſenyora Cõteſſa auia ſua quinze milia florins,è ſi ab lo dit heretament poſſehia lo Comtat de Prades e Baronia haja a dar a la dita filla primera vint y ſinch milia florins.E en tot cas a caſcuna de las altras ſegons la honor del pare,e de la mare.è valor de la heretat.

441 Empero ſi la dita dona Cõçalua Ximenez no hauia fills maſcles , ne del dit don Ioan , ne de altre marit,mas hauie fillas de dit dõ Ioã,en aqueſt cas la dita dona Gonçalua Ximenez haje , è ſia tinguda de heretar la primer nada de las prop ditas fillas ſuas,è del dit don Ioã, puix ſia adreta de ſos membres, e de ſana penſa , è q̃ no ſos profeſſa en ordre de religio conſtituida, é apres caſcuna de les altres de vna en vna,ſeruãt entre ellas orde de genitura,e dretes de llurs membres, e ſana penſa,e que no foſſen profeſſes en ordre de religio conſtituti des ab ſemblants pactes, vincles , e conditions que lo dit ſenyor pare,en lo dit ſon heretament , poſat cas que de altre marit hogues fillas.

442 Vol encara la dita dona Gonçalua Ximenez q̃ en lo prop dit cas en lo qual ha heretat filla ſua e del dit don Ioan,ſi la dita filla haura fills maſcles , ho o molts de legitim y carnal matrimoni procreats, que ſien adrets de llurs membres , e de ſana penſa,e no ſian en ſacres Ordens ne en Orde de religio profeſſos conſtituits , ſuccebeſquen en lo dit heretament,que ha de la dita ſenyora auia ſua è en lo dit Comtat de Prades,e Baronia de Entença,ab los dits ſemblants pactes,vincles,e conditiõs per lo dit ſenyor Comte poſades en lo dit ſeu heretament,ço es lo primer nat, e apres ſingularmẽt a caſcu dels altres, ſeruant entre ells orde de genitura,e encara ab tal vincle,e conditio que hajen a pendre lo cognom e fer armes de Arenos , ſegons la forma de ſua tocada.

## ET LATINO SERMONE vt ſequitur.

443 Caterum dicta domina Gondiçalua Ximenez, volendo correſpondere voluntati dicti domini Comitis in dicto ſuo hereditamento ſupra declarato, & ſeruare omnẽ æqualitatẽ in præſenti cõtractu, vult,& conſentit, quod ſi ipſa viuente , dictus dõ Ioãnes deceſſerit,& remanſerint filij maſculi dicti don Ioannis,& ipſa domna Gondiçalua Ximenez ad ſecundas nuptias conuolauerit , dicta domna Gondiçalua Ximenes habeat,& teneatur hereditare poſt obitum ſuum filios maſculos communes ſibi & dicto don Ioanni , ſcilicet primo natum ex illis quem voluerit,dummodo ſit integer membrorum ſuorum,& ſanæ mentis,& non ſit in ſacris ordinibus,nec in religione conſtitutus, & deinde quemlibet aliorum,de vno in vnum, ſeruato inter eos ordine genituræ,dummodo ſunt integri membrorum,& ſanæ mentis,& non ſint conſtituti in ſacris ordinibus,nec profeſſi in religione, ſub conditione , quod quilibet illorum teneatur aſſumere nomen & Arma de Arenos , & cum ſimilibus pactis,vinculis,& conditionibus , quæ , & quas dictus dominus Comes ponet in dicto ſuo hereditamento , dato caſu quod dicta domna Gondiçalua Ximenez habueret filios maſculos ex altero viro, ſed ſi &c.

444 Et ſi forte dictus primus,& ſecundus filius natus ex dictis don Ioanne , & domna Gondiçalua Ximenez,ille ſcilicet quem dicta domna Gondiçalua voluerit hereditare , noluerit aſſumere nomen & arma de Arenos,eſt in pactum deductũ,quod in continenti omnia dicta bona donata pertineant ad proximum ſequentem,qui nomen & arma de Arenos voluerit aſſumere.

445 Et ſi nullus ex filijs dictorum don Ioannis , & domnæ Gondiçalua Ximenez de Arenos voluerit aſſumere nomen & arma de Arenos,in hoc caſu liceat dictæ domnæ Gondiçalua Ximenez hereditare filios alterius matrimonij,quamuis plures eſſent filij dicti don Ioannis.

446 Sed ſi filij maſculi communes ex dicto don Ioãne,& domna Gondiçalua non remanſerint , & dicta domna Gondiçalua Ximenez habuerit filios maſculos ex altero viro , in hoc caſu dicta domna Gondiçalua Ximenez poſſit hereditare illum ex filijs maſculis alterius viri,quem voluerit cum illis pactis,vinculis,& conditionibus ſibi bene viſis ſed in hoc caſu &c.

447 Sed ſi dicta domna Gondiçalua Ximenez non habuerit filios maſculos,nec ex dicto don Ioanne, nec ex altero matrimonio , & habuerit filias ex dicto don Ioanne, in hoc caſu dicta domna Gondiçalua Ximenez teneatur hereditare primo natum ex dictis filiabus ſuis,& dicti don Ioannis , dummodo ſit integra membrorum,& ſanæ mentis,& non ſit in ordine religionis profeſſa, & deinde quãlibet aliarum de vna in vnam , ſeruato inter eas ordine genituræ,integrarũ membrorum ſanæ mãtis, & in ordine religionis non conſtitutarum, & cum ſimilibus pactis, vinculis, & conditionibus, quæ,& quas dictus dominus Comes ponet in dicto ſuo hereditamẽto,dato caſu,quod ex altero viro habeat filias,volente adhuc dicta domina Gõdi-

Zalua,

*çalua, quod si in proximè dicto casu, in qua ipsè teneatur hereditare filiam suam & dicti don Ioã-nis, quod si dicta filia habuerit masculos, vnum aut plures de legitimo & matrimonio carnali procreatos qui sint integri membrorum, & sanæ mentis, & non sint constituti in sacris ordinibus, nec professi in religione, succedant in dicto hereditamento, cum dictis, aut similibus pactis, vinculis & conditionibus per dictum dominum Comitem positis in dicto suo hereditamento, scilicet primo natum, & deinde singulariter quemlibet aliorum, seruato inter eos ordine genituræ, & cum onere quod teneantur assumere nomen & arma de Arenos secundum formam supra tactam.*

448 Ex quibus asserit egregius aduersans perpetuum fideicommissi vinculum, in emolumentum liberorum & descendentium masculorum don Ioannis filij dicti Celidonij Armenter, & Gondiçaluæ Ximenez esse inductum, proindeque ad se vt descendentem ex dicto don Ioanne tertio linea recta masculũ, Comitatũ de Prades & Baroniam de Eatença cum cæteris quæ in præfato hereditamento comprehenduntur castris, villisque pertinere, propterea quod Excellentissimus don Franciscus Raymundus de Aragon, vltimus dictorum bonorum possessor, sine descendentibus, ex hac vita discessit, superstite Excellentissima Ducissa domna Ioanna vnica sorore sua vtrinque coniuncta, quã vt fœminam, per ipsum, vt descendentem masculum ex secundogenito primi Ducis Cardonæ, dicti Celidonij Armenter, & domnæ Gondiçaluæ nepotis, præfati fideicõmissi vigore asserit esse excluſam, proindeque & dominum nostrum hodiernum Ducem: quia exclusa fœmina per masculum, filij eius quoque ac descendẽtes masculi, tanquam è radice infecta procedentes excluduntur, Bart. in l. liberorũ num. 14. de verbo. signifi. Pinel. in l. 3. par. 1. num. 19. C. de bon. mater. Rube. consil. 22 num. 10. & 13. vbi fusè declarat. Eoque casu, si aliam lineam bona ingrediuntur, ab ea non exeunt, donec extincta sit, vel desint in ea personæ ad successionem idoneæ cap. 1. de natu. succesio. feu. per quẽ text. ita sentiunt Moli. de Hispa. primog. lib. 3. cap. 4. num. 14. & cap. 6. nu. 30. & 33. Meres de maiora. par. 2. quæst. 7. num. 10. Gutier. consil. 13. n. 13. & 14. Rolan. à Valle consil. 100. nu. 14. lib. 1. Præpositus in cap. 1. nu. 8. de feu. Marchi. Soci. in l. si cognatis nu. 14. ff. de reb. dub. & in l. heredes mei, §. cum ita, num. 63. ff. ad ff. ad S. C. Trebellia. & nouè plures ad propositum citat Caldas de Perey. in respons. 1. pro Sebastiano Lympo. numer. 13. & Spinus de testamen. gloss. 19. numer. 64. Parlad. quæstio. quotidia. tom. 3. quæst. 1. numer. 1. vbi ex Bartulo, alijsque limitat, si aliud esset in constitutione maioratus, seu fideicommissi expressum.

449 Hanc egregiæ aduersæ partis prætensionẽ à recto iuris tramite deflectere perfacilè demonstrabimus.

450 Quia in primis manifestum est, voluisse domnam Gondiçaluam Ximenez bonorum suorum inducere fideicommissum erga filios suos masculos, & fœminas, ex don Ioanne viro suo susceptos, haud dissimile ei quod erat à socero suo don Ioanne Raymundo Folch Comite Cardonæ, alias Caput Sancti Ioannis Baptistæ, dicto Ioanni eius filio, & viro domnæ Gondiçaluæ, præfati matrimonij contemplatione constitutum, quoad filios masculos, & fœminas dicti don Ioanni & domnæ Gondiçaluæ communes, vt patet ex ipso hereditamenti proœmio, quod sic ait. *Perço la dita dona Gonçalua Ximenez volent correspondre al voler de dit senyor Comte en lo seu heretament desus declarat, è per seruar tota egualtat en lo present contracte, vol, y atorgue &c.*

451 Quæ sanè verbà, imò tota hereditamẽti series apertè ostendit à domna Gondiçalua in hereditatione filiorum æqualitatem cum hereditamento quod viro eius socerat socer fuisse conseruatam, respectu filiorum, filiarumque communium, ita vt inuicem nulla ratione discreparent.

452 Estque id adeò clarum, vt necesse non sit confugere ad doctrinas, quibus docetur in dubio contrahentes voluisse inter se seruare æqualitatem, vt per Bec. consil. 45. n. 23. Surd. cons. 38. nu. 21. Ceph. cons. 774. num. 1. & in terminis matrimonium contrahentium, tradit idem Cephal. cons. 143. num. 78. & 79. allegat l. ex morte, & Auth. æqualitas C. de pact. coniu. & latè per Tiraquel. de primogen. quæst. 4. post prin.

453 Neque ad illud in interpretandis, iustificandisque contractibus æqualitatem attendi oportere, l. si socius pro filia, ff. pro socio, vt not. Bald. in l. 2. numer. 48. C. de rescinden. venditio. Gregor. Lopez par. 6. tit. 5. glos. 17. non enim est quod in claris ad coniecturas recurramus, vulgata l. continuus, §. cum ita, cũ concorda. ff. de verb. oblig. Quamobrem sicut à præfato socero perpetuum inter filios descendẽtesq; don Ioannis fideicommissum nentiquam

eſt inſtitutum, niſi in caſu quo defuncta in matrimonio domna Gondiçalua ad ſecundas nuptias don Ioannes conuolaret, ita nec domna Gondiçalua perpetuum inducere inter filios deſcendenteſque ſuos fideicommiſſum intẽdet, niſi ſi fortè præmortuo don Ioannes ad ſecundas ipſa nuptias accederet, nam alias hereditamẽtum ipſius, vt ipſa voluit, cum ſoceri hereditamento congrueret, nec inter coniuges ſeruata fuiſſet æqualitas, quam domna Gondiçalua expreſsè voluit obſeruatam.

454 Quippe fideicommiſſum reuerſionis factum à ſocero, vt ſi filius ſuus abſque maſculis liberis, qui nunquam perfectam ætatem attingerent, moreretur, eſſet ſolummodo temporale, & fideicommiſſum conſtitutum ad domna Gondiçalua omni caſu in perpetuum excurreret (de temporali enim reſpectu domæ Gondiçaluæ non fuit à partibus curatum, vt dicemus inferius, eiuſque rei ratione adducemus) ideoque inter ſe toto cœlo hereditamenta diſtarent, in ſimili ita argumentatur Cephal. d. conſ. 143. num. 7. ibi, *quæ concluſio ſuadetur, quia verſa vice dominus Vincentius, vt matrimonium omninò ſubſequeretur, &c.* quo fit vt perquam elegantet in hoc articulo Regia ſententia cõcludat hoc præſertim motiuo.

455 *Tamen conſtat in dictis capitulis matrimonialibus dicta die 7. Februarij 1414. confectis, dictam Gondiçaluam volendo æqualitatem, vt aſſeruit ſeruare, & ſimilem donationem facere, prout per dictum Comitem Cardonæ eius ſocerum, in eiſdem capitulis facta fuerat, promiſiſſe hereditarie filios maſculos ex ſe, & dicto Ioanne Raymundo Folch viro ſuo naſcituros, ea adiecta conditione ſi prædefuncto dicto viro ſuo, ipſa ad ſecundas tranſiret nuptias, Et non conſtat, nec pro parte dicti don Galcerandi de Cardona allegatum: aut pretenſum reperitur, dictam Gondiçaluam, prædefuncto dicto viro ſuo, ſecundas contraxiſſe nuptias, quo fit, vt ſicut in caſu qui locum habuit ſi licet non ſequutis nuptijs, nullum per dictum Comitem fuit appoſitum vinculum in Comitatu Cardonæ, don Ioanni filio ſuo donatario, ita etiam nullum fuit adiectum in dictis Comitatu de Prades, & Baronia de Entença, quinimò ex defectu dictæ conditionis ſecundarum nuptiarum ſub quo dicta promiſſio reperitur facta locus non fuit præmiſſo hereditamento.* Hactenus id motiuum.

456 Quod ſi obiecturatur, prædictum tenſum admitti nullo modo poſſe, nam perfectè diminuteque ſe habuit domna Gondiçalua videatur, niſi diſponens in caſu quo filios ex don Ioanne ſuſciperet, atque ad ſecundas nuptias minimè conuolaret, quod in Regia ſententia reperitur ponderatum, ibi, *ita demum filios ſuos maſculos ex eo matrimonio procreandos hereditare promiſit, ſi ipſa viro prædefuncto, liberiſque communibus maſculis relictis alteri innuberet, nullatenus alias eos vocando nec in conditione ponendo.* Eſtque prorſus indubium omninò fugiendã eſſe interpretationem, per quam imperfectè diſponens loquutus eſſe iudicetur, Abbas. conſ. 88. num. 5. vbi ait, neque eſſe interpretandam diſpoſitionem, vt reprehendi poſsit, Paris. conſ. 53. num. 18. vol. 2. ibi, Quia ſi iſtis caſibus teſtator non diceretur prouidiſſe, diminutè & imperfectè fuiſſet teſtatus non comprehendendo omnes caſus, & conſequenter eſſet de imperfectionè, & diminutione reprehendendus & Hier. Gab. conſ. 117. num. 27. in fi. vol. 1. text. optimus in l. Saluus Attilius, ff. de leg. præſtan.

457 Reſpondemus caſſam viribus eſſe obiectionẽ, cum enim aperte liqueat, dixiſſe domnam Gondiçaluam, velle ſe ſuum cũ ſoceri hereditamẽto congruere, vt æqualitas inter eos ſeruaretur, nempè quoad perpetuum fideicommiſſum (nam de temporali quoad domnam Gondiçaluam nõ fuit curatum, vt mox comprobabimus) quemadmodum ſocer dictum filium ſuũ donatarium, virum Gondiçaluæ, perpetui fideicommiſſi onere non grauauit, niſi in caſu tranſitus ad ſecunda vota: ita nec ipſa voluit perpetuo fideicomiſſo filios ſuos adſtringere, niſi ſi fortè ad ſecundas nuptias ipſa conuolaret.

458 Manifeſtum eſt igitur, non eſſe conſtitutum à domna Gondiçalua perpetuum fideicommiſſum, niſi ſi præmoreretur don Ioannes, & alterus ipſa nuptias contraheret. Porrò certiſsimum eſt, vbi adeſt clara diſpoſitio, ad nullam aliam interpretationem eſſe recurrendum, l. in teſtamen. C. de teſta. milit. l. ille, aut ille, §. cum in verbis ff. de leg. 3. l. continuus, §. cum ita de verb. oblig. l. non aliter ff. de leg. 3.

459 Hoc licet in alio caſu maior diſponẽdi ratio eſſe videatur Cynus in l. quod fauore, C. de legib. Ancharran. conſ. 356. nu. 5. Deci. conſ. 217. alios refert Caſana. cõſ. 53. n. 11. Ceph. conſ. 199. n. 7. & ſeq. & cõl. 13. n. 6 Et in prõptu eſt ratio quia qualis ſit, non qualẽ eſſe oportuerit diſponẽtis voluntatem attendendã eſt, l. cum de laniene §. aſinam ff. de fund. inſtruc. Surd. deci. 41. num. 10. vbi multis relatis ait, voluntatem teſtatoris non prout eſſe debuit, ſed prout ipſe ſenſit declarari, allegat

l. quo

l.quo loco §.1.& ibi gloſ.ff. de hered. inſtituen.& num.10.nonnulla adfert ad tollendum abſurdum ex aduerſo adductum, quod mox abſurdum non eſſe demonſtrabimus, eleganter Perez de Lara in tracta. de anniuerſa.lib.1.cap.15.num.5.& Pereconſ.39.num.14.lib.4. Panciro. conſ.93. gri.n.24.Soci.ſen.conſ.227.num. 3. vol.2. dicens interpretari debere voluntatem teſtatoris, vt conformem intentioni diſponentis effectum ſortiatur,& nonè alios adducens hoc doctè tradit don Franciſcus Hieronymus Leo in ſuis deciſio. Valen.deciſ.60.poſt num.21.

460 Eſtque ratio rationis,quia ommiſſa certitudine captare coniecturas, ingenij imbecillitas reputatur,vt ex multis reſoluit Cephal.conſ.138.num.7. Adeo ſolida firmaque eſt hæc veritas vt procedat etiam ſi aliàs actus interiret, vt ex Iaſ. Craue. & alijs tradit Roland.à Valle conſ.39. num. 42.vol.4.quæ in conuentionali in primis diſpoſitione procedere, atque ita in diſpoſitione reſpiciente pactum coniugale, tradunt Roland.à Valle conſ.58.num.60. vol.3.Caſana.d.conſ.53.num.10. & ſequ. Natta.conſ.628.vbi n.32. reſpondet ad id quod dicitur,etiam in contractibus mentem potius attendendam eſſe, quam verba l.fin,C.quæ res pigno.oblig. poſſunt,cũ cõcor.id procedere vbi verſamur in ambiguis,ſecus vbi verba clara ſunt,citat Bart. in l.in ambiguo,ff.de reb.dub.Alex. conſ. 55.lib.3.& alios,Cephal.conſ.312.Deciſ. reſpon. 7. vol. 1. & noniſsimè Laderch. conſ.9.nu.56.& 57. vbi reddit rationem, cur alia teſtamentorum, & alia contractuum ſit ratio aiens ſolum in illis loqui teſtatorem,atque ita nunquam ei imputari à lege,quod obſcurè loquutus ſit, ſed eius mentem examinari. l. vnum §.fin. de lega. 2.

461 Verum in contractibus in quibus alteri alterum circumuenire fas eſt, l.in cauſæ 2.§.fi.ff.de mino. imputandum eſt ei qui minus certam legẽ dixit:iure merito enim deceptus ab alio eſt, qui obſcuris verbis acquieuit:quippe quem non fugeret, aut ſaltem fugere non oporteret, aduerſum ſe interpretationem eſſe faciendam; pulchrè quoque Iaſ.conſ.39.num. 2.& 4. lib.1.

462 Cæterum indubiam, ac manifeſtã fuiſſe dominæ Gondiçaluæ voluntatem,ipſa hereditamenti verba teſtantur, quæ ſic ſe habent.

463 *Pero la dita dona Gondiçalua Ximenez, volẽt correſpondre al voler del dit ſenyor Comte, en lo ſeu heretament de ſus declarat, é per ſeruar tota egualtat en lo preſent contracte,vol y atorgue que ſi ella viuint lo dit don Ioan morie, è romanien infants maſcles del dit don Ioan,è dona Gondiçalua Ximenez premie altre marit,que la dita dona Gõçalua Ximenez haja, y ſia tinguda de heretar apres ſon obit los fills maſcles comuns a ella,è al dit don Ioan,&c.*

464 Et proſequitur hereditamentum ſuum eodẽ modo, formaque qua ſoceri quoq; fuit conceptum. Quinimò certum eſt dicta hereditamenta eo modo quo facta ſunt,prudentiſsimè fuiſſe concepta,nimirum, vel non hereditando filios,vel ſi hereditentur,non purè,abſolutè,atque ſimpliciter per parentes in ſuis pactis nuptialibus:fieri tamen iſta hereditamenta conſultum eſt in caſu,quo alter ex cõiugibus per mortem alterius ad ſecundas nuptias conuolaret,derrimento enim ac præiudicio reſpectiuè eſt parẽtibus, in contractu ſui matrimonij ſimpliciter filios,nulla ſecundarum habita ratione nuptiarum hæreditare, cum per talia hereditamenta liberorum in parentes obſequium minuatur,arg.l.nec ſi,§.penul.ff. de adoptio. l.ſi quando,§.illud.C.de in offi.teſtam.in not. in terminis Codex Fab.lib.6. tit. 2. de fideico.defi.1.n.15.Pereg.conſ.52.n.11.lib. 1.Deci.conſ.304.n.8.& cõſ.287.n.13,Pau. de Mõtepico.conſ.99.n.80.& nonè Step. Gratia.diſceptatio.foren.to.3.c.530.n.42

465 Quapropter de talibus hereditamentis,coniugibus; attento etiam communi voto parentum nõ multum curę eſt, quia dum in viuis agunt,ſunt eis,vt ſupra diximus,detrimento,& poſtquam ex hac vita commigrarint,quod fieri in vita defierit, regulariter filijs præiudicio eſſe nequit, quia pro certo reputatur,minimè fore vt propter extraneos à parentibus filij exheredentur,arg.l.cũ ratio.ff.de bon.damna.l.cum acutiſsimi,de fideico.l.generaliter,C.de inſtitu.& ſubſtit.l.cum auus,ff.de condi.& demonſt.l.ſcripto,ff.vnde liberi, eleganter hæc tradit Pau. de Montepico conſ.99.n.80.Menoch.conſ.393. num.30 Berenga.Ferdinan. de filijs natis ex matrimonio ad Morgana.contract.cap.6.n.11. Alex.Ludou.deci.329.nu. 9. & ſic ſufficiẽter exiſtimant filijs iſto caſu à parentibus prouiſionem naturalem, & ius commune ſeruari,vt dixit Cuma.cõſ.48.ſtatut.Flor. poſt nu.2.ibi,quia ſtatutum parauit ſufficere filijs ius commune, & prouiſionem naturalem.

466 Pereleganter etiam in his terminis Socin.iun.conſ.3.num.16.vol.1.ibi, *Et hoc*

*probabili coniectura probari poteſt : nam non fuiſſet teſtatori veroſimiliter verendum quidquã, contra dictum Petrum & Georgium faciendum, per dictum Bernardinum patrem illorum, attento communi voto parentum, de quo l. ſcripto, in fin. ff. vnde liberi, ac etiam veriſimilitudine, de qua in l. cum acutiſsimi, C. de fideicomm. niſi caſu quo filij ex ſecundis nuptijs extarent, quia tunc amor, & affectio paternalis etiam in hos dirigerentur.* Hactenus Socin. egregiè etiam Hieron. Gab. conſ. 117. num. 5. ibi, *qua opinione adductus videmus quotidie permultos non ſubſtituere filios proprios, ſed ſi filios non relinquant, vel ſi filij moriantur prouidere hoc caſu de ſubſtitutis,* Alex. conſ. 101. lib. 13. num. 7.

467 Et hanc opinionem prudentem nominat Socin. conſ. 116. num. 7. verſ. *Ad vltimam coniectu.* lib. 3. & eum referens Pau. de Montepi. conſ. 99. poſt. num. 77.

468 Porrò vtile eſt parentibus in ſecundarum caſu nuptiarum de talibus hereditamentis inter ſe eſſe ſolicitos, ne ſuſcepti ex coniugio ſuo liberi, alterius matrimonij filijs poſtponantur, vt rectè aduertit Cuma. d. conſ. 48. & melius Socin. iun. d. conſ. 83. num. 26.

469 Et eſt ratio rationis, quia cum priore caſu præter primi matrimonij filios ad ſucceſsionem nemo concurrat, parentesque conſulere filijs, & non nocere cenſeantur, vt per Menoch. de præſump. lib. 3. præſum. 81. num. 4. fit vt de ſe mutuo confidant parentes bona in dictos filios eſſe collaturos: cum eorum gratia opes quæſiſſe præſumantur, vt inter alios ſcripſit Laderch. conſ. 41. num. 3. allegat d. l. ſcripto. ff. vnde liberi.

470 Verum cum poſteriore ſecundi matrimonij caſu, reſpectu prioris matrimonij filiorum parentes à lege ſuſpecti habeantur, argumento l. iubemus §. 1. C. ad Trebellia. vel ſaltem erga ſecundarum, priorumque nuptiarum filios æqua ſit paternæ voluntatis affectio, vt expreſsè teſtatur Socin. d. conſ. 83. num. 6. lib. 1. fit vt talibus hereditamẽtis vterque parens filijs ſuis conſultum velit.

471 Vnde merito Regia ſententia hoc motiuum, ibi, *voluiſſe dictum donatorem bona donata libera penes eundem donatorem remanere eiuſque prudentia illorum diſpoſitionem commiſiſſe, dummodo idem donatarius ad ſecundas non conuolaret nuptias, quo caſu, vt voluntati dictæ Condiçaluæ, & aliorum contrahentium ſatisfieret & parum de eodem donatario, vtpote binubo confidens, cum fideicommiſi onere grauare voluit.* Hucvſque Regium motiuum.

471 Quæ cum ita ſint, huiuſcemodi hereditamenta prudentiſsima eſſe quis dubiter, quapropter cum dictum hereditamentum ſeu fideicommiſſum perpetuum à Gondiçalua conſtitutum ſit, adiecta conditione, nimirum ſi don Ioanne viro ſuo præmortuo, ſecundas ipſa nuptias celebraret, & conditio illa defecerit, fideicõmiſsi conſtitutio, pro non facta reputatur, vt in terminis hereditamenti in pactis coniugalibus facti ſcripſit Natta. cõſ. 618. num. 31. & in omni conditionata diſpoſitione, deficiente conditione nullam eſſe diſpoſitionem ſunt textus expreſsi in l. qui heredi. §. Plautius vbi Bart. Socin. & alij, ff. de condi. inſtitutio. §. ſi plures inſ. de hered. inſtit. l. hæc venditio in prin. ff. de contrahen. emptio. l. filiusfa. §. cum quis de lega. 1. l. 1. de conditio. inſer. optima gloſ. in l. 1. verbo an cauillamur, de regu. Caton. Oculatus enim à tergo eſt defectus conditionis, & tempus diſpoſitionis intuetur, vt rectè adnotauit Alex. Ludoui. deciſ. 187. num. 5. & proinde reliquę eiuſdem hereditamenti clauſulæ ſimiliter corruere, cum ſublato fundamento, reliqua quæ ab eo dependent collabantur, l. hactenus in fin. cum l. ſequ. ff. de aqua plu. arc. l. nam origo, ff. quod vi. aut clam. cap. cum Paulus 1. quæſt. 1. & quia à primordio tituli poſterior formatur euentus, l. vnica, §. fin. de impo. lucra. de ſcriptio. lib. 11.

473 Accedit clauſulas quæ ſequuntur per modum continuati ad hereditamentum ſermonis eſſe factas, & ſic ab eo dependere, cap. ſi ſuper gratia de offi. de lega. lib. 6 cap. prudentia de donat. inter vir. & vxo. cum vtrobique nota.

474 Ita in ſubſtitutionibus deficiẽte prima ob defectum conditionis, cæteræ quoque ad eam ſubordinatæ corruunt, cum ſub eadem conditione factæ iudicentur, Alex. conſ. 1. num. 12. lib. 1. Socin. iun. conſ. 42. num. 32. lib. 1. Anchar. conſ. 137. alios allegat Petra. de fideicom. quæſt. 6. num. 7. & Caſanate conſ. 2. num. 31. & ſeqq. vbi ampliat, quamquam dictiones, *perpetuo, ſemper, in infinitum,* & ſimiles adeſſent, & pulchrè in noſtris terminis Rota in deciſionibus nouè recollectis à Farina. tom. 4. dec. 538. num. 5. ibi, *Ratio autem eſt, &c.*

475 Nec refert quod perpetuum, & inter liberos eſſet dõnæ Gondiçaluæ fideicommiſſum non enim ideo conditionale eſſe definit, nihil enim vetat ſub cõditione, & incertis caſibus fideicommiſſa perpetua fieri, ita poſt Alex. Rui. & alios, Hondede. conſ. 78. nu. 45. lib. 1. Menoch. conſil. 326. num. 65.

num.65. vbi ad propoſitum (benè loquitur dicens: *Reſpondetur teſtatorem voluiſſe conſtituere perpetuum fideicommiſſum veniente caſu à ſe diſpoſito, & eo teſtante expirare omnes ſubſtitutiones* allegat Graue.cons.95.nu.11. & conſ.250. num.4. idem Menoch.conſ. 399.num.8. & eum refert Petra de fideicom.quæſt.6.nu.13.qui loquuntur etiam exiſtente dictione *in infinitum, ſemper, in perpetuum* Rota in nouiſsimis deciſ.698.n.16 par.1. Rauden.deciſ. Pitana 49. num. 75. multum benè Cephal.conſ. 17.in fine Zuchar. in l.1. num.90. C.de pactis, egregiè Socin.iun.conſ.4. num.21. vol.3. & benè in noſtris terminis Peregri.conſ.38.n.27. vol.1. Hondede. conſ.78. num.49. vol.1. Caſana.conſ.4.num.217. ibi, *Quia nec fideicommiſſum perpetuum abſolutè conſcripſit neq. rationem agnationis expreſsit, nec vniuerſaliter ſeu ſimpliciter & abſolutè conſiderauit, ſed particulariter in certis caſibus certis perſonis, & ſub certis conditionibus ſubſtitutiones diſpoſuit.*

476 Hinc in prioribus ſubſtitutionum gradibus poteſt perpetuum fideicommiſſum conſtitui, quamquam in poſterioribus conſtitutum non ſit, & contra Decia.reſpon.10.n.49.& 50.vol.3. Caſana.conſ.46. num.66. Peregr. deciſ.111. num.3. Molin. lib.1.cap.4.num.31. Rolan. conſ.70.n.47. lib.3. Netta conſ.675. nu.6. Peregr. dicto cõſ.38.n.27.vol.1. Hõdede. dicto cõſ.78. num.49.

477 Quare cum in certo caſu certaq. conditione fideicommiſſum domna Gondiçalua conſtituerit, & non euenerit caſus, conditioq. defecerit, fideicommiſsi conſtitutio cui egregia pars aduerſa innitebatur collapſa eſt, vt not. Doctores in locis præcitatis.

478 Inſuper dato citra veri præiudicium donatio non fuiſſet, vt reuera eſt, conditionalis, & ad certum & determinatum caſum reſtricta, ſed purè & ſimpliciter facta nihilominus non induceretur ex ea primogenium ex aduerſo prætẽſum, quia donatio non reperitur facta deſcendentibus dictæ Gondiçaluæ, ſed tantum filijs maſculis illius primo, vel ſecundo genito illi ſcilicet quem ipſa eligeret ſæpius hac dictione *filijs* repetita quæ ſecũdum propriam illius ſignificationem de ſolis filijs primi gradus intelligitur, vt diximus ſuprà, maximè adiectis verbis reſtrictiuis, ibi: *filios maſculos communes ſibi & dicto Ioanni*, & ibi, *etſi forte primus & ſecundus natus ex dicto don Ioanne & domna Gondiçalua*, & ibi, *ſed ſi filij maſculi communes ex dicto don Ioanne & domna Gondiçalua*, & ibi, *primo natum ex dictis filiabus ſuis, & dicti don Ioannis.*

479 Quæ omnia verba ſic concepta reſtringunt verbum filios ad ſolos primi gradus qui ex dictis coniugibus Ioanne & Gondiçalua immediate procrearentur, vt latè demonſtrauimus ſuprà abſque eo quod præiudicium inferant illa verba ſequentia. *Et deinde quemlibet aliorum de vno in alium ſeruato inter eos ordine genituræ*, cum verba iſta non inducant præciſe perpetuitatem, ſed ad ipſos filios primi gradus commode reſtringantur conſiderato præſertim ordine genituræ qui inter eos tantum qui in eodem gradu ſunt non qui in diuerſo conſiderari poteſt, vt dictum eſt ſuprà ſicut neque etiam officit, quod qualitas maſculinitatis ſit ſæpius repetita cum hoc reperiatur tantum inter ipſos filios primi gradus dictæ donatricis, & non poſsit ad vlteriores extendi, vt dictũ eſt, & ex eo ſolum quod ſint filij maſculi fœminis eiuſdem gradus prælati non poteſt colligi quod fuerit habita ratio conſeruandæ agnationis, vt docuimus ſuprà vocatis præſertim fœminis ex quo agnationis conſeruandæ rationem excludi iuxta magis communem ſententiam tenent quos retulimus ſuperius. Ac tãdem cum ſimus in diſpoſitione fœminæ per ea quæ dicentur inferius: ex quibus abundè comprobatum remanet in hoc iudicio egregiam partem alteram actione eſſe deſtituram.

480 ALIO inſuper fundamento egregius aduerſarius adſpirare conatur ad dictum Comitatum de Prades, Baroniã de Entenſa, aliaque loca in hereditamento comprehenſa, donatione nimirum à domna Gondiçalua die 9. Iulij 1444. facta don Ioanni Raymundo Folch Tertio, filio primogenito, ſibi, & don Ioanni viro ſuo communi: Et vt liquido appareat nihil quidquam ex ea iuris poſſe prætendi, operepretium viſum eſt eam hoc loco inſerere, quæ ſic ſe habet.

481 *Prædictam itaque donationem, & dationem facimus & facere intendimus, & volumus vobis dicto egregio filio noſtro, & veſtris deſcendentibus legitimis & naturalibus, & de legitimo & carnali matrimonio procreatis, ordine ſucceſſiuo, de omnibus ſupradictis, & eorum ſingulis, ſub pactis, ordine, vinculis, modis, & formis, grauaminibus, conditionibus, retentionibus, prohibitionibus, & reſtitutionibus ſequẽtibus, ſcilicet quòd vos dictus egregius, & cariſſimus filius noſter,*

*quamdiu vita Comes vobis fuerit, huiusmodi Comitatum de Prades, Baroniam de Entẽsa, castra, tenentia, loca, seu Alcares de Torres, Alfarea, Algimia de Serraria, & Armell de Alsunia, Soncia, Masquerra, & Pellinos, & omnia supradicta, & eorum singula teneatis & possideatis, Post obitum verò nostrum, ea omnia & singula supradicta, quæ superius vobis, & dictis vestris descendentibus damus, donamus, & concedimus, irrevocabiliter restituantur, perueniant ipso iure, & liberè reuertantur filijs, & alijs descendentibus vestris legitimis & naturalibus, & de legitimo & carnali matrimonio procreatis, & natis, si qui fuerit. Ita quod dictus primus seu proximior gradus præcæteris alijs in prædictis datis & donatis, & eorum singulis admittatur: Hoc inter eos videlicet obseruando, quòd maior natu dumtaxat sit sanæ mentis, membrorum officio habilis, & non sit in ordine religionis professus, vel in sacris constitutus, omnibus alijs præferatur. Hoc prouiso quòd masculi si fuerint semper fœminis præferantur, & quòd Comitatus de Prades, huiusmodi Baroniam de Entensa, castra loca, seu Alcares, iura, & omnia alia supradicta, & eorum singula nunquam agnoscant & recipiant, vel admittant plures simul ipsarum dominos, seu possessores, sed tantum vnum post alium, & sic decedente vno domino rerum huiusmodi, per alium ex vniuersis dicti egregij, carissimi filij nostri descendentibus prædictis, si qui fuerint, tali descendenti, vel vltimo rerum prædictarum, iuxta nostram præsentem liberalitatem, ciuili possessori proximiorem prædicta omnia, & eorum singula, vobis & eis per nos vobis superius data, ac donata, & concessa, iuxta nostram dispositionem præsentem integrè perueniant, restituantur, & liberè renuncientur, atq. ita perpetuo præsens ordo successionis omnium & singulorum prædictorum, his à nobis traditus, expositus, & accomodatus, inter descendentes vestros prædictos legitimos & naturales, & de legitimo & carnali matrimonio procreatos teneatur, & omninò obseruetur.*

482 Prima fronte hanc donationem intuenti videbitur fortasse pro aduersa parte iustitiam facere; donat enim domna Gondiçalua Comitatum de Prades, Baroniam de Entensa, aliaque loca, & castra, expressè don Ioanni filio suo, & descendentibus eius legitimis ac naturalibus, atque ex legitimo, carnalique matrimonio progenitis, ordine successiuo, ita vt de vno ad alium semper bona perueniant, adiecta clausula, masculos vbique fœminis esse præferendos, quare cum ipse sit descendens masculus recta linea masculina dicti don Ionnis Raymundi Folch Tertij asserit se, dominæ Ducissæ domnæ Ioannæ auiæ paternæ nostri Excellentissimi Ducis, proindeq. & ipsi domino Duci deberе anteferri.

483 Sed quantum à iustitia abhorreat ea prætensio penitus rem intuenti facile apparebit. Nam in maioratibus, perpetuisq. fideicommissis, in quibus ius primogenituræ consistit, inter quæ, nulla est, quoad propositum nostrum diuersitas, Roderi. Suarez allega. 19. vers. *Sed omnia ista*, Couar. vari. resolu. lib. 3. cap. 5. nu. 6. Gregor. Lopez l. 7. tit. 4. par. 5. in glos. possession. quos refert & sequitur Padilla in rub. de fideicom. num. 9. vers. *Ego falsam*; alios adducit Caldas de Perey. in respon. 1. pro Sebastiano Limpo. num. 15. Menoch. consil. 1171. num. 27. & cons. 803. num. 2. & 3. quamquam à quolibet filiorum sua fiat linea, & gradus, à primogenito videlicet sua linea seu gradus, à secundo genito itidem sua linea ac gradus, & sic de cæteris, vt post Pau. & alios docet Velasquez ad l. 40. Tau. glos. 17. nu. 26. Cellus Hugo cons. 120. nu. 12. quos citat Moli. de Hispano. primoge. lib. 3. cap. 6. num. 31. alios adducit Cancer. lib. 3. resolu. cap. 21. de transmissio. nu. 295. attamen data etiam masculorum alicuius descendentium vocatione, è linea secundogeniti masculus, non excludit filiã vltimi posse sortis, quæ de linea sit primogeniti, Ancharra. cons. 339. Tiraquel. de primoge. quæst. 10. n. 21. Couar. lib. 3. resol. cap. 10. n. 5. vers. *Rursus septimo* Augusti, Bero. cons. 120. num. 4. vol. 2. vbi ait, ius primogenituræ regulariter fœminas non excludere, nec alios ab ea descendentes, qui sint primogeniti, imò eas succedere exclusis masculis à secundogenito descendentibus, complures allegans, qui id exemplis ostẽdunt etiam in successione regnorum, Salon de Pace, cons. 29. in prin. Meres de maiorat. par. 2. quæst. 6. num. 88. Molin. de Hispa. primoge. lib. 3. cap. 4. nu. 10. & 13. & cap. 5. n. 52. & num. 70. Cels. Hugo cons. 20. nu. 6. qui omnes asserunt, contendente masculo transuersali vltimi possessoris, cum eiusdem vltimi possessoris filia, de maioratu, seu fideicommisso perpetuo, cum prælatione masculorum instituto, talem fœminam masculo transuersali anteferri; licet enim quotquot descendunt ab vno stipite, in vna linea esse censeantur respectu illius à quo vniuersi descendunt, tamen ipsi descendentes interse, & sui respectu transuersales appellantur, Couar. practica. quæstio. cap. 38. num. 6. Costa in consilio posito in tracta. de scientia fac. & ignoran. num. 64. Hinc Peregrin. cons. 39. num. 15.

num.15.vol.1.dixit à nepote ex filio primogenito poſſeſſoris maioratus, quia eſt in linea recta excludi patruum ſecundogenitum,propterea, quod ipſe quoad lineam primogeniti,eſt in linea tranſuerſali,ſic Cephal.conſ.430.num.27.ait, deſcendentes ſororis quoad aliam ſororem eſſe tranſuerſales; quamobrem filiam attento primo ſtipite, ſuum genus maſculinum non immutare, ex multis reſoluit Spin.de teſtam.glo.19.num.87.ante fin.

484 Et ſic Sigiſmun. Lofre.conſ.19. nu.10. Alua. Valaſq.reſpon.126. nu.3. pluresq. adducti per Caldas de Percy. de nomina. emphy.quæſt.17.n.36.& 38. alijq. paſsim affirmant prælationem lineæ maſculorum intelligi oportere,vbi tam maſculi,quàm fœminæ deſcẽdunt ab vltimo poſſeſſore, neque ſatis eſſe quòd à diſponente maſculi deſcendant,quod multis comprobat Salon de Pace in proœmi.leg.Tau.n.119. & 120.cum multis ſeq.Cephal.conſ.656. num.67. vbi in terminis noſtris ait, gradus paritatem quoad ſtipitem non conſiderari cum reſpectu grauati attendenda ſit,Anton.Gom.in l.40.Tau.nu.8. Rojas in epytome ſucceſsionum,cap.13.nu.18. Alua.Valaſq.conſ.101.in prin.Peregr.de fideicom.art.27.nu.4. Menoch.conſ.904. num.18.dicit,receptam, approbatamque eſſe communi omnium calculo ſententiam, vbi ſimpliciter maſculi vocati ſunt, paris quidem gradus fœminas, nõ tamen proximiores excludi, Bimi.conſ.246.numer.37.Gamma deciſ.354.num.6. & ſeq. Caſan.conſ.50.num.11.Parlado.rer.quotidia.tom.3.quæſt.1,nu.8.Mantic.de coniectu.lib.8.tit.12.num.14.& 39. & lib.11. tit.14.num.8.& 9. Ioan.Franciſ.de Ponte conſ.154.nu.47.vol.2. & Pelaez à Meres de maiora.par.2. quæſt.6. per tot. vbi reſoluit ex multis regulare eſſe fœminas in quocunque maioratu, Regno, & Ducatu ſucedere, ſi maſculi eiuſdem gradus non adſint,eaſque in propinquiore gradu poſitas à ſucceſsione excludere maſculos remotiores, modo non repellantur expreſsè, vel de contraria diſponentis intentione manifeſtum ſit, quæ eadem eſt ſuprà allegatorum Doctorum ſententia.

8 Ad dictorum confirmationem accedit
485 fideicommiſſum in caſu noſtro conſtitutum eſſe à fœmina:quapropter indubium eſt(quamquam in caſu dubij verſaremur) cenſendum eſſe, nolaiſſe diſponentem propinquiores fœminas à proximioribus maſculis excludi, Idem Meres de maiora.par.2.quæſt.6.n.58.in fin. & n.59. & num.97. Molin. de Hiſpano, primoge. lib.3. cap.5. num.73. vbi dicit quod licet aliàs adſint coniecturæ, ex quibus fœminæ propter maſculos excludi ſolent, ab illis tamen recedendum erit ſi hæc qualitas concurrat, quod ſcilicet agatur de diſpoſitione & ſucceſsione fœminæ, Velaſquez de Auendaño in l.40.Tau.gloſ.9. num.57.Bero.conſ.120. n.11.vol.2.Inno. & Abbas in cap.fina.de donatio. Anchar. conſ.139.Tiraq.in leg.connubia,l.5. n.24. & de primoge.quæſt.10.in fin.Soci.& alij in l. Gallus, §.nunc de lege, ff. de liber.& poſthu.Rolan.à Valle conſ.76. num.9. & ſeq.lib.3.vbi num.11. poſt Pau. de Caſtr. dicit, vocatis à fœmina deſcendentibus maſculis, vocatos quoque intelligi deſcendentes maſculos ex fœmina, & non tantum deſcendentes ex maſculis, quia non agnationis,ſed maſculinitatis conſeruandæ gratia dicta maſculorum vocatio facta præſumitur, idem voluit Bero.conſil.120.num.13.vol.2. Pau.de Caſtr.conſil.41. præſuppo. lib.2. Et ratio eſt, quia fœminæ maior erga fœmininam,quã erga maſculinam prolem affectio indicatur, vt not. præfati Doctores vbiſuprà, & poſt Anchar: Baeza de non meliorandis dotis, cap.11.nu.11.Peregr.de fideicom.art.26. num.17.Pelaez par.1.quæſt.51. à nu.183. vbi quod verba ſunt interpretãda ſecundum qualitatem perſonæ diſponentis, & recipientis,& ſic quod fœmina diſponens non cenſetur proprium ſexum odio habere, quia ſimilis ſibi ſimilem amat, l. ex fratre, §. ſi quis rogatus ff. ad Treb.Fran. Molinus fin.3.q.24.n.175.

486 Hinc ſi maioratus ſeu fideicommiſſum perpetuum, maſculus pariter & fœmina conſtituat, vt vtrique conſulatur, ſecundum receptam, communemque ſententiam vterque ſexus vocatus eſſe dicitur ita Grego.Lopez in l.2.tit.15.par.2.gloſ. 17.verſ.*El mas propinquo*, Moli.de Hiſpan. primoge.lib.3.cap.3.num.73.& 74. Rauden.deciſ.Piſa.49.num.30.& ſeq. Alua.de coniectu.mente defunct.lib.2. cap.3. §.4. num.56. Bero. dicto conſ.120. num.12. Ceuallos com. contra com. quæſt.265. num.23.

487 Vode cum iure congruit imprimis motiuum Regiæ ſententiæ, ibi, *in dubio ea facienda eſt interpretatio, quod in ſucceſſionibus, fœmina proximioris gradus nequaquam repellatur per maſculos vlterioris gradus, præſertim in caſu de quo agitur,cum tractetur de fideicommiſſo in contractu per feminam inducto in qua diſpoſitione fœminarum per maſculos remotioris gradus*

*gradus excluſio multominus eſt præſumenda, niſi de ea aliàs euidentiſſimè appareat.* Et hæc eadem qualitatis donatricis conſideratio quod ſcilicet ſit fœmina tollit quamcunque præſumptionem rationis conſeruandæ agnationis quæ aliàs ex prælatione maſculorum poſſet conſiderari, vt docent Doctores modo citati.

Ad horum corroborationem facit, quod excludere propinquiores fœminas propter maſculos remotiores repugnat l.2. §. hereditas, de ſu is & legi.heredi.§. plures,inſt.de lega.l.1. §.gradatim,ff.vnde cogn.& eſt cõtra l.maximũ vitiũ,C.de lib. præteri. iuxta quã nulla agnationis, cognitioniſque differentia propinquiores ad ſucceſsionem admittuntur, quo textu, diſpoſitionem includentẽ maſculos iuxta ac fœminas fauorabilem eſſe, & è contra excludentem fœminas propter maſculos odioſam, eo quod æqua non ſit, poſt Tiraq.Socin. iun. Bart.Abb. & alios tradit Alex.Rauden.deciſ.Piſa.49. num.9. addo Pau. de Montepico, conſil.65.numer.11. verſ.*Et in hoc perplacet deciſio.*

488 Et conſequutiuè cum iuri communi diſpoſitio aduerſetur ſtrictam fieri interpretationem neceſſe eſt, ad l.ſi ſeruum,§. nõ dixit prætor,ff.de acquir.heredi.auth. quas actiones,C.de ſacroſan. Eccleſ. cap. cum dilectus, de conſuetudine, cum aliis innumeris.Hinc ait Gaſpar Theſau.quæſt. foren.lib.2.quæſt.12. num.38. vbi de fœminarum excluſione agitur fauore maſculorum, dictam maſculorum admiſsionem eſſe fauorabilem, ſed ſi agatur de filia propter maſculos vlteriores excludenda, excluſionem eſſe odioſam. Confirmatur,quia (vt in Regiæ ſententiæ motiuis ponderatur, & occurrit non raro ea ponderatio) in contractu fideicõmiſſum inſtitutum eſſe,in quo etiam ſtrictius agitur,l.quidquid adſtringẽdæ de verb. obli. Natta conſ.678.nu.31.& ſeq.Rol.à Valle conſ. 58. num.58. lib.3. Bero. conſ. 120. num.73.vol.2.Soci. iun. conſ.142. nu.30. lib.3. & Menoch. conſ.111. numer.21.& ſeq.

489 In hoc caſu noſtro ſumus in claris, & res extra omnem dubitationis aleam eſt poſita, nimirum voluiſſe Gondiçaluam, propinquiorem gradu, qui maior natu ſit,in bonorũ ſucceſsione anteferri præferendo eiuſdem gradus & lineæ maſculos;diſpoſuit enim apertè,inſitque propinquiorem in gradu ſuccedere; at vocando propinquiorem cenſetur vocaſſe maſculos iuxta ac fœminas, Oldra. conſ. 123.Iaſ.& Deci.in l.2.C.qui admitti.Menoch. conſ.1127. num.2. Deci.conſ.223. num.3.& conſ.527.nu.1.Craue.conſ.161. nu.1.Rube.conſ.106.Socin.iun. conſ.10. ante fin. lib. 2. quos alioſque complures allegat Peregrin.de fideicom.art.22.n.36. Cum tamen ipſa vellet fœminis præferri maſculos eiuſdem gradus, ſubiecit immediatè: *Hoc prouiſo quòd maſculi ſi fuerint ſemper faminis præferantur*, quo non eſt, vt excluſas omninò fœminas arbitremur, ſed datam ſolummodo præſcriptamque formam in bonis hereditamenti ſuccedendi,præferendo maſculos fœminis eiuſdem gradus,quarum aliàs par eſſet in ſucceſsione cauſa cum maſculis, iuxta tradita per Sali.in l.fratres,num.13.C.de inoffic.teſtam.ibi,*quia iſtæ diſpoſitiones legales non penitus excludunt illos qui ſimul vocabuntur, ſed potius concurſum tollunt, & ordinem prælationis ponunt, vt minus abſurdum ſequatur, & legum correctio quàtum poteſt euitetur.* Id ipſum ibidem num.13.probat Bald.ibi, *intentio ergo ſtatuti eſt,ponere ordinem prælationis,non neceſſitatem excluſionis,*& Molin.de Hiſpan.primoge.lib.1.cap.4.num.34. & 35. & lib.3. cap.5.nu.50.& ſeq.

490 Accedit quòd magis ipſa ſe declarans diſpoſuit propinquitatem à ſe diſpoſitam, non eſſe reſpectu ipſiusmet attendendam, ſed reſpectu vltimi poſſeſſoris, ibi, *tali deſcendenti,vel vltimo rerum prædictarum iuxta præſentem noſtram liberalitatem ciuili poſſeſſori, proximiorem prædicta omnia, & eorum ſingula, vobis, & per nos vobis ſuperius data,ac donata,& conceſſa,iuxta noſtram diſpoſitionem præſentem,integrè perueniãt,reſtituantur, & libere renuncientur.* In quo ne latum quidem vnguem à iuris diſpoſitione deflexit;De iure etenim vocatione propinquioris per fideicommiſſum regulariter attenditur is,cui immediatè ſucceditur,vt per Doctores in l. ſi cognatis, ff. de reb. dub.& in l.cum ita,§.in fideicommiſſo de lega.2.no.Pau.de Caſtr. conſ.164. in præſenti cauſa maioris Hiſpalenſis numer.5. vol.2.Vaſq.de ſucceſ.progreſſ.§.26.n.11. Burſa. conſ.170. lib.2. Theſau. deciſ.64. nu.4.Trentacinq. de ſubſtitu.p.4.cap.12. Sebaſtia.Medi.de acqui.rer. domi.gloſ.2. par.1.n.66.Magon.deciſ.Lucen.83. Rota in nouiſsi.1.par. deciſ.72.num.3. & lib.2. deciſ.22. par.3. Roſental. de feud. cap. 7. conclu.56.& 57.

491 Et licet plures arbitrentur id non procedere, grauato ad reſtituendum vltimo poſſeſſore,cum tunc non ipſi,ſed teſtatori,ſeu primo diſponenti ſuccedatur,vt eſt communis

communis ſententia de qua in l.coheredi, §.cum filiæ, ff. de vulga. & poſt Caſtren. Alex.Iaſ.Soci,Corne,& alios tradit Anto. Ciofius conſ.7. num.33. lib.1. verum declaratur communis illa opinio, vt per fideicommiſſum teſtatori ſuccedatur, media perſona grauati, quia heres heredis, eſt heres primi teſtatoris, l.fin. C. de hered.inſtit. eumque in grauati poteſtatem bona illa ſint redacta, & ei immediatè ſuccedatur, verosimile eſt propinquitatem grauati,& non ſuam à teſtatore fuiſſe conſideratam,Rui.conſ.90.n.8.vol.1. Socin.iun.conſ.126.num.49.50.& 51.vol.1. & ante eum Soci.ſen. conſ.249. num.25. vol. 2. Bart. in l. reconiuncti, num.42. de leg 3.Iaſ.in l.1.§.veteres; nu.14. ff.de acquir.poſſeſ.aitque ſentẽtiam illam communi receptam vſu,atque approbatione, poſt longam diſputationem,Marza. conſil.1.num.25.cum multis ſequen. Cephal. conſil.313.nu.37.cum ſeq.& melius n.45. in fin.perpulchrè Rolan.à Valle cõſ.100. num.19.lib.1.dicitq. communem, & ſequitur eam Cephal. eleganter hoc probans conſ.313.num.38.ibi, nam quamuis ſubſtitutio fit facta de bonis teſtatoris,eſt tamen facta ipſi Franciſco Mario, & ipſe dicebatur grauatus,ideo in hac proximitatis conditione ſpectãda eſt potius perſona eius, cui ſubſtitutio eſt facta, & quæ eſt grauata, quam eius cuius bona ſunt reſtituenda,Magon.deciſ.Lucen.83.n.27. & 28.Ciofi.dicto conſ.7. num.36. & ſeq. & Soroma.lib.3.cõtroner.cap.19.n.149. Si ergo propinquitas reſpectu vltimi poſſeſſoris attenditur,manifeſtũ eſt iuxta ſuperius adducta,ex voluntate diſponentis, vltimi poſſeſſoris filiam vti propinquiorem, remotiori maſculo præferendam,atq. hoc proinde eſt fundamentale motiuum Regiæ ſententiæ,ibi.

492 *Tamen conſtat, dictam donatricem voluntatem ſuam apertius declarare volendo, expreſſiſſe modum & formam,quibus per ſuos deſcendẽtes, tam maſculos, quàm fœminas in dictis bonis donatis erat ſuccedendum, ſubijciendo pro fundamento, quòd primus ſeu proximior gradus præcaterit alijs admitteretur,verum ne vbi plures,in primo,ſeu proximiori gradu conſtituti concurrerent,& de ſucceſſione,interſe contenderent,adiecit donatrix ſtatim: Hoc inter eos obſeruando, quòd maior natu alijs omnibus præferatur. Et quia facile euenire poterat, inter perſonas eiuſdem gradus,fœminas eſſe maiores natu,cum tamen in eodem gradu maſculi natu maiores reperirentur ſubiunxit in continenti:Hoc prouiſo quòd maſculi ſi fuerint ſemper fœminis præferantur; denique eandem proximitatem gradus declarando adiecit in continenti clauſulam,qua diſpoſuit proximitatem predictam non eiuſdem reſpectu ipſiusmet, donatricis, ſed reſpectu vltimi bonorum donatorum poſſeſſoris attendendam, ex quarum clauſularum tenore,& contextura & aliàs conſtat,prudentem donatricem qua vniuerſos ſuos deſcendentes,nulla habita ſexus diſtinctione ad ſuam ſucceſſionem vocauerat, admitti ad eam in effectu voluiſſe eos, qui in proximiori gradu reſpectu vltimi poſſeſſoris reperirentur, ſed in eo concurrentibus maſculis & fœminis, maſculum natu maiorem cæteris omnibus viriusque ſexus preferri, at vero vbi in proximiori gradu ſolum fœminæ reperirentur eas nequaquam per maſculos remotioris gradus excludi voluit:* Hæc regia ſententia.

493 Hiſce tamen videtur obluctari illa dictio,*(ſemper)* quæ omne tempus,omnesq. caſus complectitur, l.ſemper, ff. de iure immu.habetur in l.1.ff.ſolut.matrimo. & in alijs pluribus legibus Peregri.de fideicommiſſ. art.27. num.25. Socin.conſ.54. num.19.lib.4.Bero.conſ.80.num.9. lib.2. Decia.conſ.1.nu.258.lib.1.Menoch.conſ. 327.num.87.& conſ.585. num.16. Aldonim conſ 92.num.17.plures aliegat Caſanate conſ.47.num.67. & 122. & conſ.50. num.4.Gratia.diſcep.for.cap.621.

494 Sed reſpondetur, proceſſuram obiectionem ſi dictio perpetuitatem denotãs per ſe ſtaret in clauſula diſpoſitiua, ſecus vbi adiecta eſt in clauſula, quæ non ſtat per ſe, ſed additur continuatiuè, & conſequutiuè ad diſpoſitionem præcedentem, ad eam nimirum qualificandam;tũc enim immutata natura ſua, ad modum principalis diſpoſitionis reſtringitur, declaratur atq. limitatur, Crotus conſ.61, num.28.lib.1.Hondede.conſ.91.num.17. lib.1.Socin.conſ.177. num.4. lib.2. Deci. conſ.291. num.5. Riminal.iun. conſ.279. num.45. Polydorus Ripa obſerua. 209. num.10. Oddus conſ.68. num.10. Oiaſc. deciſ.50. num.12. & ſeq. Rebuf.in l.non eſt ſine liberis nu. 148. vbi latè de dictione *ſemper, perpetuo, continuè*, & ſimilibus, ff. de verbo.ſignifi.Rauden.de analogis c.15 num.315.& 316.Surd.conſ 448.num.21. Cephal. conſ.269. num.46. & ſeq. Oſaſ. deciſ.50.num.12.Bardelio.conſ.66.in fin. Alexan.conſ.136.lib.6.Iaſ.conſ.228.lib.2 & conſ.66.lib.3.Oddus conſ.66.num.46. Bologne.conſ.15.num.53. vbi ait, has dictiones,*ſemper,perpetuo,in infinitum*, & ſimiles in caſibus expreſsis intelligi, idẽ clarè aſſerit Menoch.cõſ.399.num.10.eumque allegans Petra de fideicommiſſ. quæſt. 6. num.23.

num.23.qui aiunt,*conſtituto à teſtatore fideicommiſſo, eoq. cupiente pro familiæ ſuæ conſeruatione, ad omnes in infinitum deſcendentes bona ſua pertinere,ita demum hoc voluiſſe,ſi diſpoſitus à ſe caſus euenireț,& non aliter.* Hoc idem ex Decio,& alijs tradit Alex.Rauden.deciſ. Piſan.49.num.76.dicens verbum,*perpetuo*, non purificata conditione præcedenti nihil quidquam operari. Et nouiſsimè Rota in deciſionibus recollectis per Farina. tom.3. deciſ.267. num.4. & 5. Dominus noſter Alexan.Ludoui. deciſ.433. nu.11. Cum igitur in caſu noſtro domna Gondiçalua diſpoſuiſſet, bona à ſe donata filio,eiuſque deſcendentibus,ita vt præcæteris propinquior gradus in donatis bonis,& eorum ſingulis admitteretur, continuatiuè ſe declarans, & quæ dixerat qualificans,ſubdit:*Hoc videlicet inter eos obſeruando, quòd maior natu,dum tamen ſit ſanæ mentis,membrorum officio habilis, & non ſit in ordine religionis profeſſus, vel in ſacris conſtitutus,alijs omnibus præferatur*,nota dictionem *inter eos*,quæ eſt relatiua,& repetitiua eorum de quibus proximè fuit facta mentio cum omnibus qualitatibus Pariſ.cõſil.103.num.14.vol.1.& in conſ.18.n.32. vol.2.Caro.Ruinus conſ.101.nu.9.vol.2. Ideoque clarè voluit dicere, *hoc inter eos obſeruando* ſcilicet inter deſcendentes plures qui eſſent in eodem proximiori gradu conſtituti ſuccedat maior natu.Deinde qualificans etiam inductum à ſe fideicommiſſum ſubijcit.*Hoc prouiſo, quod maſculi ſi fuerint ſemper fœminis præferantur*, manifeſtiſsimè apparet,eam dictionẽ *ſemper*, nequaquam poſitam eſſe in diſpoſitiua oratione ſtante per ſe, ſed conſecutiuè, & per modum continuati ſermonis, & additiuè ad præcedentes clauſulas hereditamenti, eas qualificando atque declarando.

495 Hoc præterquã quod liquet ex dictis ex ipſo etiam clauſulæ exordio demonſtratur,in qua eſt dictio *ſemper*,quæ incipit ſic.*Hoc prouiſo,&c.* & ſic clarè patet ad declarandam, limitandamq. præcedentem diſpoſitionẽ eſſe adiectam,quo caſu clauſula non dicitur ſtare per ſe Rauden. cõſil.36.num.210. lib.1. Peregrin. de fideicommiſſ.art.11.nu.56. & art.16. nu.102. idem Peregr.conſ.30.num.6.vol.3.& cõſil.29.num.16.vol.2. Socin.iun. conſ.83. num.10.lib.1.Ruin.conſ.147. nu.3.vol.2. alios allegat Anto.Gabr.com.opin.to.3. tit.80. clauſu. conclu.9. num.11. Decian. reſpon.26. num.35. lib.2. & reſponſ.10. nu.50.vol.2,& Tornie.conſ.68.nu.17.18. & 19. vbi docet minimè per ſe poſitam dici clauſulam, cum niſi præcedenti perfectum ſenſum habenti iuncta perfectum ſenſum nõ generat,quod vſu venit in hac clauſula: *Hoc prouiſo,quod maſculi, ſi fuerint, ſemper fœminis præferantur*; quippe ſi præcedentibus clauſulis iuncta non ſit,abſonum,imminutumq. ſenſum efficiet; quæ cum ita ſint dubium eſſe nequit,quin illa dictio *ſemper*, in caſu noſtro à natura ſua deflectat, & iuxta principalis diſpoſitionis modum, ad quam declarandam, & limitandam eſt poſita,intelligenda,reſtringenda & limitenda ſit,Stepha.Gratia.diſceptatio.foren.lib.1. cap.1.nu.12. & latè lib.4.c.601.nu.38.39.& 40. & ſic reſtringitur ſecundum naturam actus,cui adijcitur Eſcobar.de ratiocin.cap.41. num.18. Farinaci.in deciſ. recollect. Rota. Roma. deciſ.268. num.14. Menoch. conſ.1232. num.20.& conſ.706. num.31. Surd.conſil.298.num.21. qui citat ad propoſitum tex.in l.1.ff.ſolu. matri. vbi dicitur quod dotis cauſa ſemper eſt priuilegiata, & tamen conſtat plures caſus eſſe quibus ceſſant dotis priuilegia.Et generale eſt omnes dictiones ſecundum ſubiectam materiam impropriari, l.ſi inſulam ff.de verb. ſignifi.l.ſi vno ff. loca. l.pater ſeuerinam, ff.de cond.& demonſ.Ioſeph.de Ruſt.in l. cum auus lib.2. cap.16. nu.137. Menoch. conſ.179.nu.14.& in his terminis Surdus conſ.448.n.26.

At verò in caſu noſtro iuxta materiam
496 cui hæc dictio *ſemper*,ſubijcitur, & ſecundum naturam actus,certum eſt non poſſe omnem & quẽcunq. caſum comprehendere, ſed reſtringendam eſſe ad formam datam in ipſa diſpoſitione, nam donatrix voluit quod primus ſeu proximior in gradu præcæteris alijs admittatur, ne autem omnes in eodem gradu exiſtentes ad ſucceſsionem admitti prætenderent, addidit clauſulam illam: *Et quod Comitatus de Prades,&c.* in qua diſpoſuit quod dicta bona nunquam agnoſcant, recipiant, vel admittant plures ſimul dominos,vel poſſeſſores,ſed vnum poſt alium.

Et quia adhuc poterat dubitari an iſta
497 proximitas attenderetur reſpectu ipſius donatricis, an verò reſpectu vltimi poſſeſſoris ſubijcit inferius illam clauſulam, *& ſic decedente vno domino,&c.* per quam ſtatuit quod dicta bona ad proximiorem vltimi poſſeſſoris perueniant, ſed quia dubium eſſe poterat quiſnam inter ipſos eſſet admittendus,ideò addidit illa verba, *Hoc inter eos videlicet,&c.* per quæ ordina-

uit,

nit, quod maior natu alijs omnibus præferatur. Et tandem ne fœmina, casu quo esset maior natu, prætenderet fore ipsam masculis eiusdem gradus minoribus natu præferendam adiunxit illa sequentia verba, de quorum declaratione agimus; *Hoc proviso quod masculi si fuerint semper fœminis præferantur*, quasi dicens, quod semper, idest, quotiscunq. eueniret, quod in gradu proximiori extarent masculi & fœminæ, masculini fœminabus essent præferendi.

498 Et iste quidem est verus, & genuinus intellectus huius clausulæ, & dictæ dictionis *semper*, in ea adiectæ, quia per istum intellectum saluantur omnia à donatrice disposita: si enim intelligeretur, prout per aduertentem prætenditur, quod semper in quocunque gradu masculi sint fœminis præferēdi, non posset verificari, quod prius donatrix disposuit, quod proximior in gradu præcæteris admittatur, & sic censeretur donatrix se in continenti corrigere voluisse, contra notas iuris regulas de quibus suprà est sæpius facta mentio. Et certum est quod illa sumi debet interpretatio, & intellectus per quam euitatur repugnantia dispositionis eiusque inconstantia, l. non ad ea de condi. & demonstra. tradit latè Menoch. cons. 602. num. 2. quod manifestè demonstratur, à situ, & loco, in quo posita est hæc clausula contentiosa, quia ante eam legitur illud, quod proximior gradus præceteris admittatur, & post eam iterū legitur, quod decedente vltimo possessore succedat proximior illius, & quod ita perpetuo inter omnes descendentes obseruetur. Et sic hęc clausula, de qua agimus, expressissime sita est inter alias duas disponentes, quod semper proximior in gradu præferatur. Vnde infertur illam mediam clausulam, quod masculi si fuerint semper fœminis præferantur, ab vtroque extremo antecedenti, & subsequenti declarari, & coangustari, vt scilicet masculi semper fœminis præferantur, si fuerint in eodem proximiori gradu, & non aliàs, quia ex præcedentibus, & subsequētibus media declarantur l. qui filiabus in princip. C. si seruus plurium §. fin. de lega. 1. glos. notab. in l. ex verbis verbo vnde C. de donat. inter virum & vxor. Bald. Benedic. Corne. & Deci. quos refert, & sequitur Cephal. cons. 664. num. 42. & 43. Menoch. cons. 295. num. 8. & hoc argumento alijs citatis vtitur Cafana. cons. 53. nu. 91. 92. & 93.

499 Pro quo etiam sunt ponderanda verba, quibus donatrix vsa fuit in hac clausula. Nam postquam dixit quod primus, proximior gradus præcæteris alijs admittatur, statim adiecit: *Hoc inter eos videlicet obseruando, quod maior natu, &c. alijs omnibus præferatur hoc proviso, quod masculi, si fuerint, semper fœminis præferantur*, hæc verba, *hoc videlicet obseruando*, &, *hoc proviso*, sunt restrictiua, & declaratiua illius præcedentis clausulæ disponentis, quod proximior gradus præcæteris admittatur; id enim importat illa dictio *videlicet*, vt probant apertè tex. in l. videlicet ff. ex quib. caus. maior. & l. videlicet ff. de pact. Menoch. cons. 21. n. 27. Surd. de alim. tit. 1. quæst. 42. num. 100. & decis. 161. nu. 8. & cons. 315. num. 61. & illud pronomen *hoc*, quod inducit repetitionem qualitatum, & conditionum præcedentis dispositionis in sequentem; vt dicit Galganet. in tracta. de cōdi. & demōstra. par. 2. cap. 1. quæst. 18. num. 15. prout reperitur in illa dictione *hoc amplius*, quæ huic nostro æquiparatur, quæ pariter est repetitiua præcedentium, vt diximus suprà, & sic cum dictum fuit, *Hoc inter eos videlicet obseruando, quod maior natu. alijs omnibus præferatur*, idem est ac si dictum fuisset, quod inter eos, qui sint in proximiori gradu, maior natus præceteris admittatur, & quando dictum fuit, *Hoc proviso quod masculi si fuerint semper fœminis præferantur*, idem est ac si dictum fuisset, quod inter eos qui in proximiori gradu sint, masculus semper fœminis præferatur, ita vt hæ restrictiones, & declarationes quæ colliguntur ex dictis duabus clausulis, *Hoc videlicet obseruando, &c.* &, *hoc proviso, &c.* referantur ad priorem dispositionem, ad cuius declarationem sunt positæ, & intelligantur retentis eisdem terminis illius, quia semper dispositio declarans interpretatur secundum terminos dispositionis declaratæ l. nihil, & ibi Bart. ff. de coniūgen. cum emanci. liber. §. fin. in auth. de fili. an dotal. instrum. nat. idē Bart. in l. prætor §. etitq. ff. de vi bonor. raptor. Surd. cons. 393. num. 17. & consequenter inter eos, qui in eodem gradu, non qui in diuersis sunt.

500 Facit tandem, quod in similibus terminis tradit Surdus dicto cons. 448. n. 26. vbi agens de hac dictione *semper*, vel *in infinitum* (dictum enim fuerat in eius specie, & sic instituit semper vsque in infinitum, vt constat in eod. cons. num. 15. in fin.) ex ratione suprà addocta, quod intelligatur secundum subiectam materiam cōcludit, quod

quod non comprehendat omnem casum, sed restringatur adillum, in quo omnes substitutiones factæ fuerãt, ac si testator dixisset, quod in casibus in quibus suprà fecerat substitutiones, volebat quod semper succederẽt primogeniti, pro quo allegat Alex. cons. 139. num. 3. vol. 6. Cephal. cons. 269. Deci. cons. 291. nu. 5. & 6. Odd. cons. 66. num. 116. Bologne. cons. 15 num. 53. Cum igitur in casu nostro prius dicatur quod primus, seu proximior gradus præcæteris admittatur, & posteà per illa verba, *hoc prouiso, &c.* quæ sunt relatiua, & repetitiua precedentium adijciatur, *quod masculi si fuerint semper fœminis præferantur*, hæc vltima verba ita sunt intelligenda, ac si dictum fuisset, quod in casibus in quibus primus, seu proximior gradus admittatur, masculus semper fœminis præferatur.

501 Et vbi prædicta, non essent ita clara, & perspicua in fauorem fœminarum proximiorum, vt clara, & perspicua esse opinamur, negari tamen nequit, quin ex his quæ hactenus dicta sunt, dubium saltem redderetur, an donatrix nostra voluerit fœminas proximiores masculis remotioribus præferri, quod quidem dubiũ sufficeret ad victoriam, quia præterquã quod generaliter est definitum, quod in dubio pronunciandum est fideicommissum non extare, & iudicandũ pro reo & pro possessore, vt ex pluribus notat Menoch. cons. 85. num. 50. 51. & 52. Borgni. decis. 5 num. 63. & 64. par. 3. hoc in materia exclusionis fœminarum magis in specie sancitum est, vt qui illas excludi contendit lucidissimis probationibus agere debeat, quia aduersus ius naturæ, & ciuile agit, & sic in dubio aduersus masculos pronunciandum est, vt responderunt alijs citatis Natta cons. 678. numer. 36. lib. 4. Alexand. Rauden. cons. 56. num. 19. & 20. lib. 1. Ludoui. Molin. de Hispan. primoge. lib. 3. cap. 4. num. 32. Tiber. Decia. cons. 12 num. 47. & sequen. lib. 1. Surd. cons. 316. in fin. & sunt duæ pulcherrimæ decisiones Florentinæ apud Antonium Monachum 46. & 47. & ita intelligit nostra Regia sententia in illis verbis: *Quod ex eo confirmatur, quia in dubio ea est interpretatio facienda, quæ in successionibus fœminæ proximioris gradus per masculos vlterioris gradus nequaquam repelluntur, &c.*

502 Vnde quod istud fideicommissum, & primogenium, modo quo suprà, ordinatum sit agnatitiũ, & ita veniat intelligendum, vt masculi omnes à donatrice descendentes, etiam vltimo possessori remotiores, sint ad successionem admittendi, exclusis fœminis proximioribus, quemadmodum ex aduerso prætenditur, est prorsus ridiculum. Etenim donatio prædicta est facta dicto Ioanni filio, & eius descendentibus ordine successiuo in perpetuum, hoc verbo *descendentibus*, sic indefinitè repetito quadraginta vicibus, quod est nomen commune, vtrique sexui conueniens, & sic tam fœminas, quam masculos comprehendit, vt scripserunt Alex. Crot. decisio. Paris. Beroi. & alios quos refert, & sequitur Menoch. lib. 4. præsumpt. 91. num. 2. latè Peregrin. art. 25. num. 8. Rota Roma. in recentioribus. tom. 2 decisio. 226. num. 3. & decis. 318. num. 1. & apud Ludouisi. decis. 193. num. 5. refert alios Mar. Giur. decis. 32. num. 18. vers. *Et quandoque*. Et sic dicendum est iuxta tenorem dispositionis fideicommissum fuisse relictum indistinctè descendentibus, nulla inter eos habita sexus differentiã, nisi secundum ordinem datum in illa clausula, in qua disponitur, quod proximior gradus præcæteris admittatur, & quod maior natu, & masculus cæteris præferatur; nullibi enim nisi in proximè dicta clausula donatrix mentionem fecit de masculis, nec qualitatem masculinitatis adiecit, sed constituit fideicommissum, & primogenium in fauorem omnium descendentium dicti donatarij, vt dictum est vigore illius verbi, *descendentibus & ordine successiuo*, tot multiplicatis vicibus repetito, posteà huic fideicommisso in abstracto sic ordinato, dedit in concreto successionis formam, cum illa clausula, *ita quod primus, &c.* disponendo quod vnus tantum succederet, isque proximior in gradu, maiorque natu, natu minori, & masculus fœminæ præferretur, per quam formam donatrix visa fuit se conformare cum illa, quæ in quolibet primogenio, & maioratu regulari, & ordinario obseruanda est, de qua testatur Ludou. Molin. de Hispano. primogen. lib. 3. cap. 4. num. 14. videlicet, vt primo sit consideranda linea, secundo gradus, tertio sexus, & quarto ætas, de quo iam diximus, & sequitur Francis. à Pon. in tracta. de potesta. proreg. titul. de succes. mulier. num. 30. secundum, quam formam, dubium non est, quod semper fœmina proximior vltimi possessoris præferenda veniat masculo remotiori, vt latè probat Moli. dicto cap. 4. per tot. & alij suprà adducti.

Neque

503 NEQVE solum iustitia dicti Excellentisimi Ducis dependet à defectu voluntatis dictæ Gondiçaluæ Ximenez de Arenos donatricis, tam in dictis pactis nuptialibus contractis de an. 1414. quam in prædicta donatione facta in anno 1444. verum etiam & ex defectu potestatis, cum certum sit, quod casu quo ipsa voluisset (quod non voluit) in dictis instrumentis respectiuè instituere primogenium in fauorem masculorũ remotiorum ei licitum non fuisset, ex eo quod obstarent sibi alij actus præcedentes, ex quibus erat omnino interdicta fœminarum proximiorum excluso.

504 Primo enim constat Serenissimum Regem Iacobum Secundum, Regio priuilegio expedito pridie nonas Maij 1324. fecisse donationem, & concessionem in feudum honoratum siue nobile (vt declarat Socar. in cõmemorat. Petr. Alber. in cap. si Castellanus num. 45. in fin.) Infanti Raymundo Berengario filio suo, & eius descendentibus masculis de dicto Comitatu Prataru̇m & in francum allodium de dicta Baronia de Entença cum aliquibus vinculis & conditionibus, & signanter, quod quandocunque dictus Infans Raymundus Berengarius, aut eius filij & descendentes masculi decederent sine filio masculo, ita quod fœmina esset successura eo casu, dictus Comitatus & Baronia reuerterentur ad dictũ dominum Regem donatorem, aut ad suum successorem in Regno Aragonum, constat præterea inter dictum Infantem Raymundum Berengarium Comitem Pratarum, & Infantẽ don Petrum ab Aragonia Comitem Empuriarum eius fratrem de consensu dicti domini Regis Iacobi instrumento recepto die 5. Ianuarij 1341 fuisse factum concãbium & permutationem, cuius vigore dictus Comitatus de Prades, cũ Baronia de Entença transiuit in dictũ Infantem don Petrum, & Comitatus Empuriarum in dictum Infantem Raymundum Berengarium, & huius permutationis, & concambij contemplatione dictus dominus Rex remisit illud pactum in inuestitura & cõcessione feudali desuper appositũ, quod scilicet decedẽte dicto Raymũdo Berengario sine liberis masculis, dictus Comitatus, & Baronia ad ipsum dominum Regem, vel ad suos successores reuerterentur, & statuit quod à cætero possent ad dicta bona fœminæ admitti.

505 Quibus suppositis, constat manifestè dictum Comitatum esse feudalem, & ex contractu feudali per dictum Infantem Petrum acquisitum & sic secundum eius naturam cum concessio, sit facta dicto Comiti, & eius descendentibus totam lineam dicti primi acquisitoris contineri, & ex pacto & prouidentia illius omnes descendentes suo ordine admitti, vt probat tex. in capit. 1. de nat. succes. feu. quoties enim feudum conceditur, alicui, & eius liberis, vel descendentibus, vel sub alia simili forma, tunc dicitur, feudum ex pacto & prouidentia, cuius vigore omnes in infinitum descendentes vocati dicuntur, vt latè Pinel. in l. 1. par. 3. num. 84. C. de bon. mater. Ioseph. Cumi. in repeti. c. si aliquem in prælud. num. 247. plenè Menoch. cons. 985. num. 1. in materia autem successionis feudalis prius & ante omnia tenor inuestituræ attẽdi debet c. 1. de fratrib. nõ inuesti. cap. 1. §. filia de succes. feu. Mart. Frecci. de subfeud. lib. 3. in prin. Cachera. decis. 23. num. 2. & 20. Aflict. decis. 265. num. 102. Ioseph. Cum in loco citat. n. 330. Gaspar. Thesaur. quæst. foren. lib. 1. quæst. 38. nu. 8. Cephal. cons. 480. num. 31. Bursat. cons. 85. num. 1. & sic cum secundum thenorem dictæ concessionis, & inuestituræ dictus Comes Petrus fuerit inuestitus pro se omnibusq; suis descendẽtibus masculis & fœminis, inde sequitur quod omnibus & singulis eorum cõcessio facta censeatur, in similibus enim concessionibus feudalibus ex pacto & prouidentia, quot sunt personę quæ possunt succedere, totidem inuestituræ factæ dicuntur, vt firmauit Andre. in c. 1. col. 2. si vassal. feu. prim. & in cap. 1. §. præterea quæ sit pri. cau. benefi. amit. & alij allegat. per Menoch. d. cons. 985. num. 7. & cons. 1153. num. 3.

506 Cæterum cum hæc feudalis concessio dicto Infanti Petro & eius descendentibus facta fuerit à Rege de dicto Comitatu, & sic de regali dignitate, censetur illã Rex fecisse vt vna sola persona, & primogenitus succederet, ex duobus, primo quia cum feuda a principio ad vitam tantum concedebantur, & postea ad posteros transire incæperunt, vt dicit text. in c. 1. de feu. mar. & in c. 1. §. feu. quis dicatur Dux respectu feudorum regaliũ pristinã naturam retinuerunt, vt vnus solus succederet, quem princeps præeligeret c. 1. §. cum verò Corradus de his qui feud. da. pos. & princeps interepretatur elegisse primogenitũ propter eius fauorem, nam vt supra diximus, quando vnus solus de-

bet ſuccedere,is debet eſſe primogenitus quamobrem concedendo has regales dignitates cenſetur in dubio conceſsiſſe, vt ad primogenitum pertineant propter fauorem principis concedentis, & ne caſtris diuiſis in plurimas partes, illorum dignitas vileſceret,quoniam natura feudi ſemper ſuum principium reſpicit, vt ad vnum ſolum perueniat,vt dicit Caſane.in conſuetudin.Burgun.tit. de feud. num.7. qui allegat Bald.conſ.398. vol. 1. & latè probat.Frecci.lib.3.numer.1.de differen. feudor.regal. Secundo quia ſimiles conceſsiones à iure & conſuetudine recipiũt interpretationem Gozadi. conſ.101. nu. 10. Caualca.deciſ.2.num.16.p.1. At ſecũdum conſuetudinem patriæ huiuſmodi regalia feuda ad vnum ſolum, huncq; primogenitum deferuntur,vt paulò inferius dicetur.

507 Cum ergo iuxta tenorem dictæ conceſsionis feudalis dictus Comitatus ſit deferendus in omnes deſcendentes dicti Infantis Petri primi acquiſitoris, de primogenito in primogenitum, nulla ſexus diſtinctione facta,niſi in eodem gradu,inde ſequitur,quod in vim dictæ conceſsionis feudalis defuncto Duce don Ferdinãdo vltimo poſſeſſore ſine liberis maſculis ſucceſsio ad Ducisſam Ioannam filiam ſuam,& eius ſucceſſores omninò ſpectamit,& donec ſit hæc linea pœnitus vacuata,deſcendentes maſculi à Nobili Petro de Cardona fratre dicti Ducis Ferdinandi cũ ſint ex altera linea, nihil poſſunt prætendere vt probat text.in cap.1. de nato. ſucceſſ.feudi.Marta.de ſucceſ.lega. par.3. quæſt.3.art.3.num.10.

508 Iuuat inſuper quod dicta conceſsio feudalis fuit facta de rebus & bonis exiſtentibus intra territorium Cathaloniæ, & inter perſonas in eo commorantes, & ſic intelligenda eſt ſecundum mores & conſuetudines feudales Cathaloniæ, quia diſponentes & contrahentes ſemper cẽſentur ſe conformare cum diſpoſitione iuris municipalis, & conſuetudinis prouinciæ,vt latè probat Manti.de coniectu. lib.6.tit.7. & 8. at verò iuxta ius feudale & conſuetudinarium huius Principatus Cathaloniæ, in his feudis regalibus ſemper ſuccedit primogenitus, vt tenẽt practici noſtri in vſat.ſi à Vicecomitibus Ioãnes Socarrats in commemorationib.Petr. Alber.cap. vaſſallus num. 4. & cap. ſi Caſtellanus numer. 42. & in cap. ſi aliquis vaſſallus numer.19.& 21.Nob. à Peguera in repeti.capit. Item ne ſuper laudimio verſ.Ajuſtants num.76. quia cum iſtæ regales dignitates feudales ſint indiuiduæ nedum à iure communi per text. in d.§. præterea Ducatus de prohibi. feu. alie. per Federi.& in §. fin. de alie. feu. pater. & in capit.1.in princip.de feu.marc.Ioan. Socar.in capit.eſt conſuetudo §. ius numer.17.Nob.à Peguera qui plures refert in d. cap. item ne ſuper laudimio verſ. Item,que perço num. 105. verum etiam & ſecundum ius noſtrum municipale, quo attento omnia feuda tam regalia, quam non regalia ſunt indiuidua,vt probat textus expreſſus in d.cap.eſt conſuet. §.ius in commemorationib. Petr. Albe, cuius verba ſunt, *ius & conſuetudo Cathaloniæ eſt, quod nullus poteſt diuidere feudum inter filios, nec inter alias perſonas ſine voluntate domini,*& notat ibi Socarr.numer. 18. vbi plura ad propoſitum allegat, ſequitur Nob.à Pegue.in d.verſ. Item que perço numer.107.verſ.Sed in hac noſtra Cathalonia, vbi tradit etiam ad propoſitum text.in vſat.ſi à Vicecomitibus,& in dict. cap. Vaſſallus ſi deceſſerit in commemo. Petr.Alber.& in dicto capit. Item ne ſuper laudimio verſ. Ajuſtants, & ſic ad vnam ſolam perſonam deferenda ſint, in debet eſſe primogenitus, quia ex conſuetudine rationabiliusviſum fuit ad primogenitum potius hoc ius deriuari quã ad alios propter ætatem cui iuniores reuerentiam exhibere debent, cap. ſtatuimus de maiori.& obedien. & in terminis not.nob.à Pegue.d.c. Item ne ſuper laudimio,verſ.Ajuſtants num. 83. in fin. qui à num.76.hoc latè pertractat, & in confirmationem adducit regiam ſententiam in cauſa legitimarum latam, de qua mentionem fecimus ſupra, in qua diſponendo expreſsè ſuper hoc Comitatu de Prades fuit declaratum,Ducatum de Cardona,Comitatum de Prades,& Marchionatum de Pallas eſſe dignitates regales, & ideo in eis ſuccedi debere iure ſanguinis, titulo primogeniorum, ex generali conſuetudine pro bono publico introducta, ſicque dictas regales dignitates integras primogenito deberi,&c.

509 Stante ergo hac patriæ conſuetudine, quod huiuſmodi feuda regalia tanquam indiuidua ſint ad primogenitum deferenda,inde ſequitur,quod ſemper proximior vltimi poſſeſſoris ad ea admittatur, ita vt deficiente in eodem gradu maſculo ſuccedat,vt diſponit expreſsè conſuetudo ſcripta Cathaloniæ,quæ eſt inter dictas commemoratio.Petr.Alber. cap.22. incip.

incip. *si defuncto*. qua cautum est, quod defuncto Castellano, seu vassallo filia tantũ superstite, ipsa secundum vsum & obseruantiam Cathaloniæ generalẽ succedat in feudo, ac si esset filius masculus, ad idem est altera consuetudo inter easdem commemorat. in c. nullus §. nam licet, vbi deciditur quod de consuetudine Cathaloniæ mortuo vassallo solido, filia defuncti succedit in feudo solido, quem tex. declarat Socarrats in d.c. si defuncto num. 14. & in d.c. nullus num. 11. vt intelligatur iuxta terminos d.c. si defuncto, vt scilicet succedat filia masculis non existentibus quẽ admodum in d.c. si defuncto statutum est & sic hoc esse diutius obseruatum in hoc Principatu vt in regalibus dignitatibus feudalibus fœmina iure primogenituræ succedat, & masculis eiusdẽ lineæ, ac gradus nõ extãtibus, admittẽda sit, & masculis remotioris gradus præferatur, probat latè Nob. à Pegu. pluribus citat. in d. vers. Ajustants n. 92. & seq. & præcipuè n. 95. in fi. & decis. 124. & tanto magis id procedere debet in nostro casu, cum reperiatur fuisse ita super hocmet Comitatu decisum cum illa regia sententia per serenissimum Regem Alphonsum die 26. Iulij 1425. lata in controuersia tunc suscitata inter dictam Gondiçaluam Ximenez de Arenos alias Ioannam de Prades, & Illustriss. Alphonsum Ducem Gandiæ nepotem siue net dicti Infantis don Petri, in qua dictus Dux Gandiæ prætendebat ipsum vti masculum in successione dicti Comitatus esse præferendum dictæ Gondiçaluæ filiæ vnicæ Comitis don Petri vltimi possessoris, & tamen fuit iudicatum in fauorem dictæ Gondiçaluæ heredis etiã dicti Petri eius patris, eo inter alia motiuo, quod de iure, & maximè patriæ consuetudine Cathaloniæ mulieres non prohibentur in feudo succedere præsertim honorato, de quo sentẽtia meminit Nob. à Pegue. d. decis. 117. & decis. 124.

Quam quidem sententiam nullo modo
510 potest egregia pars altera impugnare, quia cum illa fuerit lata in fauorem dictæ Gondiçaluæ & illius vigore dicta Gondiçalua acquisierit ista bona, & egregius adnersãs, & sui pater & auus succedere prętenderint, & prætendant ex dispositione dictæ Gondiçaluæ: certũ est non posse impugnare titulum quo illa successit, quia hoc esset se ipsos excludere, cũ resoluto iure datoris, ius etiã acceptoris resoluatur, l. lex vectigali ff. de pignorib. cũ simil. vulgat. & alijs multum ad propositũ traditis per Meno. d. cons. 501. n. 5. & à Nob. à Pegue. in d.c. itẽ ne super laudimio vers. Semblament num. 15. & d. decis. 124. numer. 12.

Ex quo etiam infertur solutio ad illud
511 quod ex aduerso satis friuolè & impertinẽter obijcitur, & prætẽditur nõ potuisse per dominum Regem in assensu præstito in dicto contambio inter dictos Infantes Raymundum Berengarium, & Petrũ facto remitti pactũ illud in fauorem omnium masculorum, & exclusionẽ fœminarũ adiectum in prima in feudũ cõcessione dicti Comitatus Prataruni d. Raymundo Berẽgario facta tradita per Meno. cons. 443. n. 77. & Dec. cons. 24. n. 16. vol. 1. huic enim prætensioni primo resistit, tum id quod dictũ est quod si ex hoc excluderetur dicta Gondiçalua Ximenez in consequentiã essent etiam aduersantes excluſi, tanquam ab illa descendẽtes, & à radice infecta causam habentes; tum etiã quia hoc esset interesse illorum descẽdentiũ masculorum dicti Infantis Raymundi Berẽgarij quibus fuit facta illa prior feudalis cõcessio inter quos non reperiũtur egregius aduersans & eius pater & auus, cũ vt sæpius dictũ est descendant ab altero Infante Petro fratre per mediam personam dictæ Gondiçaluæ eius proneptis, & sic aduersantis prætensio est allegatio de iure tertij. quæ regulariter nõ admittitur, l. loci corpus. §. cõpetit ff. si serui. vendi. l. 1. & 2. ff. si ager. vectig. cum similib. maxime quando, vt in casu isto, tale tertij interesse allegans nõ potest commodum aliquod ex eo reportare, argumento tex. & quod ibi Castren. not. in l. si cui C. de non nume. pecu. Alba. cons. 64 numer. 2. & sequent. Craue. in respon. pro gene. numer. 400. Menoch. consil. 1. numer. 321.

Igitur cum ex prædictis appareat in
512 vim illius concessionis feudalis, & ex pacto & prouidentia initis cũ dicto Infante don Petro primo acquisitore dicti Comitatus pro se & omnibus suis descendẽtibus, tam masculis, quã fœminis fuisse acquisitũ ius irreuocabile fœminis proximioribus vltimi possessoris, vt ipsæ, seu maior natu ipsarũ, iuxta naturã primogenij, & successionis feudalium, & regalium dignitatum in hoc Principatu, non extantibus masculis in eodẽ gradu essent in futurũ admittẽdæ, inde sequitur nõ licuisse alijs post dictũ primũ acquisitorẽ successoribus, & cõsequẽter nec d. Gondiçaluæ Ximenez, casu quo voluisset, quod nõ voluit, formã illã in dicta prima concessione

& inuestitura in fauorem fœminarum præfixam immutare, seu alterare, vt tradit plenè Octaui. Corset. conf. 7. num. 12. & 13. qui consuluit in ea causa super qua emanauit decisio don Gar. Mastril. 56. vol. 1. & fuit iudicatum iuxta dictum consilij Corseti, & declaratum successorem in feudo non posse excludere fœminas proximiores contra tenorem primæ inuestituræ, vt apparet in d. decis. per tot. quæ ad propositum videatur, generaliter enim sancitum est quod prima inuestitura per successorem alterari non potest in præiudicium succedentium, Bald. in l. 1. col. pen. C. quan. non peten. per Roma. consil. 135. num. 1. Fran. Viui. decis. 141. num. 19. Magon. decis. 54. nu. 34.

ADuersatur secũdo parti alteri donatio facta ab Infante cõ Petro Infanti don Ioanni eius filio die 10. Nouemb. 1358. de dicto Comitatu de Prades & Baronia de Entença in qua vocat omnes descendentes dicti don Ioannis filij & donatarij vt propterea nõ potuisset domna Gõdiçalua Ximenez de Arenos dicti donatarij neptis de prædictis rebus libere disponere.

513 Quod autem ex dicta donatione primogenium perpetuum in fauorem omnium descendẽtium donatarij indistinctè fuerit inductum, constat manifestè ex illis verbis donationis ibi. *Donamus vobis & vestris legitimis successoribus perpetuo*, & ibi, *hanc autem donationem facimus vobis dicto Ioanni filio nostro & successoribus vestris legitimis in perpetuum*. Ex quibus apparet donationem prædictam nõ coarctari ad personam ipsius Ioannis donatarij, nec in eo extingui, sed trãsire vlterius, & perpetuari in omnibus illius descendentibus in infinitum, ita vt tot censeantur, donationes, quot fuerint ipsi descendentes ad eam vocati, iuxta tex. vbi communiter notatur in l. quoties C. de donat. quæ sub. mo. id enim importat illud verbum *successoribus*, sub quo propriè continentur filij & descendẽtes, l. cum acutissimi, ibi, ne alienas successiones proprijs anteponere videatur C. de fi deicom. Menoch. de præsumptionibus lib. 4 præsump. 95. n. 57. vbi ex Bal. Corn. & Socin. notat, quod successor propriè is dicitur, qui est successor sanguinis, idem Menoch. conf. 958. num. 11. & Iacius conf. 1177. num. 2. & sequen. comprehenditque plures gradus & continet omnes vsque in infinitũ Gemin. in proœ. n. 6. & in cap. 1. de homi. in 6. Rebuf. in l. heredis appellatione col. 1. de verb. signific. quos refert & sequitur Men. conf. 1006. nu. 4. & conf. 1071. n. 81. & sub eo veniũt tam masculi, quam fœminæ, quia est verbum commune aptum vtrumque sexum includere Surd. conf. 140. nu. 24. Menoch. conf. 1. nu. 441. conf. 1153. num. 5.

514 Et confirmatur vlterius ex duobus, primo quia non solum fuit facta donatio dicto Ioanni & suis successoribus, sed fuit dictum legitimis successoribus, quæ adiectio legitimis, operatur vt de filijs & descendentibus & sic successoribus sanguinis intelligatur, vt probat tex. in authen. si quis, ibi, *huiusmodi filij ei legitimi successores erunt* C. de naturalib. libe. Secundo ex alia clausula de qua statim, vbi isti qui hic post mortem Ioannis donatarij vocantur appellatione legitimorum successorum nominantur filij, seu nepotes, seu alij quicũque descendentes, & cum vna pars scripturæ per aliam declaretur, quia nulla est melior interpretatio & glossatio, ea quã dedit idẽmet disponẽs, vt diximus supra, inde fit quod illa verba, *& vestris legitimis successoribus*, proculdubio intelligenda sint de filijs, nepotibus, & quibuscunque alijs descendentibus dicti Ioannis donatarij.

515 Attenta præcipuè qualitate bonorum, quæ non erant ad heredes extraneos, sed tantum ad successores sanguinis transitoria, tum quia dignitates regales, quæ in hoc Principatu ex antiqua consuetudine pro bono publico introducta de primogenito in primogenitum deferuntur, vt diximus supra, tum etiam quia feudales, & tam ex pacto & prouidentia eiusdem donatoris, & primi acquisitoris, quam ex iure feudali & consuetudinario Cathaloniæ ad filios & descendẽtes, iure primogenituræ, pertinent & spectant, vt in precedentibus paulo ante demonstrauimus ex his enim, casu quo dicta Infantis Petri donatio dubium aliquod pateretur, censeretur decisum, vt dicendum sit voluisse se conformare cum natura, & qualitate bonorum, de quibus disponebat, & secũdum morem & consuetudinẽ patriæ, hæc enim omnia aptissima sunt ad dubiã disponentis ordinationem interpretandam, vt de natura & qualitate rei & bonorum probat tex. in l. insulã ff. de præscrip. verb. l. proculus ff. de vsufr. Deci. conf. 101. n. 40 Craue. in respon. pro gene. n. 318. Cephal. cõl. 170. n. 37. Tiraq. in l. si vnquam verbo libertis n. 57. C. de reuocan. dona. & de retrac. ligna. §. 2. glo. 14. num. 18. Surd. decis. 37. num.

73.numer.15. & decis.272.numer.1. & de consuetudine prouinciæ docet Innocen. in cap.olim in princip.de verb.signif. Mãcica de coniectu.vltim.volunt.lib.6. tit.8. Simon.de Pret. de interpre. 1. dubita. 4. solut.9.

516 Nec in casu isto prætendi aliquatenus potest, quod in hac specie isti legitimi successores dicti Ioannis donatarij, qui potest eum sunt vocati sub hoc nomine collectiuo, sint tantum vocati per vulgarem,non per fideicommissum ad tradita supra quidquid enim in contrarium ponderari posset tollitur, tum ex illa priori acquisitione feudali per eundem donatorem de dictis bonis facta prose, & suis descendentibus, per quam fuisse omnibus in infinitum acquisitum ius vni scilicet post alium successiue secundum formam primogenij, & fideicommissi dictum est supra & certum est,quod dispositiones vassallorum interpretantur secũdum tenorem primæ inuestituræ Paris. consil.22.num.9.10.& 11.vol.3.Curt.iun. consil.181.num.3.Francis. Milanen.decis. 1.numer.106.lib.1. Tum quia vt paulo ante dicebamus, dictus donator in dicta dispositione censetur se conformasse cum natura, & qualitate bonorum, & iuxta consuetudinem patriæ, & consequenter per viam primogenij. Tum quia hic nomen collectiuum *successoribus*, non fuit adiectum simpliciter,sed cum dictionibus perpetuitatem importantibus,scilicet *perpetuo,& in infinitum*,quo in casu vocati sub nomine collectiuo non in casum vulgaris,sed fideicommissariæ, & de eodem fideicommmissi onere in omnibus & singulis in infinitum repetito inuitati censentur, vt tradit Anton.Fab. in C.lib. 6.ti.20.de fideicom.definit.23.Ludo.Casana.cons.49.num.3.& 31.

Tum etiam,& tãdem quia ex alia clau-
517 sula, quam statim referam, constat hos successores, sic nomine collectiuo vocatos,fuisse gradatim & successiuè in infinitum granatos,quod dat manifestè intelligere, quod & gradatim, & successiuè in infinitũ vocati censeantur arg.tex.& quod ibi notatur in l.ab eo Cod. de fideicom.

518 Confirmantur supradicta, ex illa clausula in dicta donatione adiecta sub verbis sequentibus,*Quod si vos,aut filij seu nepotes, vestri, seu alij quicunque descendentes à vobis legitimi decesseritis,seu decesserint quandocunque sine liberis ex legitimo matrimonio natis, vel relictis liberis qui ad ætatem pubertatis non peruenerint,in vtroque istorum casuum,omnia & singula,quæ vobis dicto Ioanni filio nostro nunc donamus,reuertantur spectabili Alphonso Comiti Denia,*& ibi,*si autem vos dictus Ioannes filius noster,& omnes liberi nostri prædicti,& descendentes ab eis,qui adiuerint bona nostra prædicta, quæ vobis dicto Ioanni nunc donamus,iuxta formam præmissam decesserint infra pupillarem ætatem,seu postea quandocunque sine liberis ex legitimo matrimonio natis,ita quòd nullus liberorũ prædictorum,seu descendentium ab eisdem legitimorum & naturalium superfit,eo casu volumus quod bona prædicta reuertantur domino Regi Aragonum,&c.*

519 In hac enim clausula manifestè apparet quòd filij,nepotes, & alij quicunque descendentes dicti Ioannis donatarij,& omnes alij liberi & descendentes dicti Infantis donatoris,qui in defectum dicti Ioannis donatarij, & descendentium ab eo, erant successiuè substituti, sunt grauati per substitutionem compendiosam comprehendentem pupillarem in casu quo decederent in pubertate, & fideicommissariam in casu quo post pubertatem decederent sine liberis. Vnde cũ prius isti sint expressè vocati per illa verba,*vobis,& vestris successoribus perpetuo,*& posteà reperiantur in infinitum grauati de vno in alterum,ita quòd vltimus eorum sine liberis decedens reperiatur granatus restituere Regi Aragonum:vtique negari nullatenus potest,quin inter eos omnes descentes censeantur inductum graduale, descensiuum, & reciprocum fideicommissum,& primogenium,vt posset quam pluribus iuribus, rationibus, & auctoritatibus comprobari,quæ omnia consultò omittimus,ne longiores simus.

520 Solum est animaduertendum,quod cũ istud fideicommissum,& primogenium sit inductum in fauorem omnium descendẽtium dicti Ioannis donatarij, nulla facta sexus distinctione, & verba ista, *successoribus,& descendentibus,vel liberis*,sint communia,& apta vtrumque sexum comprehendere, vt sæpius in superioribus dictũ est; Inde sequitur, istud primogenium esse inductum in fauorem fœminarum proximiorũ,vt ipsæ,exclusis masculis remotioribus,sint admittẽdæ,provt fuit in hac eadẽ specie iudicatũ in fauorẽ d. Gondiçaluæ Ximenez in dicta sententia lata per serenissimũ Regẽ Alphonsũm,die 26.Iulij 1425.per quẽ,facta etiã particulari mẽtione de dicta donatione,fuit dicta Gõdiçalua vti filia,& sic proximior Comitis Petri eius patris,nepotis dicti Infantis donatoris, ad successionem admissa, exclusoq

cluso dicto Duce Gandiæ Ildephonso nepote pariter dicti Infantis donatoris, & sic agnato masculo remotiori.

521 Tandem obstat dictæ donationi alia prior donatio in instrumento pactorum nuptialium in Castro de Verilles Comitatus Fuxij per procuratores Ioannis Raymundi Folch huius nominis secundi, aliàs Celidonij Armenter, Gondiçaluæ Ximenez de Arenos coniugum, & Ioannis Raymundi Folch huius nominis tertij, eorum filij, & per ipsos principales in castro de Cardona die 25. Iunij, & 2. Iulij dicti anni 1444. respectiuè firmato & approbato ex vna, & Ioannam ab Aragonia Comitissam Fuxij ex altera, facta per dictos Ioannem Raymundum Folch vsufructuarium. & Gondiçaluam proprietariam coniuges inter viuos, & irreuocabilis dicto Ioanni Raymundo Folch tertio huius nominis eorum filio contemplatione dicti matrimonij de dictis Comitatu de Prades, Baronia de Entença, & alijs bonis ibi expressis nullo adiecto grauamine seu fideicommisso, quo dictus don Iosephus & don Galcerandus de Cardona, & anteà don Ferdinandus de Cardona respectiuè fuerint ad fideicommissum vocati, non enim continet dicta donatio nisi substitutum & vocationem filiorum masculorum ipsius donatarij de vno in alium per ordinem genituræ, & si non superuixerint filij masculi illius, & dictæ vxoris suæ, vel si superuixerint decesserint tamè postea sine filijs id est liberis qui non peruenerint ad perfectam ætatem, dicto casu substituit filias de vna in aliam ordine genituræ seruato, & non sunt plures substitutiones, & sic solum fuerunt vocati filij masculi primi gradus, & posteà filiæ, cum non fiat mentio de descendentibus seu liberis in dispositione licet in conditione positi fuerint filij id est liberi, non enim ex hoc censentur vocati nepotes seu alij descendentes qui non veniunt appellatione filiorum maximè si verificata fuerit dispositio substitutionis in filio primi gradus, & qua in conditione positi non censentur vocati, & casu quo liberi in dicta conditione positi censerentur vocati non sunt positi in conditione liberi, cum masculinitatis qualitate, sed in genere, quo casu cõprehenderentur etiam fœminæ, & sic nunquam substitutio loqueretur de dicto don Ferdinando, vel dõ Galcerando eius filio, signanter ad excludendum dictam Ducissam descendentem ex linea admissa Ducis don Ferdinandi, de quibus latissimè diuersis articulis respectiuè superius quoad Ducatum Cardonæ cum multis iuris allegationibus egimus.

522 Et est notandum, quod in fine dictorũ vinculorum tribuitur facultas donatario vendendi, & alienandi, quo casu vincula non comprehendunt nisi bona quæ supererint tempore eius obitus, & quod in dicto fideicommisso dictorum capitulorum matrimonialium nõ censeantur vocati nisi filij colligitur etiam ex capitulis matrimonialibus factis inter Ioannem Raymundum Quartum huius nominis, primum ducem Cardonæ qui postea fuit, & Nobilem Alduncian Enriquez anno 1467. in clausula qua fit mentio de dicta donatione anni 1444. illam approbando in illa clausula, (*item es concordat que jatsia en lo contracte dels capitols matrimonials &c.*) ponderando verba inferius posita loquẽdo de dicto hereditamento, (*lo dit egregi Comte haje sufficientment donat, è stipulat los Comtats de Cardona y de Prades, y altres bens als fills de dit matrimoni procreats, del dit matrimoni es lo dit don Ioan fill ynich &c.*) vbi nulla fit mentio nepotum, seu descendentium, vel liberorum, & signanter aduertatur quòd loquitur de donatione quæ erat facta in capitulis matrimonialibus, & non de alia separata.

523 Quod autem secunda donatio facta 9. Iunij 1444. non possit præiudicare primæ facta 25. Iunij & 2. Iulij eiusdem anni patet, quia cum perfecta fuerit non potest alterari, neque mutari, vel nouum grauamen in ea apponi in præiudicium illorum qui vocati sunt in prima, & habent ius quæsitum per fideicommissum in ea appositum, etiamsi nullos acceptasset pro Titio, l. perfecta donatio, l. quoties, C. de donatio. quæ sub mo. Couar. lib. 1. var. resolu. cap. 14. num. 2. Peregri. de fideicom. art. 51. num. 16. & art. 1. num. 16, & absque dubio procedit vbi tales donationes, & pacta in fauorem tertij fierent contemplatione matrimonij quæ statim fiunt irreuocabilia, adest optima decisio Regiæ Audientiæ Cathaloniæ relata per Nob. Ludo. à Pegue. quondam eius Senatorem, 31. to. 2. num. 5. & allegat Vincen. de Fran. decis. 205. & ego obtinui ad relationem Nobilis Francisci Gamis in causa Mariæ Annæ Terra, contra Viduam Monsar. & habemus peculiarem constitutionem Cathaloniæ quam ipse allegat ad hoc propositum, quæ incipit, *à foragitar fraus*, Regis Petri III. sub tit. *de promesa de*

dot,

dot, optimè confirmat Bereng. Ferdi. de filijs nat. ex matri. ad Morg. contr. cap. 7. num. 7. & 8. vers. *Contraria opinio vsque ad tertium dubium.*

524 Et facit etiam optima ratio, quia dicta prima donatio fuit facta in eisdem capitulis matrimonialibus, & cum pacto inito contemplatione illius matrimonij inter maritum, & vxorem, & cum paciscentium diligentia ex parte patris & matris filiorum ab eo matrimonio procreandorum, ergo donatio secundo loco facta 9. Iulij in castro Cardonæ, & extra capitula matrimonialia, & absque interuentu, & consensu eorum qui interuenerant pro parte vxoris, & sine consensu eiusdem vxoris futuræ matris filiorum illius matrimonij nullius fuit momenti in præiudicium primæ, & eorum qui ex illa ius habebant, vel habituri erant, provt expressè tradit Bereng. Ferdi. dicto cap. 7. num. 8. vers. *Quarto etiam*, & allegat rationem, quia à prioribus concessum non potest ab alterutro tolli, l. aliud, ff. de solu. auth. & contra C. de repud. Bart. in l. inrisgentium, §. adeo, ff. de pac. & quia non potest fideicommisso supponi quod ex alterius prouidentia debetur quam testatoris, l. si arrogator, ff. de adop. l. quoniam in prioribus, C. de inoff. testa. tex. notab. in l. 3. ff. de interdic. & releg. ibi, (*quæ verò non à patre, &c.*) Namque pactiones capitulorum matrimonialium non pendent à voluntate vnius, sed facta censentur vniformiter inter eos qui pro vtraque parte interuenerunt, Vincentius de Franch. decis. 203. pulchrè Ludou. Casana. cons. 56. num. 37. vbi probat pactum quodlibet instrumẽti dotalis respicere commodum vtriusque coniugis, Fontanella de pact. nup. vol. 2. claus. 7. glos. 2. par. 2. nu. 15.

525 Ex quibus satis confirmatum de iure remanet, hæc omnia comprehendens, motiuum Regiæ sententiæ pro dicta prima donatione facta in eisdem capitulis matrimonialibus & aduersus secundam 9. Iulij separatim extra dicta capitula nuptialia factam, quod motiuum incipit, (*& constat instrumento publico pactorum nuptialium, &c.*) & finitur, ibi (*cui donationi dictorum capitulorum matrimonialium vtpotè perfectæ præsertim contemplatione matrimonij subsequuti facta, & tempore priori dicta altera donatione die 9. eiusdem mensis Iulij anni 1444. facta, & per dictum don Galcerandum exhibita, est standum, & eam pactaque, & vincula in ea apposita dicta Gondiçalua per secundam donationem, & si voluisset alterare, seu mutare non potuit.*)

526 Et sic concluditur, tam ex defectu voluntatis dictæ Gondiçaluæ, (casu quo potuisset) quam ex defectu potestatis (casu quo voluisset) nullum ex instrumentis ex aduerso exhibitis resultare fideicommissum, seu primogenium, cuius vigore possit egregius aduersans ad dictum Comitatum de Prades, & alia bona, quæ fuerunt dicti Infantis Petri, & dictæ domnæ Gondiçaluæ Ximenez de Arenos, aspirare, & consequenter sententiam primitiuam, quoad illud caput, venire omninò confirmandam.

*Iesus, Maria, Raymundus.*

# TERTIA PARS DE MARchionatu de Pallas.

527 NVNC ad prætensionē egregiæ partis aduersæ super Marchionatu de Pallas veniamus.

528 Ambæ partes confitentur hunc Marchionatum antea Comitatum à dón Ioanne Raymundo Folch huius nominis quarto qui fuit nepos Celidonij Armenter,& domnæ Gondiçaluæ Ximenez ex eorũ vnico filio, & fuit primus Dux Cardonæ fuisse adquisitum, titulo emptionis,à Serenissimo Rege Ferdinando Secundo 14. Februarij anno millesimo quadringentesimo quadragesimo octauo,pretio viginti quatuor millie librarum, instrumento gratiæ. Constat præterea per ipsum Ducem ius luendi Marchionatum ab eodem domino Rege esse emptum die 14. Aprilis 1491. pretio 1000.librarum; conuenit igitur inter partes, primum Ducem Cardonæ, Marchionatus de Pallas dominum primumq. acquisitorem extitisse, atque ita solummodo superest,videamus quidipse dispo fuerit, quo suffulta egregia pars altera vendicet ab hac parte, & ad prædictum Marchionatum adspiret.

529 Duobus præsertim fundamentis egregia pars aduersa innititur. Primo erectioni Comitatus Cardonæ in Ducatum, & Comitatus de Pallas in Marchionatum, postulante dicto acquisitore facta per Serenissimum Regem Ferdinandum Secundum,die 4. Aprilis 1491. in quo erectionis priuilegio reperitur hæc clausula, quam egregia pars aduersa amplectitur. *ipsumque Comitatum de Cardona in Ducatum,& Comitatum Pallarensem in Marchionatum, erigimus,& sublimamus;ita videlicet quod amodo vos præfatus egregius Ioannes Raymundus Folchonus dum vixeritis dicamini, vbique nominemini, & intitulemini Dux Cardonæ, Marchio Pallarensis, & Comes Montanearum de Pratis, cum alijs titulis, & honoribus quos nunc tenetis, & possidetis;& post obitum vestrum,vestri heredes, & successores prædicti similiter continuent dici,nominari, & intitulari, dicanturque nominentur, & intitulentur perpetuo Duces Cardonæ, Marchiones Pallarien. & Comites Montanearum de Pratis,&c.* Ex hoc priuilegio erectionis asserit Marchionatum Pallarien. cum Ducatu Cardonæ indissolubili vnione fuisse connexum, proindeque vinculis eiusdem affectum esse,cum vnitorum eadem sit natura,l.in rem §.item si quæcunque,ibi,Bart. ff. de rei vendicat. Angel. & Imol.in l.sed si plures §.filio, ff. de vulga. cap.super eo,ibi,Geminia.& alij, de præben.in 6.Bald.& Salice.in l.etiam C.de iure dotium; & sic eadem ratione qua Ducatum,Marchionatum quoque ad se pertinere.

530 Alterum fundamentum,testamento ab eodem primo Duce Cardonæ,nouo præfati Pallarensis Marchionatus acquisitore continetur,confecto 6.Nouemb.1511. in quo dictum Marchionatum de Pallas cum Ducatu Cardonæ expressè vniuit,& eorum alienationem ac separationem interdixit; Verũ imbecilla esse ac leuia hæc fundamenta ex sequentibus apparebit.

531 Primò, quia ex priuilegio erectionis, neutiquam inducitur vnitio Marchionatus cum Ducatu Cardonæ, neque in eo vlla verba ad eam inducendam idonea reperiuntur: minimè enim dicitur, quicunque Cardonæ Dux sit, Marchionem quoque esse Pallarien. & sic Marchionatum à Ducatu separari non posse, nec præterea alia verba legũtur, quibus dicta vnitio inducatur, iuxta tradita per Roderi. Suarez allegatio.9.num.15. & glos.notabilem

tabilem in cap. 1. vers. *Vniendo*, & ibi, Abb. num. 6. extra ne Sede vacante, & quæ tradit Bart. in l. 1. nu. 10. & 11. C. de Metropoli. Berito lib. 11. sed solum reipsa ait priuilegium, don Raymundũ Folch IIII. quemadmodum hactenus fuerat Comes Cardonæ, & Comes Pallariẽ. in posterum esse, posseq. nominari Ducem Cardonæ, & Marchionem Pallariẽ. eademq. ratione eius in illis dignitatibus successores. Atque ita eo priuilegio erectionis ius quod don Raymundus Folch IIII. in dictis dignitatibus obtinebat, nullam omninò alterationem, immutationemvè est passum. Imò quamquam vnio respectu dominij inducereture (alia enim nequit intelligi) vt vnus semper Ducatus Cardonæ, & Marchionatus Pallariẽ. dominus esset, iuxta tradita per glos. & Abba. in dicto cap. 1. ne Sede vacante, & Bart. in dicta l. 1. C. de Metropoli. Ber. lib. 11. & sic nulla ratione posset à Marchionatu diuidi Ducatus, conditionalè tantummodo fideicommissum in casu contrafactionis inducereture, ad ea quæ latè ex innumeris docet Decia. respon. 31. num. 17. vol. 1. quæ contrafactio in hoc casu nostro non reperitur. Eoque magis, quia (vt diximus) id priuilegium erectionis nullam omninò vnionem importat, quare consonum in primis est iustitiæ, motiuum Regiæ sententiæ, ibi.

532 *Tamen quia ex tenore dicti priuilegij erectionis prædictæ constat nullam fuisse, & esse in eo vnionem dicti Marchionatus cum dicto Ducatu, taliter quod post dictam erectionem non liceret dicto primo Duci Cardonæ emptori præfato de dicto Marchionatu ad libitum disponere.* Hucvsque Regium motiuum.

Alterum quoque vanum est, & collabitur fundamentum, de vnione Marchionatus cum Ducatu, à præfato primo Duce Cardonæ, atque emptore Marchionatus, in suo testamento facta 6. Nouembris 1511. Verum ne his tempus teramus, & nequidquam immoremur, asserimus, quidquid sit de dicta vnione, & licet non conditionale solum contrafactionis, verum & simplex restitutorium fideicõmissum contineret, quod suo casu considerauit Suarez dicta allega. 9. num. 15. de eo non esse curandum, propterea quod antea in pactis nuptialibus Ducis Ferdinandi Raymundi Folch filij dicti primi Ducis Cardonæ, & acquisitoris Marchionatus, & domnæ Franciscæ Manrique vxoris suæ, filiæ Ducis Najeræ, firmatis die 17. Februarij 1498. is primus Dux Cardonæ, & primus Marchio Pallariẽ. præfati contemplatione matrimonij in dictum filium suum vniuersa bona sua donatione contulit, eo pacto, vinculo, & conditione, vt post eiusdem Ferdinandi filij sui obitum, ad filios ipsius prædicta bona deuenirent, seruato inter eos ordine primogenituræ, & masculorũ defectu, ad filias: atque ita quidquid primus Dux & Marchio in sua vltima voluntate statuisset; iuri descendentibus Ferdinandi, tam masculis, quàm fœminis ex donatione in præfatis coniugalibus pactis facta, quæsito præiudicare neutiquã potuisset, Donatio enim qua ius alicui acquisitum est, ex post facto alterari nequit, l. perfecta; C. de donatio. quæ sub modo, & post Bart. Deci. & alios tradit Cephal cõs. 312. num. 135. Stephan. Bertrand. cons. 140. ex themate mihi transmisso num. 11. vol. 3. Guiliel. Bened. in cap. Raynutius vers. *Duas habens filias post* nu. 200. Vincẽ. de Franch. decis. 205. Casana. cons. 53. num. 58. Guid. Pap. quæst. 267. Decia. respon. 7. num. 103 lib. 1. Bologni. cons. 62. num. 17. 18. & 19. Rauden. decis. Pisan. 49. num. 58. qui ait præiudicium fieri non posse descendentibus, ex contracto maioratus vocatis, plurimos allegat Salon de Pace in proœmio legum Tauri num. 311. Surd. decis. 323. num. 28. fusè Beci. cons. 3. num. 44. & Caldas de Perey. de nomina. emphy. quæst. 15 num. 4. in fin. & latè atque eleganter Io. Garcia de nobilitate glos. 6. numer. 38. & Alua. Valascus, de iure emphy. quæst. 49. per tot. Ex quibus apertè liquet dicto primo Duci ac Marchioni integrũ haud fuisse donationem à se filio suo, & descendentibus eius factã testamento suo, vllatenus alterare; proindeque optimum est Regiæ sententiæ motiuum, ibi.

534 *Sicque constat in successione dicti Marchionatus de Pallas attendendam esse dispositionem per dictum primum Ducem Cardonæ in dictis capitulis matrimonialibus dicti Ferdinandi filij sui factam, non obstante vnione prædicta in testamento per dictum primum Ducem facta.* Hucvsque motiuum.

535 Accedit, quod quamuis (valida esset, & obseruanda vnitio) cum varium sit, ac multiplex genus vnionis, vt per glos. in verbo, vnire, in cap. 1. ne Sede vacante, & ibi, Abb. num. 6. & Bar. in dicta l. 1. nu. 10. & 11. C. de Metropoli. Beryto. lib. 11. & Fului. Pacia. de probatio. cap. 26. num. 8. quandocunque vnionis genus in proposito posset admitti; nempè subiectiuè vnitum esse Ducatui Marchionatum, eoque modo,

Digitized by Google

modo, vt amissa sua natura Ducatus Cardonæ naturam, essentiamque susceperit, provt suo casu eleganter hæc declarat Fului. Pacia. de probatio. lib. 1. cap. 27. num. 17. 18. 19. & 20. cum superius apertissimè domonstratum sit, Ducatum Cardonæ nullo adstrictum esse vinculo, quod egregiæ aduersæ parti possit opitulari, manifestũ est de prætensæ vnionis connexione nullam habendam esse rationem. Quapropter merito appositum Regia sententia sequens motiuum.

534 *Et etiamsi dictæ vnioni esset standum, cum constet, provt superius fuit dictum, nullum fuisse appositum fideicommissum in dicto Ducatu Cardonæ, in fauorem dicti don Galcerandi de Cardona, per quod dicta domna Ioanna de Cardona, olim ab Aragonia, neptis dicti Ducis Ferdinandi, per ipsum à successione dicti Ducatus excludatur.* Hæc motiuum.

535 Neque obstant quidam codicilli confecti per dictum Ducem don Ioannem in anno 1513.

536 Nam respondetur ex illis nihil inferi, quod aduersantis prætensionem possit in minimo iustificare, quod enim in eis scriptum legitur, solum est dictum Ducem Ioannem dixisse, quod cupiebat, & pro suæ conscientiæ exoneratione onerabat, quod domna Ioanna Folch & de Cardona neptis sua filia primogenita Ducis Ferdinandi filij sui contraheret matrimonium, cum filio primogenito don Petri de Cardona filij sui secundogeniti, qui quidem don Petrus fuit pater dicti don Ferdinandi, qui litem inchoauit, ex qua dispositionis forma apparet, quod nihil de successione bonorum, nec principaliter, nec secundario scilicet spe lucri il matrimonium contraheretur, vel metu pœnæ, seu priuationis, si non contraheretur fuerit ordinatum.

537 Et licet Ducissa Alduncia in suo testamento voluerit declarare prædictam voluntatem dicti Ducis Ioannis in dictis codicillis contentã, asserens quod pro exoneratione suæ conscientiæ declarabat, ideo prædictum Ducem Ioannem eius virum ordinasse quod dicta domna Ioanna eius neptis contraheret matrimonium cum filio dicti don Petri filij secundogeniti dicti Ducis Ioannis, quia ille ex ordinationibus suorum prædecessorum nouiter recognitis, & ex vinculis in eis contentis inuenerat, quod non disposuerat, prius de bonis suis iuxta voluntatem, & dispositionem dictorum suorum prædecessorum, secundum quam successio non poterat deferri fœminæ: tamen (præterquam quod dispositiones istæ, tam dictorum codicillorum Ducis Ioannis, quam testamenti domnæ Alduncie eius vxoris patiuntur plures obiectus resultantes ex decrepitudine dicti Ducis, & ex odio quo dicta Ducissa prosequebatur dictum Ducem Ferdinandum eius filium, de quibus dicitur plene constare in processu, & in illis, breuitatis causa, amplius non insistimus.) Certum est hanc Ducissæ declarationem esse nullius efficatiæ, ex pluribus rationibus, & signanter ex duabus: prima est, quia si declaratio dictæ Ducissæ veritati niteretur, erat in facultate dicti Ducis codicillantis successionem, iuxta formam per dictam Ducissam declaratam, ordinare, eodem enim modo, quo codicillos conficiebat testamẽtum facere poterat, Vnde cum non fecerit, visus fuit vltimum anteà conditum confirmasse, & cum dispositione in eo contenta decedere voluisse l. heredes palam §. si quid post ff. de testamen. l. qui iure cum duab. legib. sequen. & l. neq. enim §. fin. iuncta l. tractabatur ff. de mili. testam. l. 3. C. de inoff. testam. Hierony. Gabr. cons. 113. num. 13. Menoch. cons. 483. num. 18. Imõ casu quo voluntas, & intentio fuisset provt per dictam Ducissam in dicto suo testamento asseritur nihil pro ficeret, quia voluntas in mente retenta, & quæ non transiuit in dispositionem nihil operatur l. si repetendi C. de condi. ob cau.

538 Altera, & secunda ratio est, quia vt ex assertione dictæ Ducissæ colligitur, illa & prætensa intentio dicti Ducis Ioannis fundantur in quibusdam vincolis contentis in ordinationibus quorundam prædecessorum dicti Ducis, ex quibus asseritur fuisse inductum primogeniũ perpetuum in fauorem masculorum, & exclusionem fœminarum. Vnde non constito de dictis prætensis ordinationibus, quæ erant fundamentum dictæ prætensæ voluntatis, & intentionis dicti Ducis, & ipsam cessare dicẽdum est, ob regulam vulgarem, quod destructo, vel cessante fundamento destruuntur, vel cessant cætera omnia quæ sequũtur l. nam origo ff. quod vi aut clam l. lex vectigali ff. de pignorib. Menoch. cons. 211. num. 93.

539 Et sic dicendum est, quod casu quo dictus Dux Ioannes fecisset dictam ordinationem in dictis codicillis contentam animo, & intẽtione per dictam Ducissam declaratis verisimiliter credendum est, quod aut ad manus dicti Ducis peruenis-

set

set aliquod instrumentum alicuius dispositionis prædecessorum suorum, ex cuius serie ipse sibi persuasisset induci dictum primogenium agnatitium cum tamẽ reuera id non esset, aut quod ei vti iam senio confecto, & decrepito, & à dicta Ducissa eius vxore decepto fuit supposita, & ostensa quædam falsa scriptura dictum prætensum primogenium continens, ad ei persuadendum, quod ita disponeret, vt hoc medio sortiretur effectum matrimonium dictæ domnæ Ioannæ cum filio primogenito dicti dõ Petri, quod dicta Ducissæ plurimum exoptabat. Etenim licet ipsa asserat se hoc declarare timore mortis, & pro exoneratione suæ cõscientiæ, & communiter dicatur morientem non præsumi immemorem salutis æternæ; hoc tamen non procedit in præiudicium tertij, vt dicit Bart. in l. si is qui in graui §. si quis moriens ff. ad S.C. Syllan. vbi etiam Igne. num. 10. Bald. in auth. si testis productus num. 3. in fin. C. de testib. Alcia. de præsumpt. reg. 3. præsumpt. 4. num. 2. vers. *Aduerte tamen*, nam quilibet moriens non præsumitur S. Ioannes Bapt. vt dicit glos. & ibi Bald. in tit de pa. constan. verbo vassalli Menoch. de arbit. cas. 89. n. 30. & multum in terminis cons. 39. num. 7.

Et quamuis prædicta sufficiant ad ex-
540 clusionem aduersantis à prætẽsione dicti Marchionatus Pallarien. cum non constet aliquatenus de prætenso primogenio per eum allegato, & sit regula trita & vulgaris à nemineque impugnata, quod allegans fideicommissum, seu maioratum tenetur probare, nam negantis intentio in sola negatiua fundatur, & ex sola negatione securus est, qui pro libertate bonorũ contendit, seu in possessione reperitur, quia sufficit dicere aduersanti, de te non loquitur substitutio, & quoad te liberas ædes habeo, vt passim Doctores tradunt, & signanter Peregrin. de fideicom. art. 1. num. 26. & art. 11. num. 33. late pro more suo Casti. Sotoma. cotidianar. controuer. iur. lib. 4. cap. 9. nu. 3.

Tamen ad vberiorem cautelam pro-
541 ducti fuerunt, pro parte dictæ quondam Excellentissimæ Ducissæ tres conuentæ, ticuli quibus successit ad dictum Marchionatum Pallarien. ex quibus sua possessio omninò iustificatur, & aduersantis prætensio penitus destruitur.

552 Constat enim quod dictus Dux don Ioannes tunc Comes Cardonæ titulo emptionis factæ à Serenissimo Rege Catholico obtinuit prædictum Marchionatum, tunc Comitatũ Pallarien sem, constat etiam quod posteà idemmet Dux don Ioannes in anno 1497. contemplatione matrimonij contrahendi inter don Ferdinandum eius filium & domnam Franciscam Manrique filiam Ducis Najeræ fecit donationem vniuersalem omnium bonorum suorum, & signanter dicti Marchionatus Pallarien. dicto Ferdinãdo eius filio, instituendo primogenium perpetuum in fauorem omnium descẽdentium dicti Ferdinandi filij, tam masculorum, quam mulierum, seruato ordine genituræ. Et tandem constat eundem Ducem don Ioannem in suo testamento condito in anno 1511. instituisse heredem suum vniuersalem eundem don Ferdinandum eius filium, confirmando etiam, & renouando idem primogenium in dicta donatione, contemplatione dicti matrimonij, facta institutum in fauorem descendentium vtriusque sexus, præponendo expresse filias fœminas dicti Ducis Ferdinandi heredis instituti alijs filijs masculis ipsius testatoris fratribusque dicti Ducis Ferdinandi.

543 Ex quibus duo inferuntur; primum est, quod cum iam in dicta donatione contẽplatione matrimonij facta in an. 1497. fuisset institutum primogenium perpetuum in fauorem omnium descendentium vtriusque sexus dicti don Ferdinandi donatarij, non potuisset posteà idemmet Dux donatarius casu quo voluisset in illis codicillis, vt minus verè ex aduerso asseritur formam successionis alterare; secundum est, quod ex legitimis titulis vigore primogenij in dicta donatione instituti, & in dicto testamento renouati dicta Ducissa Ioanna acquisiuit dictum Marchionatum, qui post eius obitum ad dictum Excellentissimum (modernum Ducem eius nepotem peruenit, & sic iure optimo fuisse in dicta Regia sententia in fauorem dictæ Excellẽtissimæ Ducissæ iudicatum respectu dicti Marchionatus, prædicto don Galcerando silentium perpetuum imponendo, & consequenter venire in hac secunda instantia confirmandam. Saluo, &c.

In prædicta causa Ducatus Cardonæ, & aliorum Statuum, fuit pronunciatum concordi omnium voto pro Excellentissimo Duce don Henrico interuenientibus in Regia Audientia Magnificis Francisco Aguilo causæ Relatore Hieronymo

Astor,

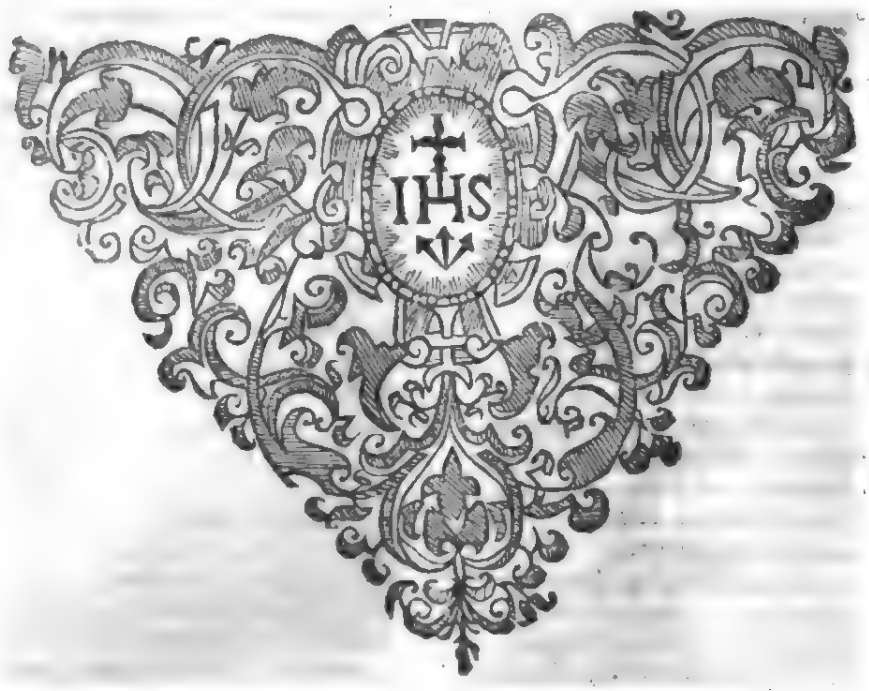
Aſtor, & nobili don Michaele Sala Regente Regiam Cancellariam quorum admirabile acumen ingenij, prudentiam, vigilantiam, doctrinam, integritatem, egregias animi dotes, ornamentaq. pene diuina,& omnes admirãtur, & celebrant, & ego latiori calamo ſcriberem niſi vel amplitudini nominis eorũ (paucis enarratis, & multis prætermiſsis) iniuriam irrogarem, vel incredibilem modeſtiam ipſorum dominorum meorum vererer offendere.

Tenor dictæ ſententiæ quæ eſt confirmatoria primæ.

*ATTENTO ex meritis proceſſus conſtat non fuiſſe aliquid de ductum allegatum, vel probatum pro parte egregij domni Ioſephi Folch de Cardona, Comitis de Montagut, propter quod ſententia refferente Magnifico Hieronymo Torner quondam Regiæ Audientiæ Doctore, lata 29. Ianuarij 1603. in fauorem Admodum Illuſtris domnæ Ioannæ Folch de Cardona olim ab Aragonia quondam Duciſſæ Cardonæ à qua pro parte nobilis Galcerandi Folch de Cardona fuit ſupplicatum, quam ſupplicationis cauſam nunc proſequitur dictus egregius Comes de Montagut illius filius debeat commutari.*

*His,& alijs meritis vtriuſq. proceſſus attentis, tam primitiui, quàm cauſæ ſupplicationis atq. etiã falſitatis per eũ oppoſitæ ad inſtrumentũ capitulorũ matrimonialiũ 25. Iunij & 2. Iulij 1444. firmatorum inter domnũ Ioannem Raymundum Folch de Cordona,& domnam Ioannam de Arago coniuges, penes Petrum Perello Notarium, & alias ſua Excellentia dictam inſequendo concluſionem in Regia Audientia factam pronunciat, ſententiat,& declarat bene fuiſſe, & eſſe ſententiatum, & declaratum in & cum dicta ſententia lata 29. Ianuarij 1603. dicto Torner refferente male autem ab illa fuiſſe ſupplicatum per dictum domnum Galcerandum Folch & de Cardona. Exceptione falſitatis,& alijs prætenſis, & oppoſitis per dictum egregium domnum Ioſephum Folch de Cardona, Comitem de Montagut non obſtantibus, & neutram partem ſua Excellentia in expenſis condemnat pro biſtractis tamen ſolitam exequutionem fieri mandat.*

Lata,& promulgata fuit huiuſmodi ſententia pronũtiatio,ſeu declaratio per Excellentiſsimum dominum Locumtenẽtẽ Generalem, & ſeu in eius perſonam per nobilem Michaelẽ Sala Regiam Cancellariam Regentem,in quadam Aula Palatij ſuæ Excellẽtiæ ipſius mandato lecta, & publicata per me Ioannem Payſſa S.C. & R.Maieſtatis mandati Scribam ipſiusq. auctoritate Not.pub.Barcinonæ populatum die Sabatti ſecunda menſis Octobris anni 1627. &c.




Digitized by Google

# INDEX LOCVPLETIS SIMVS OMNIVM TAM Rerum quam Verborum ſcitu & notatu dignorum.

*QVÆ IN HISCE RESPONSIS continentur ordine Alphabetico digeſtus.*

## A.


ABIICIENS merces, aut pecunias in mare prope litus non cẽſetur abijcere de relinquendi animo, conſil.69. num. 21. pag.653.

Ablatiuus abſolutus importat cõditionem neceſſariam pro validitate actus adimplendam, conſ.5.nu.12.pag.72.

Abſconſio rei animum retinendi arguit, conſ.69.num.20.pag.653.

Abſentibus tempus vnius menſis præſtituit Ferdinandus Rex ad acceptandum officia, ad quæ ſunt extracti, ne diuturnæ numerum vacationes detrimento eſſent,conſ.6.nu.58.pag.93.

Curiæ Deputationis ſentẽtiæ ad hoc traduntur, ibid.num.59.

Abſentis,& captiui loco ſubrogari debet adminiſtrator in officio,ibid.nu.60.

Abſens vel impẽditus ſi vltra menſem eſſet expectandus,ſequeretur etiam per decem annos,& vltra eſſe expectãdum, conſ.6.nu.107.pag.97.

Abſentes quod vltra menſem non expectentur çquitate ipſa eſſet ſtatuendum, ibid. nu.108.

Interpretatio nonnullarum legum, quæ aduerſari videbantur,ibid.num.109.

Abſenti obligatio quæri nequit, conſ. 37. nu.96. pag.395.

Quod procedit etiam de Iure Canonico exceptis ijs qui priuilegio gaudent, ibid. nu.97.

Abſurdum, vt euitetur multa exorbitantia, & contra iuris regulas permiti debent,conſ.50.nu.21.pag.517.

Abſurdum quod ſequatur ex diſpoſitione teſtatoris, vel quod caſus eueniat nõ eſt expectandum, ſed quod ſequi, vel euenire poſsit,conſ.74.nu.22.pag.694. & conſ.76.nu.28.pag.702.

Abſurdũ eſt, meliorẽ eſſe conditionẽ eius qui minus dilectus fuit,ibid.n.26.p.695.

# INDEX.


Abutens priuilegio iuſtè eo priuatur, conſ.11.nu.28.pag.142.

In acceptatione officij cum requiratur factum acceptantis nihil poteſt iuris fictio operari, conſ.6.nu.96.pag.69.

Reſponſum Caballi celebre refertur, ibid. nu.100.pag.97.

Acceptatio naturalem præſentiam requirit, ibid.nu.104.

Acceſſorium induit naturam principalis cui accedit, conſ.5.nu.47.pag.81.

Acceſſorium quod poteſt diuidi à principali, eo conceſſo, non venit, conſ.19.n.7. pag.219.

Accidens non poteſt eſſe ſine ſubiecto, conſ.64.nu.20.pag.617.

Accidens plerumque magis conſideratur, quàm materia, conſ.95.n.81.pag.810.

Accuſatio ſuper falcitate inſtrumenti in cauſa Ciuili producti facit ſupercedere in Ciuili cauſa, conſ.73.n.34.pag.681.

Quod procedit etiam circa falſitatem teſtium, ibid.n.35.

Actio reſultans ex contractu venditionis cõtra vendentem ad implementũ præſcribitur ſpatio quadraginta annorum, conſ.7.nu.38. pag.107.

Sine actione nemo experitur, conſ.14.n.8. pag.162.& conſ.88.n.20.pag.762.

Actio non mutatur, mutata perſona, cum primã repreſentat, conſ.27.n.34.p.301.

Actio orta ex pacto redimendi non niſi venditoribus, & hæredibus competit, conſ.37.nu.67.pag.389.

Actio reſultans ex promiſsione de non alienando bona Regiæ Coronæ non cõperit vaſſallis contra eum in quem bona alienata ſunt, ſed contra Regem ad intereſſe, conſ.37.n.170.pag.412.

Actio ad luitionem bonorũ Regiæ Coronæ non competit vaſſallis, ſed fiſco, conſil.37.nu.255.pag.424.

Actiones ad luitionem bonorum Regiæ Coronæ fiſco ſunt interdictæ in Cathalonia, ibid.

Actio recuperandi res alienatas à Regia Corona competit ſolum fiſco, ibidem nu.279.pag.427.

Actio,& paſsio in eodẽ ſubiecto ſtare non poſſunt, conſ.14.nu.14.pag.162.& conſil.47.nu.34.pag.499.

Actiones ab hæredibus, & contra hæredes dantur, conſ.50.nu.8.pag.514.

In actione inſtitoria quod publicè proſcriptum eſt attenditur, conſ.84.nu.13. pag.737.

Actoris probatio debet perneceſſe concludere, conſ.5.nu.8.pag.70.

Ex actoris perſona metitur ius in iudicijs, conſ.5.n.35.pag.79.

Actore non probante, reus venit abſoluendus, conſ.100.nu.429.pag.945.

Actus qui ſolo conſenſu perficiuntur non exigunt verba, ſed ſignis conſenſum exprimentibus tacitè conſumantur, conſil.8.nu.15.pag.112.

Actus ſubſequentes declarant voluntatem præcedentem, ibid.n.22.pag.113.

Quod multò fortius procedit quãdo non agitur de obligando aliquem, ſed de liberatione, & obligatione diſtrahenda, ibid.nu.23.

Actum retroſimilem, equipollentemuè interuenire ſatis eſt, vt à contractu diſceſſum intelligatur, ibid.nu.26.

Actus geſtus contra Conſtitutiones Cathaloniæ nullum poteſt operari iuris effectum, conſ.24.nu.65.pag.263.

Actus humani ex poteſtate, & voluntate perficiuntur, conſ.25.n.18.pag.281.

Actus præſtationis Sacramenti fidelitatis, licet fiat occaſione iuriſdictionis non tamen eſt actus illius, conſ.26. num.17. pag. 293.

Actus perfectus is dicitur cui nihil ſupereſt ad agendum, conſ.27.n.14.pag.298.

Actus pro facto habetur reſpectu facientis quando non ſtat per agentem, ibid. num.16.

Actus diuerſi ſi tendant ad vnum finem, ſintq. ad illũ ſubordinati, vnum tantum indiuiduum factũ eſſe cenſetur, conſ.34. nu.12.pag.340.

Actus agentiũ non debent operari vltra eorum intenſionẽ, conſ.37.n.10.p.381.

Actum illicitum,& vanum à Rege exercitum affirmare à iure abhorret, conſ.37. nu.43.pag.385.

Actus vnus ſepè ab altero interpretationem recipit, etiamſi is ex interuallo ſequatur, conſ.37.n.47.pag.386.

Actum reprehenſione dignum quem exercere voluiſſe non eſt præſumendum, ibid.nu.50.

Actus qui fit in exequutionem præcedentis non attenditur, ſed præcedens, conſil.37.n.78.pag.392.

Actus quiuis requirit voluntatem, & poteſtatem, conſ.37.nu.86.pag.393.

Actum qui poteſt facere ſimpliciter, poteſt illum qualificare,& extenuare, conſil.39.n.9.pag.452.

Dummodo non cedat in præiudicium alterius contrahentis, ibid.

Actus qui dederunt cauſam liti non præſtant ius poſsidendi, cõſ.58.n.3.pag.570.


Maximè

# INDEX.


Maximè in iuribus incorporalibus in quibus contradictio efficit ne poſſeſsio acquiratur,ibid.nu.4.

In actibus reiterabilibus non fit extenſio de vno actu ad alium,ibid.n.11.pag.572

Actus reiterabiles differunt inter ſe,conſ. 59.nu.2.pag.574.

Actus vltimus qui nouiſsimam denotat voluntatem attenditur in his quæ mutari poſſunt vſq. ad mortem,conſ.65. nu.3.pag.622.

Ex actibus facultatiuis non inducitur conſuetudo reſtrictiua liberæ facultatis,cõſil.65.nu.21.pag.629.

Et quomodo intelligatur hęc theorica,ibi.

Ad actum iudicialem quis admitti non debet qui factus non releuat, conſ.71. num.20.pag.673.

Actus virtus non in nomine,ſed in effectu conſiſtit,conſ.95.nu.14.pag.795.

Actus vt valeat fit interpretatio etiam in pœnalibus,& in correctorijs, ibid.n.62. pag.804.

Actus vt valeat potius quàm pereat ſemper eſt faciẽda interpretatio,ibid.n.132 pag.818.

Quod nõ procedit in pœnalibus,ibi.n.134. pag.819.

Actus præſumitur geſtus provt eſt vtilius agenti, & omni meliori modo,ibid.

Actus remanſionis tractum ſucceſsiuum habet, conſ.100.nu.131. pag.884.

Actus ſæpius geminatus magis deliberatus cenſetur,ibid.nu.397.pag.938.

Adeundo Iudicem non perdit quis ſuam poſſeſsionem,conſ.57.n.22.pag.567.

Aditio hæreditatis quandocunq. fiat retro & à morte teſtatoris facta intelligitur, conſ.5.nu.33.pag.78.

Aditione hæreditatis omnes directæ vulgares expirant,conſ.30.nu.20.pag.319.

Nõ adita hæreditate ius teſtamentorũ ſoluitur,& extinguitur,cõſ.61.n.14.p.583.

Aditione hæreditatis iura confunduntur, & quomodo id procedat,conſ.67.n.13. pag.642.

Adiens hæreditatem ex teſtamento præſumitur ſcire omnia contenta in eo, conſil.94. nu.19.pag.790.

Adminiſtratores rerum publicarum res vendendas vel locandas debent facere æſtimari per expertos, conſ.35.nu.11. pag.337.

Adueniens ab hoſtibus retrò creditur in Ciuitate fuiſſe,conſ.6.nu.2.pag.87.

Adulterium vẽdicare poteſt maritus in ea vxore quæ etiã publica fuerit, conſ.23. nu.27.& 28.pag.243. & 244.

Aduocati fiſcalis ſubſcriptio in ſententia probat ipſum in ea interueniſſe,cõſ.18. nu.37.pag.213.

Et eius interuentio probatur etiam ex antiquitate temporis,licet de ſubſcriptione non appareat,ibid.

Aduocatus ratione præſumptæ affectionis à iudicando & teſtificando repellitur,conſ.33.nu.5.pag.336.

Etiam finito patrocinio dummodo Aduocatus ſperet aliquod commodum, aut honorem,ibid.nu.6.

Aduocati Cathalani cum tota die verſentur in ſcedulis cõficiendis,legẽdis, & reuoluendis proceſsibus, ac informando Regiũ Conſiliũ vix eſt vt poſsint de iure reſpondere,conſ.35.n.35.pag.363.

Aduocatus & procurator poſſunt eſſe teſtes in cauſa clientis, conſ.68. num.15. pag.648.

Maximè ſi ſint bonæ conditionis, & famæ, & cum alijs coniungantur,ibid.

Ædificare quis poteſt in ſu ſolo, etiamſi vicino detrimentum inferat, dummodo non faciat in emulationẽ,ſed in ſui iuris vtilitatem,conſ.70.n.24.pag.657.

Æqualiter coniuncta Iudici vtraq. parte litigantium ceſſat ſuſpitio, conſ.3.nu.6. pag.27.

Æqualitatis ſeruandæ præſumptio facit verba impropriari,ampliari, & reſtringi,conſ.66.nu.20.pag.636.

Ratione æqualitatis ſeruandæ inter filios aliquãdo iudicatur nõ venire in legato, quod alàs veniret,ibid.nu.21.

Æqualitatis ſeruãdę fauor pręfertur odio fideicommiſsi,ibid.

Æqualitatis ſeruandæ coniectura in ſubſtitutionibus etiã admittitur,ibid.n.22. & 23.

Æqualis dilectio arguitur ex æquali cõmodo,& vtilitate,ibid.nu.24.

Æqualitas attendi debet in contractibus interpretandis, conſ. 100. num. 453. pag.949.

Æquiperatorum idem eſt Iudicium,conſil.90.nu.2.pag.769.

Æquitatem naturalem ſequitur ſemper noſter Regius Senatus,conſ.41.num.8. pag.463.

Æquitatem Iudex ante oculos ſemper habere debet, & æquitas iuris rigori præferenda eſt,conſ.50.nu.20.pag.526.

Affectio inæqualis in alterum ex litigantibus ſanum Iudicium non præſumit, conſ.3.nu.5.pag.27.

Affectio iudicantium oculis lippitudinem obducit,conſ.3.nu.58.pag.32.

# INDEX.


Affectio teſtatoris contra proprium verbi ſignificatum attenditur, conſ. 13. n. 41 pag. 138.

Affectio maior eſt erga filios, quàm erga tranſuerſales, conſ. 29. nu. 26. pag. 313.

Affectio maior eſt præſumenda in eo qui gratis patrocinatur, quàm in alio qui ſalarium recipit, conſ. 33. nu. 7. pag. 336.

Affectio cadit in ſpeciebus, quia vna eſt prætioſior altera, conſil. 36. num. 18. pag. 366.

Affectio teſtatoris magis dirigitur ad ſuos proximos, quàm granati, conſ. 66. n. 11. pag. 633.

Affectionem maiorem habent teſtatores ad primogenitos, ibidem numer. 24. pag. 636.

Affectio, & charitas teſtatoris conſideratur, vt bona perueniant ad domũ à qua exierunt, conſ. 91. nu. 21. pag. 778.

Affinis alteri ex litigantibus legitimè recuſatur, conſ. 3. nu. 3. pag. 26.

Agens in iudicio non admittitur abſq. intereſſe, conſ. 5. nu. 55. pag. 79.

Agenti ad lucrum, licet ignoranti, & impedito fuerit, currit tempus nec datur reſtitutio, conſ. 6. nu. 83. pag. 95.

Agenti vigore conſtituti probandum eſt vendentem illius tempore poſſediſſe, conſ. 7. nu. 19. pag. 105.

Agens ex contractu vltro citroq. obligatorio tenetur probare ex parte ſui implementum, ibid. nu. 28.

Maximè ſi quod eſt implendum fuit cauſa finalis, ibid. nu. 29. pag. 106.

Agens ex pacto vel promiſsione de non alienãdo probare debet bona quæ prætenduntur alienari nõ potuiſſe promiſſionis tempore in dominio promittentis extitiſſe, conſil. 37. nu. 66. pag. 389.

Agens ſine actione à iudicio venit repellendus, ibid.

Agenti aduerſus tranſactionem onus probandi incumbit, conſil. 62. numer. 29. pag. 603.

Agens & patiens differunt inter ſe, cõſ. 67. nu. 5. pag. 641.

Agere de lucro captando aliud eſt, & aliud de damno vitando, conſil. 95. num. 40. pag. 800.

Contra agentem de lucro captando in dubio eſt pronuntiandum, conſ. 95. n. 135. pag. 819.

Agnationis conſeruandæ ratio ad gradus expreſſos, perſonaſq. nominatas reſtringenda eſt, conſ. 15. nu. 8. pag. 171.

Maximè ſtantibus verbis reſtrictiuis, ibid. num. 9.

Agnationis conſeruandæ rationem habuiſſe teſtatorem dicitur quando ſemper maſculos vocauit, ibid. nu. 3.

Agnationis conſeruandæ rationem ex ſola maſculorũ vocatione nonnulli aſſerunt, ibid. nu. 14.

Sed opinio contraria eſt verior, ibid.

Præſertim ſi ſæpius qualitas maſculinitatis repetita ſit, vel ſi aliæ coniecturæ concurrant, ibid.

Agnationis conſeruandæ rationem teſtator habuiſſe dicitur cum maſculos vbique fœminis prætulit, & ſolum fœminas vocauit in maſculorum defectum, ibid. nu. 15. pag. 172.

Agnationis conſeruandæ intuitu teſtator fœminas extantibus maſculis dote aſſignata excluſit, ibid. nu. 16.

Agnatio per legitimos, non per naturales, ſpurioſue conſeruatur, ibid. n. 17.

Agnationis conſeruandæ ratio habita cenſetur vbi legitimi ſolum vocati ſunt, ibid.

Et hæc coniectura potentiſsima à Gallis aſſeritur, ibid.

Agnationis conſeruandæ rationem habuiſſe teſtator dicitur cum Clericos, & Religioſos excluſit, ibid. nu. 18.

Agnatio per Clericos & Religioſos conſeruari nequit, ibid.

Agnatio in maſculis naturaliter propagatur, ibid. nu. 20.

Agnationi ſuæ conſulere voluiſſe viſus eſt teſtator qui iuſsit viros filiarũ ſuarum nomen ſuum aſſumere, ibid. nu. 21.

Agnationis fauorem ad certos caſus perſonas reſtringere volentem Menochium, impugnat Surdus, ibid. num. 32. pag. 174.

Agnationis conſeruandæ gratia fideicommiſſum in perſonis nepotum, aliorumue deſcendentium cenſetur eſſe repetitum licet expreſsis verbis ſimpliciter filijs tantum factum eſſe videatur, ibid.

Agnationis conſeruandæ animum oſtendunt plurimi gradus ſubſtitutionum à teſtatore confecti in fauorem filiorum, & deſcendentium, ac deniq. tranſuerſalium. ibid. nu. 63. pag. 179.

Agnationis conſeruandæ rationem ad caſus expreſſos, nominataſque perſonas reſtringi falſum eſt, ibid. nu. 83. pag. 181.

Agnationis conſeruandæ ratio tũc ad perſonas nominatas reſtringitur cum certò conſtat ad quos teſtator ſe reſtrinxerit, ibid. nu. 86.

Agnationis conſeruandæ ratio efficit, vt filiorum appellatione deſcendentes vniuerſi,


Google

# INDEX.


nersi,tam actiuè, quàm passiuè contineantur,conſ.16.nu.2.pag.184.

Limita tamen quando ratio agnationis ad certas perſonas vel gradus reſtricta eſt, ibid.nu.4.

Contrarium tamen verius eſt,ibid.nu.5.

Agnationis conſeruandæ ratio quando dicatur limitata,ibid.nu.6.& 7.

Agnationis conſeruandæ ratio an tacita ſit,vel expreſsà nihil refert,vt fideicommiſſum conſtitutum in vniuerſos deſcendentes tranſeat,ibid.nu.8.& conſ.17 n.11.pag.193.& conſ.15.n.33.pag.174.

Agnationis ſuæ conſeruationem contemplatum fuiſſe teſtatorem probatur cõiecturis,& quæ ad id requirãtur,cõſ.17. nu.10.pag.193.

Agnatio,atq. nobilitas diu ſine bonis conſeruari nõ poteſt, imò ſtatim ſordeſcit, conſ.19.nu.38.pag.223.

Agnationis fauore non ſunt multiplicandæ ſubſtitutiones, conſ. 31. num. 14. pag. 327.

Agnationis conſeruandæ ratio quomodo intelligatur,conſ.61.nu.25. pag.586.

Doctorum auctoritates contra rationem agnationis, ibid.nu.27.pag.587.

Agnationis conſeruandæ ratio non elicitur ex conditione ſumendi nomen, & arma,ibid.nu.26.

Agnationem ex quibus non eſſe contemplatam cenſeatur, ibid.nu.28. pag.587.

Agnationis conſeruãdæ ratio reſtringitur ad caſus expreſſos,ibid.nu.32.pag.589. & conſ.100.nu.145.& 146.pag.887.

Agnationis conſeruationẽ dupliciter teſtator contemplare poteſt, expreſsè nimirum,vel tacitè,ibid.nu.147.

Agnatio quando tacitè dicatur contemplata,ibid.nu.148.pag.888.

Agnatio vbi expreſsè eſt contemplata nõ attenditur caducitas, nec defectus conditionum,ibid.nu.149.

Agnationis cõſeruandæ cauſa á verborum ſignificatione, & diſpoſitionis natura recedit ur,ibid.

Agnatio tacitè contemplata in alijs caſibus, quàm expreſsis nihil operatur, ibid.nu.150.

Agnationis conſeruandæ ratio ſolũ habet locum in caſu,in quo vocatio,ibid.

Agnationis conſeruandæ rationẽ expreſſam idem operari,quod tacitam, ibid. num.151.

Agnatio ſimpliciter,& abſolutè contẽplata dici non poteſt quando de eius conſeruatione nõ loquitur diſpoſitio,ibid. num.152.

Agnationis conſeruandæ ratio habita non cenſetur quando purificatis conditionibus ſubſtitutionis in primo gradu cõtentis ſucceſsio deuenit tãtum ad vnam perſonam,ibid.nu.155.pag.889.

Agnationis cõſeruationi refragatur quod donator ſeu eius hæres poſsit bona in extraneos alienare,ibid.

Agnationis conſeruandæ præſumptio excluditur per fœminarum vocationem, ibid.nu.277.pag.911.

Agnationis conſeruandæ ratio non cenſetur habita, quando in aliqua parte diſpoſitionis fœminæ, & deſcendentes earum reperiuntur vocatæ, ſed ſola ſimplex maſculorum prædilectio,& præfatio,ibid.

Agnatio tunc dicitur conſeruata, quando fœmina ſemper excluditur,& nullo caſu admittitur,ibid.

Agnatio ſolum cõtemplata cenſetur euenìẽte caſu ſubſtitutionis,& in gradibus, & perſonis expreſsis, ibid.n.282.p.912.

Agnationis, cognationiſque differentia in ſucceſsione ab inteſtato iure communi ſublata eſt,ibid.nu.382.pag.934.

Agnatio ad maſculos tantum reſtringitur, ibid.nu.402.pag.939.

Agnationis conſeruandæ ratio,& maſculinitas conſiderata plurimũ inter ſe differunt,ibid.nu.404.pag.940.

Agnati per taciturnitatem quadraginta annorum excluduntur, ibid. num. 492. pag.914.

Maximè in Cathalonia ſtante diſpoſitione vſat.omnes cauſæ, ibid.

Et de iure Prætorio ſufficiebat ſpatium trium annorum,ibid.

Alienari quod ſemel eſt licitum, ſemper alienabile permanet,conſ.37.num.115. pag.398.

Alienare prohibitus non prohibetur infeudare etiam in præiudicium tertij, conſ.37.nu.128.pag.403.

Alienationis verbo de iure communi non venit infeudatio,ibid.nu.131.pag.404.

Alienationes bonorum Regiæ Coronæ, maximè ſi ſint iuriſdictiones, etiamſi ſimpliciter factæ ſint habent tacitum pactum quod eodem pretio recuperari poſsint ex Regia prærogatiua, conſil.37.nu.257.pag.424.

Sed hoc tantum procedit in bonis demanialibus,ibid.nu.262.& 264.pag.425.

Et quæ dicantur bona demanialia, ibidem.

Et quid requiratur vt res ſit in demanio Regis,ibid.

# INDEX.


Alienatio bonorum Regiæ Coronæ regulariter Regibus prohibita est, quando tendit in magnum præiuditiũ Regni, & contra Regis honorem, conſ.38. num.7.pag.432.

Non tamen prohibentur alienare vnam Ciuitatem, Villam, aut Caſtrum, cũhoc non tendat in magnum Regni detrimentum, ibid.

Quod ſine dubio locum habet quando Rex alienat ob benemerita, ibid.nu.8. pag.433.

Etiamſi cum meritis pecunia quoq. interueniat, ibid.

Licet Doctores has concluſiones diſputent, tamen ſine controuerſia tenẽt valere alienationem quando non alienat directum dominium & vtile ſimul omninò ſe expropriando, ſed vtile tantum cum retenſione directi dominij, veluti quando conceſsit in feudum, vel emphyteuſim, ibid.nu.9.

Alienatione prohibita per pactum non prohibetur infeudatio, ibid.nu.10.

Per alienationem proprietatis Baroniæ, non offenditur pactum de non alienando Vicariam, ibid.nu.12.pag.436.

Alienatio vera dici non poteſt, dum dominium directum remanet penes alienantem, ibid.nu.70.pag.441.

Alienationis prohibitio cum eſt reſtricta ad filios, & nepotes eorum vocationem tãtùmodo inducit, cõſ.61.n.46.pag.592.

Alienatione prohibita, niſi inter filios, intuitus cenſetur permiſſa, & conceſſa, ibid.nu.47.

Alienatio vetitâ ad tempus, poſt illud permiſſa intelligitur, cõſ.100.n.54.pag.867

Aliméta illius qui ali debet morte finiuntur, conſ.1.nu.12. pag.7. & conſ.2.nu.3. pag.20.

Alimenta ſunt merè perſonalia, ibid.

Alimentorum legatum non tranſmittitur ad hæredes, ibid.

Etiamſi legitimæ loco alimenta deberentur, ibid.num.4.

Alimenta ad finem vſq. litis præſtanda videntur deberi ea adhuc pendente, ibid. num.6.pag.21.

Alimentorũ præſtandorum prouiſio præcisè loquens de perſona cui decernuntur ad hæredem eius non extenditur, ibid.nu.7.

Et eſt intelligenda iuxta ſubiectam materiam, vt cũ actus natura cõgruerer, ibid.

Alimentorum natura eſt, vt cum alendi vita finiantur, ibid.

Alimenta ad certum tempus promiſſa, ſi alimentariũ ante id completum moriatur euaneſcunt, ibid.nu.8.

Alimenta quæ decernuntur lite pendente certis tantum perſonis priuilegio gaudentibus conceduntur, vtpotè filijs, deſcendentibus, fratribus, &c. conſ.2. num.10.pag.21.

Alimenta litependente, & litis ſumptus non conſequitur hæres extraneus, ibid. num.11.

Inopia requiritur ad conſequendum hæc alimenta, ibid.

Alimentorum cauſa ceſſante coniunctionis ſcilicet, ſanguiniſquè ratione, & inopia, ceſſat etiam eorum præſtatio, etiãſi decreta iam fuiſſent, ibid.nu.14.pag.22.

Alimenta decernens prouiſio ceſſat ſi filius opes acquirat, ibid.nu.14.

Theorica Barboſæ allegatur, ibid.nu.15.

Alimenta cum anticipatè ſoluuntur debentur pro integra tertia, licet ea pendente moriatur alimentarius, ibid.n.17. pag.22.

Sed contrarium eſt verius, ibid.nu.18.

Quod maximè procedit quando alimenta petuntur officio Iudicis, & non iure actionis, quia præterita, & non exacta non debentur, ibid.nu.19.

Alimenta cum petantur ad ſuſtinendum litis ſumptus, & pendente lite, neceſſariò ſuper eis prouideri debet ante diffinitiuam, conſ.71.nu.72.pag.667.

Niſi petantur in calculo ferendæ ſententiæ, quia tunc ſimul cum diffinitiua de eis agitur, ibid.nu.73.

Conſtitu.4.tit. *de altercat*, declaratur, ibid. num.74.

Aliud eſt eſſe tale, aliud haberi pro tali, conſ.25.nu.44.pag.286.

Allodialem dominum Caſtri aliquem eſſe probatur vbi de alio titulo non conſtat, conſ.18.nu.42.pag.213.

Altercatio cognitionalis res alioqui manifeſtas indubium reuocat, conſ.3.nu.1. pag.26.

Altercata qua forma ſint declaranda nulla conſtitutione regulariter loquendo ſtatuitur, conſ.72.nu.1.pag.670.

Super Altercatis quomodo ſit declarandum de iure communi nulla poteſt dari certa regula, ibid.nu.3.pag.671.

In Altercatis, de quibus loquitur Conſtitu. fin. tit. *de altercat*, quod debeat fieri declaratio ſeparata à declaratione cauſæ principalis non diſponitur ea Conſtitutione, excepto caſu ſpolij lite pendente commiſſi, ibid.nu.6.pag.671.

Conſtitutio prædicta tantum loquitur de

# INDEX.


de proceſſu,non verò de ſententia,ibid. num.7.

Alternatiuæ beneficio non gaudet Epiſcopus abſens à ſua Diœceſi, etiam ex cauſa legationis, & pro vtilitate ipſius Eccleſiæ,conſ.6.nu.95.pag.96.

Ambiguum verbum in vna parte teſtamẽti declaratum, ſic in alia quoque erit accipiendum,conſ.13.nu.20.pag.155.

Animus,& voluntas delinquentis, nõ tam verbis,quàm facto demonſtratur, conſ. 52. nu.11.pag.541.

Animus poſsidendi declarat poſſeſsionẽ, conſ.57. nu.13.pag.565.

Antecedentia,quæ ſunt neceſſaria ſemper præcedere debent, conſ. 73. num. 26. pag. 681.

Antecedentia cui ſunt conceſſa, conceſſa etiam ſunt conſequentia,quando conſequens eſt neceſſarium ad illud antecedens, conſ.73. nu.89.pag.688.

Antecedens neceſſarium velle cenſetur qui vult id quod conſequens eſt, conſ. 100.nu.371.pag.931.

Antiquitas temporis præſumere facit Vniuerſitatem legitimè congregatam, conſ.87.num.24. pag.753.

Apanagium dicitur quod filijs Regum ſecundogenitis debetur, & ex bonis Regij patrimonij aſsignatur pro illorum, & eorum deſcendentibus ſuſtentatione,& alimẽtis,cõſ.87.n.7.pag.750.

Idem ius de apanagio tanquam de Regni portione, & membro, atqui de eodem Regno ſtatuendum eſt,ibid.nu.8.

Appellatione prohibita in cauſa principali an cenſeatur prohibita in incidenti,conſ.3.nu.127.pag.48.

Appellatione reſidui totum compleƈitur,conſ.4.nu.59.pag.59.

Cæterorum appellatione omnes continentur,ibid.

Appellatio vnius ex litis conſortibus,cæteris alijs non appellantibus prodeſt, conſ.41.nu.2. pag.462.

Quæ regula limitatur, vt non procedat quando quis non appellauit iure ordinario,ſed beneficio reſtitutionis in integrum,ibid.nu.3.

Sed hæc limitatio non procedit in indiuiduis,ibid.

Appellatio vnius quocunq. iure priuilegiati obtenta, omnibus alijs conſortibus etiam non priuilegiatis prodeſt, quãdo omnium vnica eſt defenſio, ibid.

Appellatio vnius ratione indiuiduitatis cæteris alijs prodeſt, etiamſi appellationi non adheſerint,ibid.nu.5.

Appellatione aduerſarij ſui, item, & ſupplicatione quis iuuari poteſt, etiã abſq. vlla adhæſione,ibid.nu.7.pag.463.

Appellatio, & ſupplicatio regulariter æquiparantur,& diſpoſitum in appellatione,obſeruari debet in ſupplicatione, ibidem.

Appellare ſi omiſerit procurator, maximè ſi non ſit ſoluendo domino nõ præiudicat,ibid.nu.8.

Apppellatio ſpecies eſt defenſionis, ibid.

Appellare an ſit licitum à prouiſionibus Viſitatoris domus ciuitatis Barcinone, conſ.64.nu.1.pag.614.

Negatiuè reſpondetur,ibid.nu.3.& 7.

Appellari vbi non licet ab aliquo Iudice, nec ab eo qui in locum illius procedit appellatur,ibid.d.nu.7.pag.615.

Appellatio non admittitur à Conſiliarijs Barcinone in negotijs tangentibus inſeculationes, & recognitiones burſarum officiorum ipſius domus,ibid.

A iuditio conſcientiæ non appellatur, ibidem.

Appellatio reijcitur quando celeriter negotium expediri debet, & vt iurgijs, & rixis eatur obuiam, ibid.nu.8.

Appellatio poteſt prohiberi gratia abreuiandarum litium,ibid.

Non appellatur à declarationibus Cancellarij in cauſis contentionum,ibid.

Nec à declarationibus habilitatorum Ciuitatis,& Deputationis,ibidem,num.9. pag. 616.

Appellatio cenſetur prohibita quoties ordo iuditij poſtponitur,ibid.nu.10.

Appellare non permittitur ei cuius parum ac leuiter intereſt, ibidem, nu.13. pag.616.

Deciſiones Senatus Cathaloniæ ſuper prohibita appellatione, ibidem, numero 14.

A lege,vel priuilegio appellare non licet, ibidem.

Licet ſi priuilegium, aut ſtatutum ſit pernicioſum quo ad eius vires aliquando liceat, ibid.

Appellationis remedium quod auferatur parti declarando ſimul cum diffinitiua exceptionem falſitatis,vel aliam in cauſa incidentem non iudicatur inconueniens, conſ.71.nu.69.pag.666.

Appellari non poteſt pluſquã alias liceret propter exceptiones incidentes, quæ opponuntur in cauſis appellationum, cõſ.73.n.64.pag.684.& n.101.pag.690.

Si appellatur ab interloquutoria ante diffinitiuam in cauſis quæ ducuntur co-

ram Iudicibus ordinarijs, & dicta prouiſio in cauſa appellationis ſit confirmata, non licet vlterius appellare, conſ. 86.nu.3.pag.744.
Appellans, in cauſa appellationis poteſt non deducta deducere, & non probata probare, tam de iure communi, quàm patrio, conſ.88.nu.11.pag.760.
Deciſiones Senatus, ibid.nu.12.
Appellatione prohibita à diffinitiua an cenſeatur prohibita ab incidenti, ibid. num.21.pag.762.
Deciſiones Senatus antiquæ in terminis, ibid.num.22.pag.763.
Appellare licet à ſententia lata in cauſa ſupplicationis, ſiue ſit infirmatoria, ſiue confirmatoria, ſi contineat nouum grauamen, de quo non fuerit in prima inſtantia cognitum, conſil. 89. num. 1. pag. 766.
Appellari vbi poteſt à ſententia principaliter, & de per ſe lata ſuper exceptione falſitatis; Tamen ſi dicta exceptio complicetur in ſententia ſuper principali lata, vel acceſſoriè, vel Incidenter, vel per modum cauſæ, non poterit ab illa appellari, niſi quatenus à ſententia principali appellari poſſit, conſ.89.num.9. pag.767.
Approbare quod ignorat nemo poteſt, conſ.84.nu.15.pag.737.
Argumentum à ſuperfluitate vitanda tenue eſt, atque infirmum, conſ.3.nu.113. pag.43. & conſ.37.num.34.pag.384.
Argumentum à ſuperfluitate non procedit vbi exprimitur quod iam tacitè inerat, ibid.nu.114.pag.44.
Argumentum à tutela ad educationem non procedit, conſ.4.nu.41.pag.57.
Argumẽtum à bona, vel mala adminiſtratione præterita ad colligendum futura, validum eſt, ibid.nu.46.& 47.pag.57.
Argumentum à legato prædiorum ad armenta non procedit, conſ.20. num. 10. pag.226.
Et multò minus, è contra, ibid.
Argumentum non ſumitur ab eo quod eſt tale ſecundum quid ad tale ſimpliciter, conſ.21.nu.10.pag.232.& conſ.57.n.6. pag.564.
Argumentum de toto ad partem valet, conſ.24.nu.107.pag.270.
Argumentum, teſtator filias non admittit, ergo multò minus nepotes, valet, conſil.66.nu.13.pag.634.
Argumentum à contrario ſenſu domi non poteſt ex dicto Doctoris, conſ.72.n.31. pag.674.
Argumentum à Rubro optimum eſt in iure, conſ.73.nu.91.pag.689.
Argumentum à Matrimonio carnali ad matrimonium ſpirituale validum eſt, conſ.95.nu.88.pag.811.
Argumentum à diſpoſitione legis ad diſpoſitionem hominis validum eſt, ibid. num.90.pag.812.
Armorum vſus probat dominium, & iuriſdictionem, conſ.24.nu.43.pag.258.
Arreſtum quomodo expiret, & alia in hac materia vide in verbo, detentus, & in verbo, facultas.
Arreſtatus, an dicatur captus, cõſ.53.n.18. pag.545.
Maximè cum agitur de ipſius rei fauore, ibid.nu.19.
Ars ſua, & modus cuiuſuis rei cuiq. ineſt, conſ.3.nu.2.pag.26.
Aſſecuratores liberantur nauigationis curſu immutato, conſil. 39. num. 2. pag.450.
Aſſecuratorum eſt periculum ſubmerſionis donec ſalua nauis apulerit, ibidem, num.3.
Aſſertioni Principis ſtatur, & ipſius verba narratiua plenam faciunt fidem, cõſ.87. nu.14.pag.751.
Aſſeſſoris ad Ciuilia, & Criminalia negotia exercenda creatio arguit iuriſdictionem, conſ.26.nu.8.pag.292.
Aſſiſtentia Regij officialis an, & quando concedi debeat per Iudicem Criminalem ad tuendum quem in ſua poſſeſſione ſi timor ſcandali imminet, conſ. 51. per tot. & conſ.52.
Aſſiſtentia Regij officialis conceditur, ſine præiuditio iurium, & prætenſionum vtriuſq. partis, conſ.52.nu.12.pag.541.
Attentata licet ſint priuilegiata, nihilominus ſi per eorum declarationem panderentur merita diffinitiuæ ad eam remittuntur, conſ.72.nu.11.pag.672.
Attentata licet ante omnia veniant reuocanda, ſecus tamen eſt quando proponuntur poſt concluſionem in cauſa, conſ.73.nu.85.pag.683.
Attentatorum altercatum non impedit curſum cauſæ principalis, conſ.83.nu.3. pag.732.
Attentatorum, & falſitatis caſus multum differunt inter ſe, conſil.90. num.6. pag.770.
Attentata non reuocantur, quando eorum cognitio pendet à cognitione cauſæ principalis, conſ.92.nu.5.pag.780.
Attentat qui lite pendente ſpoliat, cõſ.93. num.6.pag.785.

Auctentica,

Digitized by Google

# INDEX.


Auctentica, res quæ, non procedit vbi mulier fuerit maritata, licet non dotata competenter, conſ. 1. nu. 53. pag. 10.

Auctentica, res quæ, non habet locum in bonis quæ conſiſtunt in dignitatibus regalibus, & ſubiacent maioratui, atquè fideicommiſſo abſoluto, & perpetuo, poſt conſ. 1. pag. 18. col. 2.

Nec in caſibus in quibus legitima non detrahitur, ibid. pag. 19. col. 1.

Auctoritas, omnia noſtra facimus per eos quibus noſtram auctoritatem impartimur, conſ. 24. nu. 50. pag. 259.

Auctorizare quæ decernuntur in congregationibus Vniuerſitatis, & in eis interuenire ſpectat ad dominum territorij, conſ. 55. nu. 2. pag. 550.

Auditores ſiue Senatores Regij recuſari queunt, conſ. 3. nu. 13. pag. 29.

Auia materna præfertur patri binubo in educatione liberorum, conſ. 4. num. 76. pag. 61.

Auus maternus tenetur dotare nepotem inopem, conſ. 94. nu. 10. pag. 789.

Auxilium Regij officialis eſt concedendum quando flagitatur ne vis turbatiua continuetur, conſ. 52. nu. 2. pag. 539.

Et pluries ita fuiſſe obſeruatum, in Regio Conſilio Cathaloniæ demõſtrat auctor, ibidem.


## B.


BAiulus Generalis licet non obſeruauerit ſemper formam hic traditam, tamen in contradictorio Iudicio ſecundum eam ſemper eſt procedẽdum, conſ. 5. nu. 12. pag. 72.

Baiuli & Nuntij creatio, eſt ſignum iuriſdictionis, conſ. 26. nu. 6. pag. 292.

Baiulum creare qui exerceat omnem iuriſdictionem ciuilem in loco, & baculum portet, & quod non ſit alius in loco qui hæc faciat, ſignum eſt dominij in illo termino, conſ. 55. nu. 2. pag. 550.

Bannitos, hoſtes, alioſq. facinoroſos non complectitur ſecuritas data in nundinis, conſ. 11. nu. 24. pag. 142.

Prædicti tamen guidatico generali comprehenduntur, ibidem.

Barcinone ad validitatem teſtamenti duo tantum teſtes ſufficiunt, conſ. 34. nu. 17. pag. 341.

Barones in Cathalonia non priuantur iuriſdictione etiam ſi ea abutantur, conſil. 24. nu. 147. pag. 226.

Baronum termini in Cathalonia dicuntur termini Vicarij, conſ. 37. num. 15. pag. 382.

Barones poſſunt demandare decidendas cauſas ſuas officialibus ſuis, conſ. 87. nu. 31. pag. 753.

Baro poteſt eſſe Iudex in cauſis in quibus intereſſe habet, ibidem.

Maximè ſi tractatur de ſeruitijs ipſi debitis, eſt enim tunc Iudex competens, ibidem.

Baro in Cathalonia poteſt coram ſuo Baiulo placitare, ibid.

Baroniæ nomen tacite complectitur iuriſdictionem cæteraque ad Caſtrum & Baroniam ſpectantia, conſ. 20. nu. 37. pag. 229.

Baronia vendita non veniunt ea quæ inueniuntur ſeparata, conſ. 21. poſt num. 10. pag. 232.

Baroniæ appellatione non continentur prædia in eius territorio ſita, conſ. 20. num. 16. pag. 227.

Belli metus eandem atque ipſum bellum infert calamitatem, conſ. 10. num. 23. pag. 137.

Beneficium reſtitutionis in integrum poſt lapſum quadriennium peti non poteſt, conſ. 7. nu. 40. pag. 107.

Beneficium reſtitutionis in integrum competit Ciuitatibus vti Romanæ Ciuitati cui competit iure minorum, ibidem, num. 41.

Beneficium reſtitutionis conceditur Eccleſijs ob frequentem mutationem adminiſtratorum etiam vltra quadriennium non verò Ciuitatibus, ibid. nu. 43. pag. 108.

Et ratio aſsignatur, ibid.

Beneficia Principis latiſsimè interpretantur, conſ. 11. nu. 18. pag. 14.

Beneficium non confertur in inuitum, conſ. 52. nu. 5. pag. 539.

Bona ſubrogata ad ſolutionem qualitates conditioneſq. bonorum principaliter obligatorum ſortiuntur, conſ. 1. nu. 50. pag. 10.

Bona quæ conſiſtunt in dignitatibus regalibus, & ſubiacent maioratui atq. fideicommiſſo abſoluto, & perpetuo, vendi aut quoquo modo alienari non poſſunt pro dotandis filiabus ſucceſſorum, poſt conſ. 1. pag. 18. col. 2.

Bona vacantia quæ dicantur, conſ. 5. nu. 5. pag. 70.

Bona vacantia, & hæreditas iacens quo modo diſtinguntur, ibid. nu. 7.

Bona vacantia ad Regium Fiſcum pertinent, conſ. 5. nu. 2. pag. 69.

# INDEX.


Bona vacantia non tranſeunt in fiſcũ abſq. aditione,conſ.5.nu.13.pag.72.

Bona perduellium, & damnatorum licet ſint ipſo iure confiſcata tamen dominium non tranſit in fiſcum abſque petitione,ibid.nu.18.pag.74.

Bona vacantia in Cathalonia præſcribuntur contra fiſcum ſpatio trigiota annorum,ibid.nu.33.pag.76.

De iure tamen communi præſcribuntur quadriennio à die ſcientiæ, & viginti annis à die vacationis,ibid.

Bonorum vacantium nomen aſſumit hæreditas illius qui neminem habet hæredem ab inteſtato,quia deſinit eſſe hæreditas,ibid.nu.31.pag.78.

Eaque bona nullius ſunt,nullumq. repreſentant,nec dominum,nec poſſeſſorem, ibidem.

Bona vacantia à fiſco neglecta fiunt occupantis,ibid.nu.33.

Bona immobilia,& dominia eorũ,poſt quã à iure gentium fuerunt diuiſa,& appropriata, præſumuntur eſſe in dominio alicuius,& non vacantia,ibid.ante n.33. pag.78.

Et non reperto domino particulari cenſentur eſſe illius Ciuitatis, Villæ, vel Caſtri in cuius territorio ſunt,ibid.

Bona in quibus deficit futuri hæredis ſpes, non hæreditaria, ſed caduca, & vacantia appellantur,ibid.

Bona quorum debitum excedit eorum valorem non ſolum præſumuntur habita fuiſſe pro de relicto, ſed & dominium eorum ad creditorem fuiſſe tranſlatum,ibid.nu.34.pag.79.

Bona feudalia ſi vacant ad dominum redeunt excluſo fiſco,ibid.nu.39.pag.80.

Bona vacantia quãdo ſunt communia non ſuccedit fiſcus,ſed admittitur cõſocius, ibid.nu.49. pag.80.

Item,Collegium,Studium,Hoſpitale, Patroni, Commilitones, & alij ſuccedunt ad bona vacantia collegiati ſcholaris liberti militis vnius legionis expoſiti Hoſpitali,& aliorum,ibid.nu.50.

Bona dicuntur deducto ære alieno, & verbum bona ſtrictam habet ſignificationem.conſ.13.nu.3.pag.153.

Bonorum mobilium appellatione pecunia,animalia,ſemouentia,aurum,argentum,fructuſq. à ſolo ſeparati,continentur,ibid.nu.42.pag.158.

Bona vinculo ſuppoſita cum illuſtria ſint qualitate ſua perpetuum fideicommiſſum eſſe profitentur, conſ.15. num.65. pag.179.& conſ.16.nu.35.pag.187.

Bona, & hæreditas quomodo diſtinguantur,conſ.36.nu.38. pag.368.

Bonorum appellatione non continentur ea quæ vendicari poſſunt,ibid.num.52. pag.367.

Bona quæ ante fideicommiſſi conſtitutionem erant alienata,extra cauſam bonorum dicũtur ideoq. fideicommiſſo non continentur,conſ.37.nu.67.pag.369.

Bona Principis alia ſunt fiſcalia demanialia,& alia patrimonialia,conſ.37.nu.92. pag.394.

Et quæ dicantur fiſcalia, & quæ patrimonialia,ibid.& nu.93.

Bona fiſcalia etiam demanialia, & ſic Regiæ Coronæ perpetuo vnita iuſta de cauſa poſſunt alienari, ibidem, nu.141. pag.406.

Bona Regij patrimonij dici non poſſunt, quæ modico temporis intervallo in poſſe domini Regis extiterunt,conſ.37. nu.159.pag.424.

Et ea poteſt Rex ad libitum alienare, ibidem.

Bona Regij patrimonij redimi nõ poſſunt quando Rex renuntiauit, ibid.nu.261. pag.425.

Nec quando per viam tranſactionis tranſferuntur in eum qui ea bona ad ſe pertinere contendebat,ibid.

Nec quando in remunerationem ſeruitiorum transferuntur,ibid.

Bona de demanio domini Regis alienata ſi vaſſalli non contradicunt alienationi alienabilia perpetuo efficiuntur, ibid. num.266.pag.425.

Bona mobilia conſumpta præſumuntur naturali conſumptione per ſpatiũ temporis longiſsimi, ideo hæres fideicommiſſarij non tenetur ea reſtituere,conſil.61.nu.59.pag.595. & conſ.62.nu.27. pag.602.

Bona donata tempore mortis teſtatoris, iam cenſentur eſſe extra ſuam cauſam, & dominium,conſ.85.nu.11.pag.741.

Bona ex linea paterna profecta à maternis ſeparantur, conſ.91.n.21.pag.778.

Bona auferre cui permittitur multo magis ea ſub modis, & conditionibus relinquere permiſſum erit,conſ.95.nu.18. pag.794.


## C.


CAducato vno gradu non defectis conditionibus minimè caducantur ſequẽtes, ſed penes hæredem manent bona

# INDEX.


bona cum onere reſtituendi ſequentibus,conſ.30.nu.38.pag.322.
Caducato primo gradu ſubſtitutionis omnes ab eo dependentes caducantur, conſ.100.nu.124.pag.883.
Cæterorum appellatione omnes continentur,& reſidui appellatio totum cõplectitur,conſ.4.nu.59.pag.59.
Cæterorum, & reliquorum appellatione omnes cõtinentur,cõſ.13.n.11.pag.154.
Calumniæ ſuſpitio ceſſat quando probationes incontinenti offerũtur, conſ.70. num.18.pag.636.
Campſor, vel numularius cui data eſt pecunia ad negotiandum ad cambiũ, cenſetur tanquam procurator id facere, conſ.40.nu.3. pag.456.
Campſor, vel numularius qui accipit pecunias ad negotiandum ad cambium poteſt paciſci de ſoluendo intereſſe domino pecuniarum, ibid.nu.5.
Nec pactio dici poteſt vſuraria, ibid.
Capſor,vel numularius qui habet penes ſe pecunias alterius ad negotiandũ ad cãbiũ poteſt ſibi ipſi dictas pecunias dare ad cãbium,& tunc dicetur vice duarum perſonarum fungere,ibid.nu.6. & 8.
Qui pecuniam tradidit campſori ad negotiandum ad cambium non tenetur probare quod eam campſor ad cambium dederit, quia poſtquã ad hunc effectum data eſt ſi id non fecerit ad omne intereſſe tenetur,ibid.n.13.pag.457.
Capitaneus generalis nullam habet iuriſdictionem in Prouinciales,conſ.43.n.5. pag.479.
Capitulum vnum quando correſpectiuum dicatur eſſe ad alterum, conſ.8. num. 7. pag.110.
Captiuorum iura duplici fictione conſeruarunt Romani, poſtliminij ſcilicet, & reſtitutionis in integrum,conſ.6.num.5. pag.87.
Captiui, & abſentis loco ſubrogari debet adminiſtrator in officio illius,ibid.n.60 pag.93.
Capti ab hoſtibus iure poſtliminij priſtino ſtatui reſtituuntur,ibid.nu.1.pag.87.
Captos à piratis & latronibus non iuuat poſtliminium,ibid.nu.12.pag.88.
Captus à latronibus ſeruus ipſorum non eſt, nec poſtliminio indiget,ibid.n.14.
Capti à latronibus ſucceſsibiles ſunt, & teſtamentum facere poſſunt, ibid.n.15.
Capto non prodeſt poſtliminium ad obtinẽdum officium, quod ante capturam & in ipſa captura non poſsidebat, ibid. num.20.pag.89.
Captus ab hoſtibus pro præſente fictione iuris habetur, ibid.nu.89.pag.96.
Capi poteſt die feriato ſuſpectus de fuga, conſ.11.nu.21.pag.141.
Et à Iudice incompetenti carcerari,ibid.
Captus iniuſtè dicitur qui non capitur iuris ordine ſeruato, conſil. 43. num.6. pag. 479.
Captus vigore retroclami gaudet guidatico antea accepto, conſil. 53. num. 7. pag.543.
Captus an dicatur relaxatus ſub manuleuta,aut cum fideiuſſoribus, ibid.num.16. & 17.pag.545.& conſ.54.nu.8.pag.547.
Captus an dicatur arreſtatus,ibid.nu.18.
Maximè cum agitur de ipſius rei fauore, ibid.nu.19.
Capta à latronibus non execunt de dominio ſecus ab hoſtibus, conſ.69. num.7. pag.651.
Capita connexa quando dicantur,conſ.80. nu.4. pag.722.
Caput conſilij ſuſpectum ſi amoueri nequit totum conſilium ſuſpectum reddit,conſ.3.nu.59.pag.32.
Carcerem obtinere ſignum eſt iuriſdictionis,conſ.18.nu.7.pag.210.
Carcerem habens in domo, aut palatio non exinde domus, vel palatij dominus eſſe cenſetur,ibid.
Carcere detẽtus ſi fugit confeſſus dicitur, conſ.54.nu.9.pag.547.
Carcer eſt locus horribilis, ibid. num. 11. pag. 548.
Carceratione corpus affligitur,ibid.
Cardinales, & Legati à latere ſuſpecti, recuſantur,conſ.3.nu.22.pag.28.
Cardinales quauis de cauſa abſentes, vel impediti in electione Pontificis per decem tantum dies expectantur, conſ.6. nu.56.pag.93.
Conſilio Lugdunenſi id eſt definitum ob moræ periculum, ibid.nu.57.
Carlania res diuerſa eſt à dominicatura,aut iure percipiendi decimas, & prouentus in aliquo territorio, conſ.84. num. 11. pag.736.
Carolus Magnus in diuiſione Cathaloniæ poſt Comitem Barcinone ſtatim Vicecomitem Cardonæ elegit, conſ. 100. num.330.pag.912.
Carta contra cartam concedi non poteſt in Cathalonia,conſ.24.nu.95.pag.269.
Caſtrum eſſe terminatum quomodo probetur,conſ.18.nu.13.pag.210.& nu.28. & 29.pag.212.
Caſtrum non terminatum dicitur domus alta carens territorio,ibid.nu.15.


Caſtrum

# INDEX.


Castrum terminatum id dicitur quod habet suos terminos,& territorium,ibid.
Castrum esse terminatum probatur sola Regis nominationem,ibid.
Castrum terminatum appellatur cui assignatum est territorium ac denominatur à Castro,ibid.nu.16.pag.211.
Castrum non terminatum vocatur quod situm est in aliquo oppido, & territorium non ipsi Castro,sed oppido coheret,ibid.nu.18.
Castrum iurisdictionem obtinere, & non esse terminatum contradictionem implicat,ibid.nu.25.pag.213.
Castrum esse terminatum probatur si dominus Castri vsus fuerit modica iurisdictione videlicet banni quinq. solidorum impositione, & creatione Baiuli, ibid.nu.26.
Castri terminati iura quæ sint in Cathalonia, ibid.nu.31.pag.213.
Castri terminati iura remanent domino Castri licet ab eo ablata sit iurisdictio Ciuilis,& Criminalis, ibid.nu.33.
Castri terminati fines demonstrandi onus incumbit domino Castri, nisi essent obrapti,aut dignosci non possent,ibidem, num.34.
Castri iura remanent licet Castrum sit dirutum , & solo equatum dummodo nõ sit habitum pro de relicto, ibidem post num.45.pag.214.
Castro non existente etiam quo ad dominum Regem iura Castri extinguntur, ibidem.
Castri iura præscribi non possunt,ibid.
Quod procedit cum nulla interuersio possessionis adest,ibid.
Castrum,locum , & iurisdictio cũ suis redditibus ac iuribus diuersæ res sunt ab agris intra fines eius Castri , & iurisdictionis existentibus , & nihil commune inter se habent,cons.19.n.5.pag.219.
Castro legato, vendito , aut concesso non veniunt molendina , vel prædia rustica sita in territorio illius quæ concedens possidebat,ibid.nu.6.8.& 9.
Etiamsi Castrum esset concessum cum pertinentijs, ibid.nu.7.
Castro legato , vel concesso cum instrumentis,quid contineatur,ibid.nu.8.
Castro, oppido Ciuitate, vel Baronia vẽditis,legatis,aut concessis non comprehenduntur prædia particularia,cons.20. nu.3.pag.225.
Et nihil refert quod sit vsum verbo loci, ibidem.
Castro concesso solum veniunt in concessione ea quæ competunt domino Castri vti domino nempe ex titulo quo possidebat Castrum , non verò quæ alio titulo ad dominum Castri peruenerunt, cons.21.nu.1.pag.230.
Fallit quando constaret dominum Castri illud acquisitum alio titulo voluisse aplicare Castro , vt efficeretur quid accessorium, & seu pars Castri, ibid. nu.2. pag.231.
Quod fit ex destinatione domini,ibid.
Et procedit etiamsi agatur de solo præiudicio concedentis,ibid.nu.3.
Licet super hoc controuertant Doctores, ibidem.
Deciani Consilium ad propositum expenditur, ibid.
Castro legato , vel loco non veniũt ea quæ testator alio titulo habuit, quam titulo Castri , quando agitur de intelligenda voluntate concedentis respectu præiudicij tertij nimirum hæredis,ibid.nu.4.
Castro feudali cum suis iuribus vendito non intelligitur venditus annuus redditus qui erat vnitus feudo ex quo fuit separatim exactus per multos annos, ibid.post nu.10.pag.232.
Castro,vel territorio concesso non censetur concessa iurisdictio, cons.24.nu.10, pag.251.
Licet contrarium iure defendi possit,ibid. num.11.
Præsertim vbi in cõcessione adsunt prægnantia verba,ibid.
Etsi in concessione dicatur , cum iuribus, & pertinentijs,iurisdictio concessa censetur, ibid.
Castri , vel termini concessione non veniunt decimæ, cons.47.nu.5.pag.496.
Imola ad id citatur,ibid.nu.6.
Ancharrani auctoritas non obstat,ibidem num.7.
Ancharranus cum ait vendito Castro venire decimas præsupponit in ea venditione adesse verba decimas apta comprehendi,ibid.nu.8.
Et retenta spiritualitate si concessio facta sit lacio non veniunt, quia lacius est incapax, ibid. nu.9.
Vbi verò lacius esset capax tunc venirent, nimirum si constaret de voluntate vendentis,vel concedentis,ibid.
Ancharranus declaratur,ibid.nu.10.
Castro , vel termino concesso etiam cum suis iuribus,& pertinentijs non veniunt nisi iurisdictionalia,ibid.nu.15.pag.497
Castrum feudale,vel Emphyteuticarium si probetur omnia iura illius , & cuncta annexa

# INDEX.


annexa feudalis, & ſub dominio eiuſdē domini præſumuntur, ibid.nu.20.
Caſtri appellatione ſolum venit iuriſdictio merum & mixtum imperium, conſil.48. nu.2.pag.503.
Etiamſi dicatur cum iuribus & pertinentijs ſuis, ibid.
Caſtrum abſolutè continet iuriſdictionem, honorem, diſtrictum, & ius patronatus ſi cohereat caſtro, ibid.
Caſtro nihil eſt à iure deputatū, niſi quod vſu, conſuetudine, vel particularibus ſtatutis conſueuit aſsignari, ibid.nu.3.
Caſtri appellatione ſolum veniunt ea quæ dominus poſsidet vt dominus Caſtri, conſ.49.nu.12. pag.509.
Et ſolum continetur iuriſdictio, ibid.
Caſtri, Ciuitatis, oppidi, & fortalitij appellatione non veniunt niſi iuriſdictionalia, ibid. nu.15.
Caſtri & pertinentiarum illius appellatione quæ veniant, conſ.62.nu.24.pag.602.
Caſtrum Ciuitati, vel Villa Comitatui, aut Ciuitas Regno vnita eodem iure regulantur, conſ.100.nu.370.pag.931.
Caſus ſpecialis vel exceptus non firmat regulam in contrarium, ſi exceptio non eſt de comprehenſis in regula, vel ſi eſt inepta, conſ.3.nu.109.pag.43.
Caſus ſpeciales ad alios ſimiles extenduntur ex identitate vel maioritate rationis, ibid.nu.110.
Caſus fortuitus nemini imputari poteſt, conſ.6.nu.8.pag.88.
Caſus omnes per omnia ſimiles eſſe non poſſunt, ſed ſufficit vnius pro alio argumenta concludere, conſ.16. num.14. pag.185.
Caſus omiſſus remanet ſub diſpoſitione iuris communis, conſ.72.nu.2.pag.671.
Cauſa filiorum eſt cauſa ipſiuſmet patris, conſ.3.nu.10. pag.27.
Cauſa diſpoſitionis ceſſante ceſſat etiam diſpoſitio, conſ.4.nu.10.pag.52.
Cauſa potius facti, quàm ipſum factum attenditur, ibid.
Cauſa voluntatis teſtatoris ceſſante, ceſſat & diſpoſitio, ibid.
Cauſarum vna deficiente non deficit diſpoſitio, ibid.nu.65.pag.59.
Cauſa finalis eſt perfectio contractus in quo conſiſtit, conſ.7.nu.31.pag.106.
Cauſa finali ceſſante ceſſat contractus nominatus, ibid.nu.32.
Cauſa finalis contractus ea dicitur quæ principaliter impulit ad contrahendum ibid. nu.33.
Cauſa finalis reſpicit totam diſpoſitionem & in eam generaliter influit, ibid.nu.34.
Cauſæ Baiuliæ intra Baiuliam, & Vicariæ intra Vicariam ſunt tractandæ, conſ.24. nu.63.pag.262.
In cauſæ piæ fauorem in dubio eſt iudicandum, conſ.28.nu.13.pag.305.
Cauſa adequata præſumitur effectui ſubſequuto, conſ.37.nu.50.pag.386.
Nemo ſine cauſæ cognitione priuari poteſt, conſ.35.nu.3.pag.355.
Cauſæ cognitio an requiratur in infeudatione, ibid.nu.168.pag.412.
Cauſa propria dicitur quando principaliter, vel ſecundario commodum ſpectat ad teſtem, conſ.39.nu.12.pag.452.
Cauſa nedum tollit efficatiā præſumptionis, ſed commutat naturam actus de malo in bonum, conſ.42.nu.23.pag.472.
Cauſa ciuili ſuper poſſeſsione pendente prius ſuper ea eſt ius dicendū, conſ.51. nu.6.pag.535.
Cauſa poſſeſsionis ceſſante, ceſſat, & reſoluitur poſſeſsio, conſ.56.nu.12.pag.559.
Cauſæ efficientis potentia ſemper eſt inſpicienda, ibidem.
Cauſa prohibitionis ceſſante ceſſat prohibitio, & durante cauſa durat prohibitio, ibid.nu.13.
Cauſa vbi ad non cauſam reducitur effectus qui ſequantur, conſ.56.
Cauſa Criminalis tanquam maior facit ſupercedere in ciuili, cōſ.71. n.4.p.661.
Niſi fuerit propoſita tēpore ferendæ ſententiæ, ibid.nu.6.
Cauſa vna ſi incidat in aliam per modum exceptionis proceditur, & pronunciatur ſimul ſuper vtraque, ibid. num.46. pag.664.
Cauſa præiuditialis quæ dicatur, ibid.n.61 pag.665.
Cauſa falſitatis eſt præiudicialis alijs, & eas ſilere facit donec ſit diffinita, conſ.73. nu.29. pag.681.
Maximè ſi totum ius cauſæ Ciuilis conſtat in inſtrumentis de falſo impugnatis ibidem.
Fallit quando falſitatis cauſe, vel alia quæ nis præiudicialis opponitur non agendo principaliter, ſed permodum exceptionis in cauſa principaliter intentate, ibid.nu.98. pag.690
Cauſa vna quando eſt excluſiua alterius non eſt curandum de iſta, ibid.nu.37.
Cauſa Criminalis poſt Ciuilem intentata tanquam præiudicialis, & ratione maioritatis facit Ciuilē ſupercedere. ibid. nu.75.pag.685.
Declara vt intelligatur quando ſecunda cauſa


by Google

# INDEX.


Cauſa principaliter intentatur, ſecus verò ſi incidenter, & per viam exceptionis, ibid. nu. 76.

Cauſa principali finita eſt etiam finita incidens, conſ. 88. nu. 21. pag. 762.

Cauſa attentatorum, & falſitatis æquiparantur, conſ. 90. n. 2. pag. 769.

Cauſa originalis ſemper eſt attendenda, conſ. 95. nu. 43. & 44. pag. 800. & 801.

Cauſa metus non debet eſſe vaga, & incerta, ſed ordinata ad caſum, conſ. 96. n. 23. pag. 827.

Cauſa multiplex quando concurrit probari debet ex qua cauſa actus fuerit in ſpecie factus, ibid. nu. 16. pag. 828.

Cautio præſtatur poſſeſſori quando duo idem ius prætendunt, conſ. 70. num. 11. pag. 655.

Intellectus l. is aquo ff. de rei vendica. ibid. num. 12.

Cenſualis inſtrumentum licet non appareat tamen is contractus aliter probari poteſt, conſ. 82. nu. 14. pag. 731.

Certum per incertum non confunditur, conſ. 31. nu. 16. pag. 327.

Ceſſante cauſa vide ſuprà in verbo cauſa.

Ceſsio actionum realium translationem dominij operatur, conſ. 37. num. 190. pag. 415.

Ceſsionarius eſt procurator in rem ſuam cedentis conſ. 26. nu. 23. pag. 294.

Ceſsionarius poteſt nomine cedentis intentare poſſeſſorium, vt poterat intentare cedens qui erat in poſſeſsione, ibidem.

Quod procedit, tam in iuribus incorporalibus, quam in corporalibus, ibidem, num. 24.

Et quomodo id intelligatur, ibid.

Chriſtiani noui fuerunt à tota Hiſpania expulſi pro communi vtilitate, conſ. 10. nu. 7. pag. 135.

Chriſtiani noui erant crudeles inimici tam Religione erga Deum, quam fide in Principem, ibid. nu. 23. pag. 137.

Circuitus inutiles ſunt vitandi, conſ. 67. num. 19. pag. 643. & conſ. 71. num. 75. pag. 667.

Citatio legitima eſt initium litis, conſ. 26. nu. 4. pag. 292.

Licet alij teneant à die litis conteſtationis eam initium ſumere, ibid.

Ciuilis poſſeſsio niſi interuerſione, aut negligentia poſſidentis nunquam amittitur, conſ. 5. nu. 30. pag. 77.

Ciuitatibus cõpetit beneficiũ reſtitutionis in integrum vti Romanæ ciuitati, cui cõpetit iure minorũ, conſ. 7. n. 41. pag. 107.

Ciuitatibus conceditur reſtitutio intra quadriennium à die perfectæ læſionis, ibid. nu. 42.

Ciuitatem non poſſe per ſtatutum alicui auferre ius ſuum quomodo intelligatur, conſ. 12. nu. 16. pag. 147.

Ciuitas maius detrimentum ſentit ex ſeparatione, aut diuiſione alicuius partis ipſius, quam ſi tota Ciuitas in alium dominum transfertur, conſ. 24. num. 105. pag. 270.

Ciuitas Dertuſæ eſt notabile membrum Principatus Cathaloniæ, ibid. nu. 106.

Ciuitas Dertuſæ ſeparari non poteſt à Principatu Cathaloniç, & in alium Principem transferri, ibid.

Ciuitas recte alienatur ciuibus non contradicentibus, conſ. 37. num. 104. & 105. pag. 396.

Ciuitas donans vnum agrum non propterea abducit à ſe iuriſdictionem intra fines agri, conſ. 38. nu. 21. pag. 435.

Ciuitas abſque eo quod præcedat deliberatio conſilij delinquere poteſt, conſ. 52 nu. 11. pag. 541.

Clauium traditione, & retentione dominium ac poſſeſsio nõ probatur, conſ. 18 nu. 8. pag. 210.

Clauſula, *ſine præiudicio*, ſeruat illeſum ius partium, conſ. 1. nu. 31. pag. 8.

Clauſula, *recuſatione remota*, tantum de friuola, non verò de iuſta recuſatione intelligitur, conſ. 3. nu. 92. pag. 39.

Clauſula conſtituti poſſeſsionis traditionem nequit operari quando venditor tempore contractus, vel conſtituti non poſsidebat, conſ. 7. nu. 18. pag. 104.

Clauſula, *ex certa ſcientia*, omne vitium purgat, conſ. 11. nu. 16. pag. 141.

Clauſula, *ex certa ſcientia*, omnem habilitatem, & diſpenſationem inducit, conſ. 12. nu. 14. pag. 147.

Clauſula prædicta tantam vim habet quãtam clauſula de plenitudine poteſtatis, ibid.

Clauſula, *ex certa ſcientia*, appoſita in priuilegio facit ceſſare diſpoſitionem l. 2. C. de precib. imper. offeren. ibid. num. 22. pag. 148.

Clauſulam vllam in teſtamẽtis ſuperfluam eſſe ius non permittit, conſ. 13. num. 8. pag. 154.

Clauſula, *y los altres*, in ſua propria ſignificatione omnia comprehendit, ibidem, num. 10.

Clauſula, *è per quant yo, &c.* declaratiuè, & non diſpoſitiuè eſt intelligenda, ibidem, nu. 22. pag. 155.


Clauſulæ

Digitized by Google

# INDEX.


Clauſulæ verba vniuerſalia, & geminata omnium bonorum incluſionem important,ibid.nu.24.pag.156.

Clauſula hæreditariæ inſtitutionis eſt vnica licet plures illius ſint partes,conſ.16. nu.45. pag.188.

Clauſula de per ſe ſtans dicitur illa quæ non recipit ſupletionem, nec interpretationem ab alijs, conſil.17. num. 16. pag.194.

Clauſula de per ſe ſtans recipit interpretationem ab alijs quando ex coniecturis poteſt argui teſtatorem idem ſenſiſſe in vna clauſula quod expreſsit in alia, ibid.nu.19.pag.195.

Clauſulæ derogatoriæ ſeu priuatiuæ effectus,conſ.25.n.22.pag.282.

Clauſulæ conſtituti & precarij transferunt veram,& realem poſſeſsionem licet per modum ficti.conſ.26.nu.18.pag.293.

Clauſula conſtituti operatur contra tertium ſi conſtituens poſsideat,ibid.n.20. pag.294.

Clauſulæ,*durante mera & libera voluntate*,natura, conſ.35.n.3.pag.355.

Clauſula conſtituti quãdo tuum effectum translationis dominij, & poſſeſsionis operetur,conſ.36.n.59.pag.368.

Clauſula conſtituti operatur in donatione bonorum futurorum ac præſentiũ non obſtante incertitudine,ibid.nu.62.

Clauſula, *præſentibus & futuris*, in priuilegio quid operetur, conſ.37. num.107. pag. 397.

Clauſula, *en ninguna forma ne manera*, explicatur,ibid.n.130.pag.404.

Clauſulæ acceſſoriæ ad exequutionẽ principalis actus appoſitæ non alterant neque augent ipſam diſpoſitionem, ibid. num.131.

Quod militat etiam in verbis quæ ad diſpoſitionis alicuius qualificationem apponuntur, ibid.

Maximè ſi per modum continuationis apponuntur,ibid.

Clauſula, *provt latius in proceſſu dictæ cauſæ conſtat*, habet vim ſpecificæ narrationis, ibid. nu.158.pag.410.

Clauſula, *omni meliori modo*, indicat diſponentem vltra caſum ſpecificatum conſideraſſe omnem alium magis proficuum ibid.n.159.

Clauſulæ prædictæ effectus,ibid.

Clauſula ſalutaris,*ex certa ſcientia*,quid operetur, ibid.n.160.

Clauſula quælibet regulariter ad omnia præcedẽtia etiam remota refertur,ibid. num.163.pag.411.

Quod maximè procedit quãdo eſt clauſula de per ſe ſtans abſoluta & perfecta, ibi.

Clauſula, *ex certa ſcientia*, non operatur in præiudicium tertij cui iam ius quæſitum fuit,ibid.nu.274.pag.426.

Clauſula, *ex certa ſcientia*, non eſt in reſcripto Principis neceſſaria, ſed ſola ſcientia ſufficit,imò,& præſumptã,cõſ.45.n.14. pag.485.

Clauſula derogatoria hoc caſu non eſt neceſſaria, ibid.nu.15.

Clauſulæ, *ex certa ſcientia, motu proprio, & de plenitudine poteſtatis*, quolcunq. defectus ſupplent,ibid.nu.16.

Etſi ea aut earum quælibet adſint conceſſio in dubiũ reuocari nequit,ibid.n.27. pag.487.& nu.34. pag.488.

Etiamſi Princeps rem iniuſtam reſcriberet,ibid.nu.28.

Clauſula, *cum ſuis iuribus,& pertinentijs*, non includit ea quæ principaliter peti debent,conſ.47.n.15.pag.497.

Clauſula etiamſi eſſet generalis, cum iuribus vniuerſis, tamen reſtringeretur ad ſpecificata,ibid.n.16.

Clauſula,*de iure,vel conſuetudine*, ponitur vt excludantur mali vſus qui dominis antea competebant,ibid.n.17.

Clauſula generalis poſita poſt ſpecificata ad illa reſtringitur, conſ.49. num. 23. pag.510.

Niſi quãdo ratio reſti ſermonis aliud ſuadet,ibid. nu.24.

Et hæc maximè procedũt in materia pertinentiarum,ibid.n.26 pag.511.

Clauſula in fine poſita omnia cõplectitur, conſ.50.n.3.pag.513.

Clauſula,*iuſtitiam miniſtrari*,quid operetur ibid.nu.34.pag.520.

Nõ operatur vltra narrata in libello,ibid. num. 35.

Clauſula poſita in medio vnius capituli vltra dictum capitulum non ſe extendit,conſ.80.num.8. pag.724. & num.9. pag.725.

Clauſula poſita in principio, aut in medio, vel in fine totã diſpoſitionem non comprehendit ſi ſequeretur abſurditas, vel cõtrarietas,aut diſpoſitio redderetur inutilis ſi talis clauſula totã diſpoſitionem complecteretur,conſ.81.nu.2. pag. 726.

Clauſula *pro nunc & ſine præiudicio iurium, & prætentionum partium*, quid operetur, conſ.86.n.5.pag.745.

Clauſula,*omni meliori modo*, facit valere diſpoſitionem quocunque modo valere poſsit,conſ.95.n.65.pag.805.


Clauſula,

Digitized by Google

# INDEX.


Clauſula, *omni meliori modo*, refertur ad totum teſtamentum, ibid.nu.66.pag.806.

Clauſula codicillaris inuenta eſt ad cõſeruandas vltimas voluntates, conſ.95.numer.137.pag.819.

In teſtamento inter liberos ſemper cenſetur ineſſe, ibid.

Clauſula, *omni meliori modo*, equiparatur clauſulæ ſi non valet quod ago vt ago valeat omni meliori modo quo valere poteſt, ibid.

Et de effectu & efficatia huius clauſulæ, ibid.

Clauſulæ conſtituti & retentionis vſusfructus virtute poſſeſsio transfertur in conſtitutarium, niſi alter poſſeſsionem obtineat, conſ.97.nu.14.pag.831.

Clauſula de per ſe ſtans quæ dicatur, & quando cenſeatur continuatiuè appoſita, conſ.100.nu.73.pag.872.

Clauſula vna quando dicatur venire continuatiuè ad aliam, ibid.

Et quando inceptiuè, ibid.

Et quid inter hæc interſit, ibid.

Clauſula generalis nunquam refertur ad ea in quibus fuerat facta ſpecialis prouiſio etiam in ſubſtitutionibus, ibidem nu.220.pag.902.

Clauſula generalis cætera omnia complectitur, ibid.nu.430.pag.945.

Clauſulæ ſequentes per modum continuati ſermonis à prima dependent, ibid. nu.473. pag.952.

Clauſula non eſt de per ſe quando ponitur ad declarandum & limitandũ præcedentem diſpoſitionem, ibid. nu.495. pag.958.

Clauſulæ, *hoc prouiſio*, verus ſenſus, ibidem nu.498. pag.959.

Clauſula, *hoc prouiſio*, media inter alias duas poſita ab eis declarationẽ ſortitur, ibid.

Clericus impeditus non ſua culpa recuperat diſtributiones quotidianas, quæ non dantur abſenti, conſ. 6. num. 105. pag.97.

Clericos, & religioſos excludendo teſtator videtur rationem agnationis conſeruandæ habuiſſe, quia per eos agnatio non cõſeruatur, conſ.15.n.18.pag.172.

Clerici non ſunt magis priuilegiati, quam alij ciues magnam familiam habentes vt Duces, & Comites, & ſimiles quibus licet ſcindere arietes in domibus ſuis pro ſuſtentatione familiæ, conſ.56.n.24. pag. 561.

Clerici ſunt ciues, & ciuitatis pars reputantur, ibid. num.26.

In codicillis quinque teſtium numerus ſufficit etiam quod non ſint rogati, conſ.95. num.119.pag.817.

Cogitationis pœnam nemo meretur, conſil.39.nu.8.pag.451.

Cognoſcere de quibuſcunq. quantitatibus eſt mixti imperij, conſ.55. num.3. pag.550.

Cognoſcere aliud, eſt aliud vero pronuntiare. conſ.71.n.69.pag.666. & conſ.73. nu.79.pag.686.

Coitum cum muliere nupta impunibilem eſſe qui teneant, conſ.23. n.26.pag.243.

Sed prædicta opinio à veritate aberrat, ibi.

L.ſi ea C.de adulter. de ſtrupo loquitur, & verbum adulterij in ea impropriè ſumitur, ibidem.

Coitum cum meretrice nupta punibilem eſſe probatur, ibid.nu.27.

Comites Vrgelli prætenderunt ſemper non recognoſcere ſuperiorem, conſ.37 nu.84.pag.393.

Comitatus Barcinonæ, & Regnum Arago num inuicẽ vnita fuere, conſ.100.n.330. pag.922.

Comitatus de Prades eſt feudalis, ibidem nu.505. pag.961.

Comendatarius nullum ius in re habet, ſed quandam aſininam, vt aiunt, detentationem, conſ.27. nu.19.pag.299.

Commoda quem ſequuntur ſequi debent onera, conſ.95.nu.15.pag.795.

Compendioſa propriè in contractibus non cadit, conſ.29.n.29.pag.313.

In compendioſa ſubſtitutione tot ſunt vulgares quot compendioſæ gradus reperiuntur, conſ.30.nu.12.pag.318.

Compenſatio de prælegatis factis filiæ cum ea parte bonorum quam ei pater in præmium emancipationis donauerat an habeat locum, conſ.36. n.1.pag.365.

Compenſatio non inducitur vbi debitum eſt voluntarium, ibid. nu.12.pag.366.

Compenſatio de ſpecie ad ſpeciem non datur, ibid.nu.15.

Compenſatio eſt ſpecies ſolutionis, ibid.

Compenſandi animus indebitore legante tollitur quando conſtat ipſum voluiſſe legatarium cum effectu conſequi legatum, ibid.nu.22.

Cõpẽſatio iureiurãdo tollitur, ibid.n.23.

Quod etiam procedit in hærede iurantis, ibid.nu.24.

Compenſatio eſt debiti, & crediti inter ſe contributio, ibid.n.28. & conſ.50.n.47. pag.523.

Compenſandi animum an habeat teſtator legans pro omni, & toto eo quod legatarius petere poſſet, ibid.nu.36.

# INDEX.


Compensationis materia scrupulosa est, & compensandi animus non facile præsumitur, ibid. nu. 40. pag. 367.

Compensationi locus non est quando testator non de hæreditate sua, sed de bonis quicquam petere legatarium prohibuit, ibid. nu. 41.

Compensationem non importat legatum factum pro toto eo quod legatarius petere posset in bonis, & hereditate testatoris, nisi dicatur de bonis, & hæreditate, ibid. nu. 42.

Compensandi animum quando importet dictio *aliàs*, ibid. nu. 50. pag. 167.

Compensandi mens colligitur quando cõtentum in donatione alteri legatur, ibid. nu. 53. pag. 368.

Compensatio an propter incertitudinem impediatur, ibid. nu. 58. & 59. p. 368.

DD. recensentur qui compensationi locũ non esse tenuerunt de legato facto per testatorem ad creditũ quod legatarius habebat in illius hereditate, ibid. nu. 63. 64. & 65. pag. 368.

Compensandi animo non censetur relictus vsusfructus vxori cum eo vsufructu quod ei aliàs competebat ex prouisione in instrumẽto dotis, ibid. n. 66. p. 369

Compensandi animo non censetur maritus relinquere vxori fundos quos receperat pro dote ſtimatos, ibid. nu. 67.

Conatus illius qui dum exportat frumentum contra statuti formam penituit in via non punitur, consil. 39. nu. 9. p. 451.

Concedens alicui rem vt tanquam propriã habeat, & possideat iure proprio dicitur cõcludere vt faciat omnia quæ possit ipsæ dominus, cons. 5. n. 54. pag. 82.

Concessum ad tempus lapso tempore fieri nequit, consi. 6. nu. 62. pag. 93.

Concessiones duæ si ab eodem concedente emanarunt vna aliam interpretatur, consi. 6. nu. 114. pag. 97.

Concesso Castro aut vendito vel legato nõ veniunt prædia rustica sita in territorio illius, consil. 19. nu. 9. pag. 220.

Concesso Castro solum veniunt in cõcessione ea quæ competunt domino Castri vti domino nẽpe ex titulo quo possidebat castrum, non vero quæ alio titulo ad dominum castri peruenerunt, cõs. 21. nu. 1. pag. 230.

Fallit quando constaret dominum castri illud acquisitum alio titulo voluisse aplicare castro, vt efficeretur quid accessorium, & seu pars castri, ibi. nu. 2. p. 231.

Quod procedit ex destinatione domini, ibi.

Et etiamsi agatur de solo præiuditio concedentis, ibid. nu. 3.

Concessum non videtur quod à corpore est separatum, consil. 21. post num. 10. pag. 232.

Concesso Castro non censetur concessa iurisdictio, consi. 24. nu. 10. pag. 251.

Licet contrarium iure defendi possit, ibi. nu. 11.

Præsertim si in concessione adsint prægnantia verba, ibid.

Verba cum iuribus, & pertinentijs in cõcessione Castri concessam fuisse jurisdictionem ostendunt, ibid.

Concessio jurisdictionis semper intelligitur reuocabiliter, & quasi præcario nomine facta, consil. 24. nu. 58. pag. 261.

Concessio facta alicui vt concedentem à morte vel ab hostibus liberet non reuocatur etiam vitio ingratitudinis, ibidem nu. 86. pag. 267.

Concessio generalis per Principem facta comprehendit jurisdictionalia, & regalias quando concessioni generali apponitur aliqua specialis reseruatio, vel exceptio aliquarum regaliarum, seu iurisdictionalium, consi. 25. nu. 14. pag. 280.

In concessione Regia non cogitatur de futuro, sed gratiæ solum tempus inspicitur, cons. 37. nu. 90. pag. 394.

Concessio in emphiteusim si facta sit alicui pro se & filijs suis non potest patet ei renuntiare, ibi. nu. 166. p. 397.

Concessiones Principis factæ benemeritorum intuitu latissimam interpretationem accipiunt, ibidem num. 203. pag. 416.

In concessione Villæ vel Castri non veniunt decimæ, consi. 48. num. 6. pag. 504.

Concesso vno non censetur alterum concessum, ibid. nu. 8.

Concessa Ciuitate vel Castro cum iuribus & pertinentijs suis non veniunt ea quæ possidentur titulo particulari, ibid. nu. 11. pag. 505.

Concessio territorij intelligitur de dominio, & hypoteca ipsius territorij, ibidem.

Adfertur Corneus ad propositum, ibid.

In concessione Castri non veniunt molendina, ibid. nu. 13. pag. 506.

In concessione vnius rei aliæ non veniunt diuersæ naturę, consi. 59. num. 7. pag. 508.

Concessum ad tempus censetur post tempus denegatum, consi. 56. num. 14. pag. 559.




Digitized by Google

# INDEX.


Conceſſum ſub vna cõditione ſub contraria cenſetur ademptum, conſ.84. nu.3. pag.735.

Conceſſum à pluribus non poteſt ab alterutro tolli,conſ.100.nu.534.pag.967.

Concluſio in cauſa reuocationibus confeſsionum viam præcludit,conſ.14.n.16 pag.162.

Concluſio potius quam facti narratio attenditur,conſ.79.n.5.pag.716.

Etiamſi narrata aliud ſuaderent,ibid.nu.6.

In concluſione ſtat anima libelli, ibidem num.7.

Concluſio ampliat, reſtringit, declarat, & ſuſtinet libellum,ibid.nu.8.

Concurſus plurium ad ſucceſsionem in dignitate regali lege prohibetur, conſil.100.nn.351. pag.926.

Condemnatio fructuum refertur ad perceptos à perſona condemnata,conſ.50. nu.5. pag.513.

Condemnatus ad fructus à die litis motæ cenſetur abſolutus ante litem motam, ibid.nu.41.pag.522.

Conditionem neceſſariam pro validitate actus adimplendam importat ablatiuus abſolutus,conſ.5.nu.12.pag.71.

Conditio in forma ſpecifica, & non per æquipollens debet adimpleri, conſ.6. nu.92. pag.96.

Conditione reſolutiua, contractus completa ſi perſeuerauerint in contractu partes videntur ab illa conditione reſolutiua recedere,conſ.7.nu.5.pag.103.

Conditio tacita,ſi ſine liberis,niſi in diſpoſitione aſſendentium erga deſcendentes minimè intelligitur, conſ.15. num.43. pag. 176.

Conditio,ſi ſine liberis, omiſſa in vna parte ſubſtitutionis non ſubintelligitur ſi in alijs eſt expreſsà,ibid.nu.50.pag.177. & conſ.16.num.25.pag.186.& conſ.17. nu.21. pag.195.

Conditionalia non diſponunt, conſ. 16. num. 22. pag. 186. & conſ. 17. num.15. pag.184.

Conditionis vel qualitatis repetitio colligitur ex priore teſtamento reuocato, conſ.20.nu.20. pag.227.

Conditio iniqua nõ debet alteri per alterum inferri,conſ.27.nu.23.pag.299.

Conditione vna ex pluribus deficiente fideicommiſſum euaneſcit, conſ.28. n.3. pag. 303.

Conditionum omnium concurſus & impletmentum requiritur, ne fideicõmiſſa ſub multiplici conditione conſtituta euaneſcant,ibid.& nu.4.

Conditiones quãuis alternatiuè conceptæ fuerint habentur pro coniunctis, & ſic oportet omnes verificari, ibid. nu.5.

Conditione deficiente habetur pro non facta diſpoſitio ſub conditione confecta ibid. n.6.

Nihil fieri,aut fieri ſub conditione quæ nõ verificatur paria ſunt, ibidem num.7. pag. 304.

Conditiones hæ,ſi non vixerit,nec filij vel deſcendentes ex eo extiterint, ſunt cõditiones voluntariæ, ibidem num. 15. pag.305.

Conditio voluntaria dicitur quam teſtator liberè potuit adijcere, amouere, & alterare,ibid.

In conditionibus voluntarijs omninò reijcitur extenſio,ibid.

In conditione neceſſaria teſtator magis cenſetur conſiderare effectum, quàm modum,ibid.n.16.

In conditione voluntaria ſolum teſtator cogitat de forma,ibid.

Conditionem defeciſſe per momentum ſufficit, ibid. nu.19.

Conditiones copulatiuæ plures adiectæ, etſi diuerſa tẽpora reſpiciant,vniuerſas tamen verificari oportet,conſ.30.n.24. pag.320.

Intellectus l.Lucius 2. ff.de vulgar.ibid.

Inter conditionem, & conditionatam diſcretio eſſe debet,ibid,n.26.

In conditionibus affirmatiuis coniunctiuæ non nunquam in diſiunctiuam,& diſiunctiuæ in coniunctiuam reſoluentur,ibid. num.34. pag.321.

Conditiones negatiuas opportet omnes verificari,& ſi non copulatiuè ſed alternatiuè vel diſiunctiuè cõceptæ ſint,ibid.

Conditio in principali repetita videtur in acceſſorio, conſ.37. n.54.pag.387.

Conditionẽ in contractu emptionis appoſitã implere tenetur emptor vt vẽditionis comodo frui poſsit,conſ.37.nu.185. pag.414.

Cõditionalis actus deficiẽte cõditione nõ ſolũ deficit, ſed habetur ac ſi factus non fuiſſet conſ.56. num.15. pag.560.

Cõditio ſi ſine liberis à lege ſubintellecta de filijs naturalibus tantum non intelligitur,conſ.67.n.12.pag.642.

Conditio inducit formam, conſ.71. nu.28. pag. 663.

Conditione inſtitutionis deficiẽte, cæteræ ſubſtitutiones corruũt,cõſ.92.n.1.p.772

Cõditio de nubendo arbitrio aut conſilio alterius reijcitur, & relictum debetur, conſ.94.n.1.pag.787.


Iure

Digitized by Google

# INDEX.


Iure canonico id etiam procedit, ibid.n.2.
Constitutio 3.tit.*de sponsalles*, approbat hanc doctrinam, in filia maiore viginti quinque annorum, ibid. nu.3.
Conditio contrahendi matrimonium cum voluntate parentum indistinctè reijcienda non est, ibid.nu.5.pag.788.
Conditio contrahendi matrimonium cum voluntate parentum turpis non est, sed honesta admodum, & rationabilis, ibidem.
Conditio nubendi cum consensu parẽtum valet, quando in defectum conditionis substituta est Ecclesia, vel pia causa, & filia parere tenetur, ibid.num.6.
Sub conditione bona sua relinquere permissum est ei à fortiori qui nullo modo ea relinquere tenetur, cõs.95.n.12.p.794
Quod sub conditione confertur, sub contraria censetur ademptum, ibid. nu.17. pag.795.
Cõditioni parere qui recusat creditur ius ex ea causa sibi delatum repudiare voluisse, ibid.nu.18.
Conditio apposita institutioni, vel legato ad restrictionem libertatis matrimonij non obligat præcise ad obseruantiã, sed alternatiuè, ita vt grauatus teneatur vel cõditioni parere, vel hæreditatis, aut legati priuationẽ pati, ibid.n.32.pag.798.
Conditio in cuius deffectum in materia libertatis matrimonij vocatur Ecclesia, vel pia causa valet, & prohibitioni de nubendo parẽdum est, alioquin pia causa admittitur, ibid.n.45.pag.801.
Conditio de nubẽdo cũ consensu alterius valet quando ob non adimpletã conditionem liberi vocantur, ibid.nu.46.
Conditio cõtrahendi matrimoniũ sine patris voluntate turpis est, & de iure impossibilis, quamuis sine dicto consensu contractũ validũ sit, ibid.n.73.pag.807.
Conditio vt teneatur nubere filius cum alterius consilio onus infert, & grauamen, ibid. n.78.pag.809.
Cõditio vt filia nubat titio aut alicui certę personæ valida est, ibid.nu.79.
Cõditio impeditiua matrimonij licet non admittatur, tamen potest testator alicui relinquere sub cõditione si matrimoniũ contraxerit cum filijs mercatorũ, & priuare casu quo cum eis non contrahat, ibid.n.99.pag.813.
Conditio adiecta relicto, vt is cui relinquitur teneatur contrahere matrimonium cum certa persona, vel cum aliquibus de aliqua familia non reijcitur, ibid.n.106. pag.814.
Conditio viduitatis adiecta legato vel donationi non reijcitur quando in defectũ pia causa vocatur, ibid.nu.127.pag.817.
Conditionum defectu fideicommissum expirat, cons.100.nu.34.pag.863.
Senatus Cathaloniæ in hanc sententiam sæpissimè inclinauit, ibid.
Conditionum defectu euanescunt substitutiones conditionales factæ in contractibus, ibid. nu.35.pag.864.
Conditionis defectu si quis grauatus non fit bona remanent penes eum libera, ibid. nu.36.
Conditio si sine filijs efficit, vt tam fœminæ, quàm masculi substitutum excludãt, ibid.nu.42.pag.865.
Conditio affirmatiua vocationem infert si vrgentes adsint coniecturæ, ibid.nu.44.
Conditio si sine filijs extinguit substitutiones sub illa conditione subordinatas, non verò illam quæ sub alia facta fuit, ibid.nu.73. pag.872.
Conditio si sine filijs vbicunq. adiecta natis filijs deficit, ibid.nu.79.pag.879.
Conditio posita in initio magis influit insequentes, quàm, è contra, ibid.nu.114. pag.881.
Conditio complectens omnem dispositionem debet pariformiter omnes eius partes determinare, ibid.nu.115.
Conditionis defectu omnes substitutiones euanescunt, ibid.nu.121.pag.882.
Conditionis defectu prima substitutio habetur pro nõ facta, & omnes reliquæ ab ea dependentes collabuntur, ibidem nu.125. pag.883.
Ancharrani allegatur auctoritas, ibi.n.126
Et etiam Alexandri, & Nattæ consilia ad idem adducuntur, ibid.num.128.& 129. pag.883. & 884.
In conditionibus omninò voluntarijs dẽ casu ad casum extensio non permittitur sed in specifica forma sunt adimplendæ, ibid.n.175.pag.893.
Conditiones necessariæ, & volũtariæ quomodo interse differant, ibid.
Conditio, si sine filijs, vel si sine filijs, aut descendentibus per alternatiuam, & conditio, si sine filijs & descendentibus cum copulatiua, inter se non differunt, ibid.nu.237.pag.904.
Conditio sub qua inductum est fideicommissum licet deficiat, fideicommissum tamen durat quando ex alijs testamenti partibus constat illud fuisse inductum, ibid.nu.378.pag.933.
Conditio, si sine filijs, quando filias comprehendat, ibid.nu.407.pag.941.




Digitized by Google

# INDEX.


Menochius in simili facti specie, ac etiam in fortiotibus terminis consuluit pro filia,ibid.nu.409.& 410.pag.941.
Conditione deficiente fideicomissi constitutio pro nõ facta reputatur,ibid.n.472 pag.952.
Conditionis defectus tempus dispositionis intuetur, ibid.
Confessio partis omni alia probatione maior est, conf.3.n.13.pag.28.
Confessio procuratoris in Iudicio cõtentioso nocet principali non docto clarè de errore,conf.14.nu.17.pag.163.
Confessiones non impugnans videtur eas acceptare,ibid.n.24.pag.163.
Confessio alterutrius parentum, ac præsertim matris probat filiationem, consil.22.n.9.pag.135.
Confessio matris ad probandum filiationẽ tantæ est efficatiæ vt transferat onus probandi in aduersarium,ibid.nu.10.
Nec valet postea à matre reuocari,ibid.
Confessio propria filij,maximè si fit iterata,filiationẽ probat,ibid. n.12. pag.236.
Confessio nõ acceptata non nocet, & potest reuocari,conf.23.nu.25.pag.243.
Confessio impugnata, & contradicta non nocet,ibid.
Confessio partis probat fines in sui præiuditium,conf.24.n.25.pag.255.
Confessio Regis plenè probat, consil. 24. num.33. pag.257.
Confessio vnius tertio fraudi esse nequit, conf.46.n.14.pag.491.
Confessio procuratoris, præsertim in re ardua domino nõ præiudicat,ibid.n.15.
Confessus nõ censetur manuleuta obstrictus si aufugerit, conf.54.n.9.pag.547.
Carcere autem detentus sic,ibid.
Confessio erronea pro non facta habetur, conf.78.n.28.pag.713.
Confessio erronea potest reuocari, consil.99.nu.10.pag.836.
Confessio procuratoris habentis simplex mandatum ad litres in re graui nõ præiudicat domino,ibid.nu.11.pag.837.
Confiniũ extremis probatis media quoq. probatà esse dicũtur,cõf.24.n.27.p.256.
Confirmatio nihil inducit de nouo,nec vltra effectum confirmatiuum quicquam operatur,conf.37.n.72.pag.390.
Confirmatio non extendit, vel auget rem confirmatã,sed in eodem quo erat statu relinquit,ibid.nu.73.pag.391.
Confirmatio ex certa scientia, vt per eam extẽsio fiat procedit quo ad ius nõ quo ad factum,& in illa specie actus confirmati,non autem vt aliam speciem assumat,ibid.nu.74.
Confirmatio ex certa scientia non extenditur ad inhabiles, nec confert nouã habilitatẽ faciẽti actũ qui cõfirmatur,ibid.
Confirmatione actus nullus conualidatur si defectus nullitatis exprimitur, secus verò si tacetur, ibid.nu.76.
Confirmatione actus facta per Principem non censetur per eam à Principe talis actus aprobatus si fit cõtra ipsum,& iurisdictionem suam imminuat,ibid.n.77.
Confirmatio facta ad exequutionem actus præcedentis nihil extendit, ibid. nu.80. pag.392.
Confirmatio actum confirmatum non extendit,conf.37.n.133.pag.404.
Conformatas sententiarum magis consideranda ex fine & effectu,quàm ex verbis, conf.88.n.21.pag.758.
Coniectura,masculinitatis,legitimi & carnalis matrimonij,digressionis ad plures gradus substitutionis,vocationis liberorum ex alijs substitutis,& piæ causæ,potens est ad inducendum vocationem filiorum & descendentium in conditione positorum,conf.9.n.2.pag.117.
Coniectura vocationis liberorum vltimi substituti approbata est in Regio Senatu Cathaloniæ, ibid.n.3.
Coniecturæ ex quibus reciproca substitutio inducitur, referuntur, ibid.num.19. & 20. pag.121. & 122.
Coniecturis ostenditur emptionis simulatio, conf.14.n.4.pag.161.
Coniectura pietatis erga filios & descendentes à iure consideratur,cõf.15.n.43. pag.176.
Coniecturæ si adsint testatorem idem censisse in vna clausula quod expressit in alia,tunc vna per aliam declaratur, consil.16. nu.48.p.188.
Coniectura delationis nominis, & armorum perpetuum inducit fideicommissum,conf.17.n.6.pag.192.
Maximè si testator in masculis ex masculis hoc onus non adiecit,sed cum bona deuenirent ad fœminas, & earũ filios masculos,vt in his per artificiosum modum conseruaretur suum nomen,& agnatio, ibid.n.7.pag.193.
Coniectura digressionis ad plures gradus substitutionis multum operatur ad fideicommissum inducendum, ibid. nu.8.
Ex coniecturis potest argui testator ẽ idem sensisse in vna clausula quod expressit in alia,ibid.n.19.pag.195.
Coniecturis probatur spurietas,consil.22. nu.23. pag.237.


Coniectura

# INDEX.


Coniectura æqualitatis ſecundæ inter filios ad inducendum animum compenſandi in legatis ex quibus ceſſet, cõſ. 36. nu. 44. 45. & 46. pag. 367.

Coniectura qua cenſetur teſtator minus grauare hæredem, vt animus compenſandi inducatur, fallit vbi cõiunctæ perſonę legatur, ibid. n. 56. pag. 368.

Coniecturæ ſi adſint voluiſſe diſponẽtem qualitatẽ ſeu conditionẽ repeti tunc intelligitur repetita, conſ. 37. n. 54. p. 387.

Quod procedit in vno eodemq. capitulo, & vbi qualitas ex conditione poteſt cõuenire ſequenti diſpoſitioni, & vniformiter in ea cadere, ibid.

Coniecturæ ceſſant in claris, conſ. 46. n. 32. pag. 493.

Coniectura vocationis maſculorum refellitur, cõſ. 61. n. 23. & 24. pag. 585. & 586.

Coniectura digreſsionis ad plures gradus ſubſtitutionũ nõ operatur niſi eueniẽte caſu fideicommiſſi, ibid. nu. 26. pag. 587.

Coniecturæ aliis coniecturis elidũtur, ibid. nu. 40. pag. 591 & cõſ. 78. n. 32. pag. 713. & conſ. 100. n. 187. pag. 895.

Coniectura alicuius ſcripturæ declaratiua deduci non poteſt ex ſcriptura diuerſa inter diuerſas perſonas, conſ. 65. nu. 10. pag. 625.

In coniecturanda alterius voluntate ſæpè ſolemus errare, conſ. 66. n. 1. pag. 631.

Coniectura æqualitatis ſeruandæ in ſubſtitutionibus etiam admittitur, ibid. n. 22. & 23. pag. 636.

Coniectura poſitionis filiorum in conditione nihil operatur ſi agatur contra ſubſtitutos deſcendentes, conſ. 76. n. 18. pag. 701.

De coniectura vocationis extranei, ibid. nu. 22. & 23.

Coniectura vocationis extranei ſumitur ex caſus contingentia, & non ab ipſamet extranei vocatione, ibid. n. 33. pag. 703.

Coniectura tranſmiſsionis ſumitur ab ſcripto, ibid. n. 30.

Coniectura vocationis extranei eſt potentiſsima ad inducendum tranſmiſsionem fideicommiſsi conditionalis, conſ. 77. nu. 11. 12. 13. 14. & 15. pag. 706.

Coniectura validitatis actus eſt cæteris potentior, conſ. 95. n. 64. pag. 805.

Coniectura in nomine collectiuo fundata non militat, neque obſtat quin primis natis expiret, conſ. 100. nu. 48. pag. 866.

Ex coniectura alia coniectura ſumi nõ poteſt, ibid. n. 261. pag. 907.

Coniectura delationis nominis, & armorũ inefficax eſt ad inducendum fideicommiſſum, ibid. num. 280. pag. 911.

Cõiectura agnationis conſeruandæ locum non habet in fideicommiſſo in quo fœminæ vocatæ ſunt, & deſcendentes ex ipſis, ibid. n. 281. pag. 911

Coniectura ex quibus filij poſiti in conditione cenſeantur vocati latè reſcenſentur, & corroborantur, ibid. à nu. 356. ad nu. 362. pag. 927. & 928.

Coniecturæ in claris non requirendæ, ibid. nu. 453. pag. 949. & conſ. 11. n. 16. p. 141.

Coniecturis non eſt opus in claris, ibidem nu. 458. pag. 950.

Procedit hoc, etiamſi adſit rationis maioritas, ibid. n. 459.

Coniecturas captare omiſſa certitudine ingenij imbecillitas eſt, ibid. num. 460. pag. 951. & conſ. 20. n. 44. pag. 230.

Quod procedit etiã ſi actus interirer, ibid.

Et etiam in diſpoſitione conuentionali qualis eſt ea quæ reſpicit pactum coniugale, ibid.

Connexitas meritorum operatur quod non poſsit fieri expreſsa declaratio ſuper exceptione falſitatis incidenti in cauſa, ſed quod ea remittatur ad diffinitiuam, conſ. 71. n. 70. pag. 666.

Fontanellæ locus declaratur, ibid. n. 71. 72. & 73. pag. 667.

Conſanguinei & familiares nõ poſſunt eſſe teſtes, nec Iudices, cõſ. 33. n. 18. pag. 336.

Conſenſum liberum impedit neceſsitas extrema, conſ. 7. n. 9. pag. 104.

Conſenſu ſolo contrahuntur emptio, & venditio, & contrario conſenſu diſſoluuntur, conſ. 8. n. 15. pag. 112.

Conſenſus tacitus inducitur quando quis ſciens actum quem impedire poterat tacuit, & non contradixit, ibid. nu. 18.

Conſentire videtur tacens & patiens quãdo de modico præiuditio agitur, ibid. nu. 25. pag. 113.

Conſentiens actui ſibi contrario videtur renuntiare iuri ſui, conſ. 24. num. 64. pag. 263.

Et non ſolum ſibi præiudicat in iure iam quæſito, verum etiam videtur ſe obligare legibus de illo actu loquẽtibus, ibid. num. 65.

Conſenſus tacitus ex preſtatione homagiorum abſq. proteſtatione inducitur, conſ. 37. n. 104. pag. 396.

Conſenſus domini in contractu cum eo geſto habet vim decreti, conſ. 87. nu. 36. pag. 754.

Conſenſus legitimus filiorum in nuptijs contrahendis eſt qui parentum voto confirmatur, conſ. 95. n. 73. pag. 807.

# INDEX.


Constitutio, hæc nostra, est beneficium personale mulieris, neque competit hæredibus extraneis, consil. 1. num. 67. pag. 13.

Constitu. fina. titu. *de altercats*, declaratur, conſ. 2. n. 22. pag. 23.

Constitutio conformis iuri communi omnes iuris communis interpretationes recipit, conſ. 3. n. 86. pag. 39.

Constitutio decidēs casum ſpecialem iuri communi aduersatur d. conſ. 3. nu. 107. pag. 42.

Constitutiones iuri communi conformes fieri nihil vetat, ibidem numero 111. pag. 43.

Constitutionis 4. ſub titu. *de diuerſ.* reſcriptis diſponentis quod maior pars creditorum poſsit concordare cum debitore, & cogere minorem ad ſtandum conuentioni in caſu reparationis loci ab hoſtibus inuaſi intellectus, conſ. 10. nu. 1. pag. 134.

Constitutiones in genere loquentes non tollunt priorem constitutionē loquentem in caſu particulari, ibid.

Etiamſi adſit clauſula derogatoria non obſtante, ibid.

Si ſtatuentes voluiſſent exprimere hunc caſum facile eis erat id vnico verbo exprimere, ibid. n. 2. pag. 135.

Constitutiones abrogatæ non inſeruntur in nouam compilationem, conſ. 10. n. 4. pag. 135.

Constitutio cui aliquid noui admixtum eſt ſuperflua non dicitur, ibid. num. 9. pag. 135.

Constitutio ſatis dicitur operari quando id quod implicitè dictum eſt in ſpecie magis exprimitur, ibidem numero 10. pag. 136.

Constitutio, quando plures ſunt compoſitæ à diuerſis Auctoribus ſuperflua non dicitur, ibid.

Constitutio quæ iuſtior vtiliorquè eſt præ ualet, ibid. n. 12.

Constitutio moratoriam concedi prohibens etiam iuſta de cauſa iniqua iudicatur, ibid. n. 13.

Constitutio 4. magis proſpicit publicæ vtilitati quæ in locorum reſtauratione conſiſtit, ibid. n. 16.

Constitutio ſecunda non prima debet attendi, quando per primam minus iuri communi derogatur, ibid. n. 14.

Constitutio ſeu lex ſemper reſpicit futura, non verò præterita. conſ. 24. nu. 152. pag. 277.

Constitutio generalis non cenſetur derogare priuilegijs, aut conſuetudinibus alicuius Vniuerſitatis, ibid.

Fallit niſi interueniſſet conſenſus Syndici Vniuerſitatis priuilegiatæ, puta quia interueniſſet in curijs vbi cōſtitutio eſt facta, ibid.

Quod adhuc eſſet intelligendum ſi Syndicus habuiſſet ſcientiam priuilegij Vniuerſitatis, & poteſtatem præiudicandi priuilegijs, ibidem.

Constitutionis primæ titu. *de la forma del votar*, forma eſt ſeruanda in deciſionibus cauſarum, conſ. 27. n. 9. pag. 297.

Constitu. 9. titu. *de recuſatio de tots Iutges* prohibet eſſe Iudicem qui fuerit leuir Aduocati cauſæ, conſ. 33. nu. 2. pag. 336.

Constitu. 9. titu. *de recuſatio de tots Iutges*, declaratur, ibid. n. 13. pag. 337.

Constitutioni, *com iuſtigant*, qua certis in caſibus dilectorum remiſsiones prohibentur, locus non eſt contra boni publici fauorem, conſ. 45. n. 30. pag. 487.

Constitutionibus deficientibus in Cathalonia iuxta ius canonicum, ac ciuile, & doctrinas doctorum iudicatur, conſ. 54. poſt n. 21. pag. 549.

Constitu. fina. tit. *de altercats*, non diſponit, quod ſeparatim, & de per ſe pronuntietur ſuper articulo falſitatis, imò contrarium ex litera, & mente constitutionis deſumitur, conſ. 71. n. 10. pag. 662.

Constitutio ſolum diſponit quòd ſuper altercatis falſitatis alimentorum, attentatorum, & ſpolij fiat proceſſus ſeparatus, nihil verò diſponit de prouiſione ſeparatim facienda, ibid. n. 11.

A constitutionis verbis non eſt recedendum, ibid. n. 12.

Constitutio quemadmodū expreſsit quod ſeorſum procederetur, expreſſiſſet etiā quod ſeorſum pronuntiaretur ſi id voluiſſet, ibid. n. 13.

Constitutio exorbitans, & correctoria iuris communis non eſt ampliandа, ſed reſtringenda, ibid. n. 16.

Etiamſi eadem militet ratio, ibid. nu. 17.

Nec etiā ex maioritate rationis, ibid. n. 18.

Constitutionis prædictæ fina. titu. *de altercats*, tenor, & ſeries demonſtrat non eſſe ſeorſum à diffinitiua pronuntiandum ſuper altercato falſitatis quod incidit in diſcurſu cauſæ, ibid. n. 22.

Intellectus dictæ conſtitu. *de altercats*, ibid. nu. 25. pag. 663.

Poſt dictam conſtitutionem ſemper conſueuit Regia Audientia remittere declaratione ſuper articulo falſitatis ad ſententiam diffinitiuam, aliquādo expreſsè remittendo,


Digitized by Google

# INDEX.


remittendo,& aliquãdo absq. remissione ad ipsam diffinitiuam transeundo, ibid. n.38.pag.664.

Si dicta constitutio disponeret faciendam esse declarationem non iure posset Senatus dictam declarationem remittere ad diffinitiuam,ibid.n.39.

Constitutionibus disponentibus super tẽpore quod Iudicibus conceditur prouidendi super altercatis est standũ quo ad declarationẽ quatnor altercatorum, de quibus in constitu. fina. titu. *de altercats*, ex quo in dicta constitutione nihil est dispositum quo ad dictam declarationem,conf.73.n.28.pag.681.

Constitutio finalis titu. *de produtes de actes*, probibet ne post conclusionem in causa admittantur supplicationes, scedulæ, vel instrumentorum productiones, nisi sola scedula assignationis ad sentẽtiam, conf.73.num.86.pag.687.

Constitu. fina. tit. *de altercats*, non disponit quòd ante sententiam sit pronuntiandum super altercato falsitatis,sed solum quod fiat processus ad partẽ, ibid.n.87. pag. 688.

Constitu.prædicta intelligitur quando altercata de quibus in ea disponitor incidunt ante conclusionem in causa, ibid. nu.90.pag.688.& 95.pag.689.

Constitu.*à foragitar fraus*,sub tit. *de promesa de dot*,declaratur,conf.82.n.9.& sequen. pag.730.

Constitu.15.titu.*de appellations*, declaratur, conf.86.n.3.& 4.pag.744.

Constitu.15.titu.*de appella.*& alia etiam 15. titu. *de supplications de sententias*, qua disponitur vt à prouisione vel sententia reuocatoria, vel confirmatoria alterius prouisionis interloquutoriæ non possit amplius supplicari, intelliguntur tãtum de interloquutorijs parui præiuditij,non verò de illis in quibus deciditur aliquis articulus substantialis causæ, vel maximè præiuditialis,ibid.n.5.pag.745.

Hæ constitutiones sunt exorbitantes à iure communi,ibid.

Ideò strictam recipiunt interpretationem, ibidem.

Decisio Senatus, ibid.

Constitu.3. titu. *de crim de fals*, loquitur de scienter producente instrumentum falsum,conf.88.n.21.pag 762.

Constitu.12.tit.*de causas de supplications*, extenditur,conf.90.n.4.pag.770.

Constitutiones Cathaloniæ sunt intelligendæ ad literam, ibid.

Quemadmodum etiam fori Valentiç,ibid.

Don Franciscus Hieronymus Leo laudatur,ibid.

Constitutiones in genere loquentes non tollunt priorem constitutionem loquentem de casu speciali,ibid.n.8.

Constitutio 3.titu.*de crim de fals*,disponens producentem scienter falsa instrumenta perdere causam est conformis iuri communi,ibid.nu.10.pag.771.

Constitutio quæ vult continuari possessionem in filium hæredem matris ẽst intelligenda in hærede proximo, & immediato,conf.92.n.14.pag.782.

Constitutiones Cathaloniæ varias pœnas imponũt liberis nubentibus contra paternã voluntatem,conf.95.n.3.pag.793.

Et de validitate harum constitutionum, ibidem num.81. & num. 82. pag.809. & 810.

Constitutiones Cathaloniæ exhæreda3 tionis pœnam imponunt filiabus contrahentibus matrimonium sine parentum,vel cusatorum consensu,ibid.n.30. pag. 798.

Et de validitate harum Constitutionum, ibidem nu.81.& 82.pag.809.& 810.

Constitutiones, & statuta sunt ad voguem seruanda, & de illis non est iudicandum, sed secundum illa,ibid.n.31.

Constitutiones Cathaloniæ ex causa interdicere possunt iuramenti interpositionem in aliquibus cõtractibus,ibid.n.84. pag.810.

Constituti vigore agenti probandum est vendentem illius tempore possediſſe, conf.7.n.19.pag.105.

Quatuor qualitates requiruntur ad hoc, vt constitutum operetur, ibid.nu.20.

Constituti, & præcarij clausulæ transferunt veram, & realem possessionem, licet per modum fictum, conf.26. nu.18. pag. 293.

Constituario comperit manutentio nedum aduersum constituentem, sed aduersus quemcunque, dummodo constituens possideret, ibid.n.19.pag.294.

Constituti clausula operatur contra tertium,si constituens possideat,ibid.n.20.

Consilio Prouinciali suspicio opponitur, conf.3. nu.25.pag.29.

Consilij caput suspectum si amoueri nequit totum cõsilium suspectum reddit, ibid.n.59.pag.32.

Consilium mutare etiamsi cuilibet fas sit, non tamen in alterius detrimentum, conf.27.n.22.pag.299.

Consilium generale representat totum populum.conf.87.n.21.pag.752.

# INDEX.


Factum à consilio generali censetur factum à toto populo,ibid.
In his datur consuetudini,ibid.n.23.
Consiliarij qui interfuerunt quando omnes sunt vocati possunt acta & negotia Vniuersitatis explicare,ibid.n.23.
Inter cõsilium,& consensum plerique distinguunt, consil. 95. num. 8. 9. & 10. pag.794.
Consilium alterius qui tenetur requirere, illud sequi debet, cõs.95.n.77.pag.809.
Consulens filijs,aut consanguineis in præuaricando clementius punitur, cons.3. nu.14.pag.27.
Consules & cõsilium mercatorum carent potestate creandi administratorem,sed iuxta priuilegia debent alium elapso mense extrahere, aliàs iurisdictio & facultas ipsorum expirat, cons.6.nu. 61. pag. 93.
Consuetudo de casu ad casum non extenditur,cons.1.n.36.pag.8.
Etiamsi ad sit eadem ratio, ibid.
Consuetudo tantum habet potentiæ quãtum habuit de vsu,ibid.n.37.
Consuetudinem allegans tenetur probare specialiter in casu de quo agitur, ibid.nu.38.
Non autem in genere,ibid.
Requiritur etiam ita fuisse obseruatum aduersus contradicentem vel iudicialem,vel extraiudicialem saltem, ibidem nu.39.
Consuetudinem circa incongruitatem dotis allegans, videlicet quod maiores dotes dari consuenit in Regione, debet probare, dictam consuetudinem fuisse dum pater viuebat,ibid.n.40.
Consuetudo interpretatiua Prouinciæ Vicinæ ad alterius Prouinciæ dubiæ dispositionis declarationem admittitur,dicto cons.1. n.49.pag.9.
Vbi de vitæ, & militiæ quantitate dubitatur ad Vicina loca recurri oportet, ibid.
Consuetudo nõ potest pro parte approbari,& pro parte reijci, consil.1.nu.69. pag.13.
Consuetudo cum omnibus suis conditionibus,& circunstantijs est amplectanda, ibid.n.70.
Consuetudo iniqua tale nomen non meretur,cons.5.nu.12.pag.72.
Consuetudini standum est in extractione officialium, ad munera prophana, etsi iuri repugnaret,cons.6.nu.70.pag.94.
Consuetudo mercatorũ Barcinonensiũ in extrahendis officijs refertur,ibid.n.71.
Et varia exempla traduntur, numero 72. pag.95.
Consuetudine interpretatiua priuilegij in Cathalonia introductum est vt extractiones officiorum non intimentur mercatoribus extractis, sed statim mensis currere incipiat,ibid.n.84.
Consuetudines aliarum regionum sunt conformes, ibid.nu.85.pag.96.
Consuetudo, vel lex statuere potest vt currat tempus ignorantibus, cons. 16. num.86.
Consuetudo loquendi testatoris præfertur communi vsui loquendi, cons.19. nu.12. pag.220.
Consuetudo regionis non attenditur vbi constat de vsu loquendi testatoris, consil.20. n.33.pag.228.
Consuetudo nulla inducitur ex actibus qui fiunt ex iuris communis permissione, etiamsi per mille annos illos actus exercuerit,cons.56.n.23.pag.561.
Consuetudo non inducitur ex actibus merè facultatiuis, cons.65.nu.17.pag.628.
Consuetudo restrictiua liberæ facultatis non inducitur ex actibus facultatiuis, ibid.n.21.pag.629.
Et quomodo intelligatur hæc theorica, ibid.
A,consuetudine desumitur interpretatio dubiæ voluntatis testatoris, consil. 66. nu.17. pag.635.
Consuetudo de danda dote monialibus ita intelligenda est, vt suos limites non egrediatur,cons.68.n.9. pag.647.
Consuetudinem inducunt plures sententiæ Senatus, & tunc potius dicimus cõsuetudinem sequi,quàm sententias aliorum,ibid.n.20.pag.649.
Consuetudo est strictiuris, & non extenditur de casu ad casum, cons.81.num.4. pag.727.
Consuetudo non adaptatur ad vnam personam,ibid.n.6.
De consuetudine generali in Cathalonia Rectores & Parochi Ecclesiarum recipiunt quoscunque contractus,& instrumenta, ibid.
Consuetudo probari potest testibus, consil.87.n.9.pag.750.
Consuetudo vt in actibus gerendis non fletur maiori parti non valet, ibid.n.28. pag.753.
Consuetudine effici potest ne filij contrahant nuptias sine parentum consensu, & de ratione,cons.95.n.82.pag.810.
Consuetudo succedendi in dignitatibus Regijs iure primogenij inducitur ex geminata

# INDEX.


geminata ſucceſsione cum interuallo triginta & quadraginta annorum, conſil. 100. n. 322. pag. 920.

Conſuetudo Generalis Cathaloniæ fœminas ſicut maſculos admittit ad ſucceſsionem, ibid. n. 381. pag. 933.

Contemplatione cuius aliquid ſit factum, ſemper eſt inſpiciendum, conſ. 34. n. 47. pag. 345.

Quidquid eſt in contento dicitur etiã eſſe in continente, conſ. 20. n. 15. pag. 227.

Continuum tempus abſentibus, & ignorantibus currit, conſ. 6. n. 78. pag. 93.

Contractus propter dolum reſcindi poteſt, conſ. 7. nu. 8. pag. 103.

In contractibus triplex perfectio conſideratur, ibid. n. 13. pag. 104.

Contractus nominati non reſcinduntur ex capite non ſequuti complementi, ſed agitur ad complementum, & intereſſe, conſ. 7. n. 21. pag. 105.

Intellige ſi facta eſt exequutio contractus, ibid. n. 22.

Contractus exequutione facta non procedit regula quæ dicit non obſeruanti non obſeruandum, ibid. n. 23.

Prædicta tamen procedunt, vt non reſcindatur contractus per viam actionis, non tamen ope exceptionis, ibid. nu. 25.

Super contractus reſciſione non eſt opus vlla ſententia, ſed ſatis eſt de inobſeruantia excipere, ibid. n. 26.

Quæ inobſeruantia tantæ eſt potentiæ vt licet pars pretij ſtatuto tempore ſoluta ſit non audiatur poſtea emptor ſi vult reliquum perſoluere, ibid. n. 27.

Contractus nominatos nõ reſcindi ob defectũ adimpleméti limitatur ſi id quod erat adimplendum fuerat cauſa finalis, & tunc non ſolum excipiendo, ſed & agendo reſcindentur, ibid. n. 30. p. 106.

Contractus vnus quando dependet ab alio non creditur ad vnum actum fuiſſe deuenturos niſi ſperaſſent alium ſucceſſurum, ibid. n. 36.

Contractus licet plura capita contineat vnicus dicitur quando eodem contextu eodem tempore, & ſimul omnia facta ſunt, conſ. 8. n. 6. pag. 110.

Contractus nequit pro parte reſcindi, & pro parte non, ibid. n. 8.

Contrahentium præcipua intenſio eſt conſideranda, & non pretij quãtitas, conſ. 8. nu. 9. pag. 111.

Et hoc caſu contractus reſcindetur, & cõpetit cõdictio ob cauſam ad reſcindendum quod cõuentum, & traditum fuit, ibid. n. 10.

A contractu recedere ob pœnitẽtiam, & ab eo recedere ob cauſam non ſequutam plurimum differunt, conſ. 8. nu. 12. pag. 111.

Contractus qui ſolo conſenſu perficiuntur non exigunt verba, ſed ſignis conſenſum exprimentibus tacitè conſumantur, ibid. n. 15. pag. 112.

Contrahentium voluntatem demonſtrant facta magis quàm verba, conſ. 8. nu. 16. pag. 112.

Contractus omnes Principis ſunt bonæ fidei, conſ. 11. n. 18. pag. 141.

Contrahentes cum poſsint apertè loqui ſi id non faciunt ſpontè omittere videntur, conſ. 29. n. 24. pag. 312.

Contractus ambigui declaratio colligitur ex his quæ poſtea ipſi contrahentes gerunt, conſ. 37. n. 45. pag. 386.

Inter contrahentes id actum fuiſſe veriſimile eſt, quod verba ſignificant, conſ. 37 nu. 61. pag. 388.

Contractus ſubſtantia magis attenditur, quam nomen ei per contrahentes impoſitum, conſ. 37. n. 79. pag. 392.

In contractibus attendendum eſt quid dixerint contrahentes, & verbis declarauerint, non quid voluerint, cõſ. 37. n. 117 pag. 399.

Et quidquid in eis omiſſum eſt, remanet in diſpoſitione iuris communis, ibid.

Præcipuè ſi materia ſit odioſa, ibid.

Et in quibus caſibus hoc maximè procedat, ibid. pag. 400.

Contractus non recipiunt extenſiuam interpretationem, ibid.

Contractus talis eſt in ſui eſsẽtia, qualis apparet in ſui figura, cõſ. 37. n. 121. p. 401.

Contractus ſpecies melius ex pactis, quam ex alijs cognoſcitur, conſ. 37. num. 124. pag. 402.

Contrahentibus licitum eſt ſe inuicem decipere etiam in contractu infeudationis conſ. 37. n. 161. pag. 410.

Contrahens vnus ſine alio formam contractui dare non poteſt, conſ. 37. nu. 162. pag. 410.

Contractus plura capitula continens vnus dicitur quando eodem cõtextu, eodem tẽpore ſimul omnia facta ſunt, conſ. 37. nu. 187. pag. 414.

Contrahentes vbi clarè loquuti ſunt, amplius non eſt ambigendum, conſ. 37. nu. 298. pag. 416.

Contractus Principis plenius debent intelligi, ideoq. magis præſumitur donatio, quàm feudi cõceſsio, conſ. 37. n. 201 pag. 416.





Digitized by Google

# INDEX.


Contractus Principis habent naturam bonæ fidei, ibid.n.202.

Contractus ambigui optimè declarantur ex his quæ postea contrahentes gerunt, ibid. num.230. pag.420. & num.287. pag. 213.

Contractus feudalis arguitur ex homagij, & fidelitatis prestatione, conſ.38. n.92. pag.443.

In contractibus ſtricta ſit interpretatio, conſ.59.n.7.pag.508.

Contractus claudicare non debet,conſ.79. nu.16. pag.717.

Contractus claudicaret ſi adſtricto contrahente abſens foret obligatione liber, ibid. n.29.

Contractus in quo requiritur ſcriptura eſt imperfectus antequam facta ſit, & licet partibus recedere, ibidem numero 31.

Contractus in quo conuenit quod publicum inſtrumentum de eo conficiatur non eſt perfectus donec inſtrumentum publicum de eo non conficitur,ibidem num.30.

Cõtractus interim obſeruari debet quandiu pendet lis ſuper illius validitate, conſ.92.n.4.pag.780.

In cõtractu facta diſpoſitio ſtrictius quàm in vltima voluntate interpretatur, conſil.100.n.46.pag.866.

Contractus, & vltimæ voluntatis eadem eſt ratio in articulo an liberi poſiti in conditione vocati cenſeantur,ibid.n.47. pag.866.

In contractibus ſtrictius proceditur quo ad coniecturas admittendas, conſ.100. nu.79.pag.873.

In contractibus ſtrictior facienda eſt interpretatio, conſ. 100. numero 177. pag.893.

Conſilij Aragonum Supremi ſententia contra fideicommiſſum eo ſumpto motiuo quod verſebãtur in contractu,ibid.

In contractu non licet propriam verborum ſignificationẽ tranſilire,ibid.n.196. pag. 896.

Contrahentes in dubio voluiſſe cenſentur ſeruare inter ſe æqualitatem,conſ.100. nu.451.pag.949.

In contractibus interpretãdis attendi debet æqualitas,ibid.n.453.

In contractibus potius mentem attendendam eſſe quàm verba, procedit in ambiguis,non verò in claris, ibid. nu.460. pag.951.

Contractuum, & teſtamentorum cur diuerſa ſit ratio,ibid.

In contractibus fas eſt alteri alterum circumuenire,ibid.n.461.

In contractibus interpretatio eſt facienda contra eum qui apertius loqui poterat, ibid.

Contrahentes ſemper cenſentur ſe conformare cum diſpoſitione iuris municipalis,& cõſuetudinis Prouinciæ. ibid. nu.508.pag.962.

Contradictor legitimus non dicitur niſi qui habeat poſſeſsionem ac titulũ clarum ſimilem titulo hæredis, conſ. 79. nu.16. pag.717.

Contraria allegans non eſt audiendus, conſ.24.num.33.pag.257.

Contrauentio vnica non tollit ius quæſitum ex aliquo actu, nec per eam cenſetur receſſum ab eo actu, conſ.57. nu.2. pag.564.

Maximè ſi contrauentio conſiſtat in actu momentaneo reiterabili,ibid. & n.3.

Contrauentionis exceptio non iuuat niſi quatenus contrauentio durat, ibidem & nu.4.

Conuentio concepta in caſu ſimplici non comprehendit caſum mixtum, conſ.37. nu.117.pag.400.col.2.

Conuentionis ſpecies ex verborum forma cognoſcitur, ibid.n.120. pag.401.

Conuentione partium induci poteſt vt iuramentum alicuius fidem obtineat,conſil.78.n.17.pag.711.

Conuocatio incolarum ad ſonitum campanæ eſt actus iuriſdictionis, conſ.26. nu.12.pag.293.

Copulatorum concurſus requiri ſi reſpiciunt diuerſos effectus,aut diuerſa ſubiecta, intelligitur quando inter æquè diſpoſita primario copula ponitur, minimè autem in cõditionibus copulatis, conſ.30.n.37. pag.321.

Copulæ,nec,natura eſt vt qualitatem vnius extremi attribuat ſequenti, & ambo extrema vniformiter cõiungat,conſ.31. nu.4. pag.325.

Copulatiuæ natura eſt vt requirat vtrũque ſimul verificari,conſ.33.n.13.pag.337.

Maximè quando duo copulantur reſpectu eiuſdem finis,ibid.

Copulata plura habẽtur pro vno,cõſ.100 nu.115. pag.881.

Copula,&,continuat præcedentia,ibidem nu.127.pag.883. & n.139.pag.886.

Copula,&,efficit,vt verba etiã perpetuitatem inferentia in fine vinculorũ conſcripta conſeruent ſubſtitutiones, & cõditiones præcedentes,ibidem num.237. pag.904.


Copula,

# INDEX.


Copula, &, posita inter duo quorũ vnum alteri necessario in est, efficit vt illa duo resoluantur in vnum tanquam adiectiuum alterius, ibid.n.350.pag.925.

Copula, &, posita inter genus, & speciem nullam diuersitatem importat, sed stat declaratiuè pro ideſt, ibid.

Copulæ, &, natura est, coniungere diuersa, ibid.n.430. pag.945.

Correctio iurium est fugienda, conſ.10.n.5 pag. 135.

Nec inducitur, nisi quatenus reperitur expressa, ibid.

Etiamsi verba sint geminata, ibid.

Adeò vt superfluitas potius quàm correctio sit tolleranda, ibid.n.6.

Maximè cum magnum aliàs sequeretur detrimentum, aut de graui tertij præiudicio ageretur, ibid.& n.8.

Correctio non solum verbo, sed etiã facto inducitur, conſ.37.n.38.pag.385.

Corrigere se incontinenti nemo præsumitur, ibid.& conſ.78. num.5. pag.711. & conſ.100.n.154.pag.839.& d.conſ.100. nu.179. pag.893.

Quod procedit in casu dubio, non autem vbi clarè constat testatorem corrigere se velle, ibid.n.6.

Etsi in eodem testamento, & in eadẽ clausula factum sit, ibid.n.7.

Corrigens incontinenti dispositionem à se factam non censetur esse sanæ mentis, d.conſ.100. n.231. pag.903.

Correctio prompta voluntatis in testatore non præsumitur, ibid.n.397.pag.937

Correspectiui censentur contractus facti eodem die, licet in diuersis instrumentis, quando inuicẽ se respicunt, conſ.7. nu.35.pag.106.

Correspectiuum dicitur esse Capitulum vnum ad alterum, conſ.8.nu.7.pag.110.

In actibus correspectiuis, quorum vnus est factus contemplatione alterius, defectu vnius alter quoque defficit, ibid. nu.12. pag.111.

Quod facilius procedit, quando agitur de rescindendo contractu per viam retentionis, ibid.n.13.pag.112.

Correspectiuorum contractuum ea est natura, vt vno sublato, alius stare nequeat, conſ.37. n.186.pag.414.

Corona Regia nunquam dicitur multum lædi, quando sub nominæ partis, vel quotæ nõ alienatur pars Regni, conſ.24 nu.156. pag.277.

Cor datũ est homini ad significandũ Deo, labia autem ad significandum hominibus, conſ.37.n.122.pag.402.

Credens viro bono, & fide digno excusatur, conſ.35.n.28.pag.362.

Creditorum maior pars non respectu numeri personarum, sed quãtitatis potest concordare cum debitore, & cogere minorem partem ad standum conuentioni, conſ.10.n.1.pag.134.

Fontanella laudatur, ibid.

Intellectus constitutionis 4. sub titu. *de diuersos rescriptis*, quæ idem disponit etiam in fauorem debitoris in casu reparationis loci inuasi, ibid.

Creditoris ius in casu fugæ per temporis momentum interit, conſ.11. num. 27. pag.142.

Creditor ignorante debitore sibi soluere potest, vt damnum euitet quod aliàs pateretur, conſ.14.n.20.pag.163.

Creditor hæreditatis licet solum habeat personalem actionem præfertur creditoribus hyppothecarijs ipsius hæredis, facta bonorũ separatione, conſ.82.n.16. pag. 631.

Creditori inuito aliud pro alio solui nequit, conſ.36. n.17.pag.366.

Criminaliter non ponitur quis, sed tantum emendare damnum, si aliquid fecit sine dolo & lata culpa, consil.35. num.34. pag.363.

Culpæ alicuius si ad scribitur casus ostendi debet, nisi propter eam culpam casum non fuisse euenturum, conſ.39.n.4. pag. 450.

Culpa existente, quæ casui causam non dedit, nauta vel dominus non tenentur, ibid.n.5.

Culpa si alicui imputetur, debet eius quod euenit causa esse immediata, ibidem num.6.

Cura carnis, & illius prætij taxatio nihil aliud est, quam facere scindere carnes in publico macello ad prouisionem, & sustentationem domini, & vassallorum, conſ.55.n.16.pag.552.

Cura carnis est de minima iurisdictione, ibid.nu.17.

Cura victualium pertinet ad ciuitatem, & Rectores ipsius, consil.56. num. 25. pag.561.

Custos is dicitur, qui rem aliquam tuetur, & seruat, aut priuata custodia continet, consil 27. numero 18. pag. 298.

Custos, vel Commendatarius nullum ius in re habet, sed quandam asininam, vt vocant detentationem, ibid.num.19. pag.299.


Damna-

Digitized by Google

# INDEX.

## D.


DAmnatorum bona, & perduellium licet ſint ipſo iure confiſcata, tamen dominium non tranſit in fiſcum abſq. petitione, conſ.5.n.18.pag.74.

Damnum ſi quis dedit ſine dolo, vel lata culpa emendare tantum tenetur, criminaliter tamen non punitur, cõſ.35.n.34. pag.363.

Damnum expectare debet ad eum ad quẽ ſpectaſſet lucrũ, aut cõmodum, conſ.41. nu.12. pag.465.

Debito ſtante quod excedat valorem bonorum, non ſolum dicta bona præſumuntur habita fuiſſe pro de relicto, ſed dominium eorum translatum ad creditorem, conſ.5.n.34.pag.79.

Debitum competens ex proprio teſtatoris contractu, ex cauſa voluntaria competere dicitur, conſ.36.n.11. pag.366.

Et in eo compenſatio non inducitur cum legato à teſtatore creditori facto, ibid. num.12.

Debitum in debitore ſuſpecto de fuga licet difficilis ſit exactionis, tamen non à mittitur ius, & actio illud proſequendi conſ.12.n.27.pag.149.

Debitoris appellatione venit tam debitor ex delicto, quàm debitor ex contractu, conſ.11.n.6.pag.140.

Debitor ſuſpectus de fuga continetur priuilegio annonæ ciuitati Barcinone conceſſo, cum infideles & fures eo priuilegio etiam contineantur, conſ.11. nu.8. pag. 140.

Debitor ſuſpectus de fuga poteſt aduerſus communes regulas ab ipſo creditore comprehendi, conſ.11.n.21.pag.142. & conſ.12.n.5.pag.146.

Debitor incertæ quantitatis ſuſpectus dici nequit, ibid.n.29. pag.143.

Debitor incertæ quantitatis liquidatis rationibus remanere poteſt modico ære obſtrictus, & tunc ſuſpectus dici nequit ibidem.

Debitorem iuratum ac etiam cum ſcriptura tertij, & ſic guarentigiatum, gaudere guidatico fuit declaratum in Catha-lonia, ibid.n.33.pag.144.

Debitores ſuſpecti de fuga ſub generalibus verbis priuilegij non continentur, conſ.12.n.8.pag.146.

Debitoribus fallitis qui ſunt ſuſpectiſsimi ſecuritatem pro priuato commodo indulgere poſſunt etiã inferiores à Principe, conſ.12.n.31.pag.147.

Debitoris conditionem non ignorans ſi cum eo contraxerit ſibi imputandũ eſt, ibid.n.38. pag.150.

Reliqua vide in verbo ſuſpectus de fuga.

Decimæ num veniant in conceſsione, aut venditione Caſtri, conſ.47.n.5.6.7.8.vſq. ad nu.13.pag.496.

Decimæ quatenus ſunt Eccleſiæ tranſferri non poſſunt in laycos nec generaliter, nec ſpecialiter niſi poſsideantur à laycis, ibid.n.11.

Decimæ veniunt in generali venditione quando ſunt annexæ, & eodem quo Caſtrum iure poſsidentur, ibid.nu.12.

Decimæ conceſſæ laycis in feudum vel Emphyteoſim ſi directum dominium remanet pœnes Eccleſiam propter connectionem adhuc dicuntur *Eccleſiæ*, ibid. n.13.

Decimæ cum ſint ſpirituales nõ tranſeunt in laycum, conſ.48.n.6.pag.504.

Niſi ab antiquo ſint in feudum conceſſæ laycis, vel ex priuilegio Apoſtolico, quia tunc factæ ſunt profanæ, & earum layci facti ſunt capaces, ibid.

Decimæ ſunt alterius generis & naturæ à Caſtro, ibid.nu.7.

Decimæ ſunt diuerſæ ſpeciei à Caſtro, conſ.49.nu.21.pag.510.

Decimandi ius ſi ſit annexum Caſtro venit appellatione Caſtri, conſil.48.numer.6. pag.504.

Deciſiones Regiæ Audientiæ non obligant in futurum, nec habent vim *legis generalis*, conſ.3.n.96.pag.40.

Declarationem præcedentis tacitæ voluntatis inducit patientia diuturna, & idem quod conſenſus operatur, conſ.8.nu.21 pag.113.

Declaratio verbi ambigui colligitur ex priore teſtamento reuocato, conſ. 20. nu. 20.pag.227.

Declaratio voluntatis quando dicatur, & quando diſpoſitio, ibid.nu.22.

Declaratio legati poſterioris *ſumenda* non eſt à priore reuocato, ibid. nu.26. pag.228.

Declaratio contractus ambigui colligitur ex his quæ poſtea ipſi contrahentes gerunt, conſ.37.n.45.pag.386.

Declaratio optima colligitur ex effectu poſtea ſubſequuto, ibid.n.46.

Declarare aliud eſt, aliud verò remittere, conſ.71. n.40.pag.664.

Declaratio reſeruatoria ad diffinitiuam fieri non debet, quando diffinitiua poteſt fieri, conſ.92.n.17.pag.663.


Declaratio;

Digitized by Google

# INDEX.


Declaratio, quod pronuntiatio super incidenti reseruetur ad diffinitiuam, quod non sit necessaria probatur ex cap. cum Ioannes extra de fide instrum. conf. 73. nu. 106. pag. 691.

Declaratio voluntatis testatoris duobus testibus probatur, etiamsi maior numerus requireretur ad validitatem testamenti, conf. 94. nu. 7. pag. 788.

Declaratio voluntatis testatoris facta per eum in actu & contextu ipsius testamenti duobus testibus probari potest, conf. 95. n. 112. & 113. pag. 815.

Declarationis natura est quod trahatur ad tempus actus gesti, ibid. nu. 113.

Declarationi notarij standum est cum dubitatur quid testator senserit, ibidem nu. 114. pag. 816.

Decretum Iudicis efficit vt pro validitate actus cui interponitur præsumatur, conf. 42. nu. 40. pag. 475.

Decretum Regis non est necessarium in terris Baronum, consil. 87. numero 34. pag. 754.

Decretum præsumitur ex temporis cursu ibid. nu. 37.

Deficientia filiorum, & descendentium ad tempus instantaneum restricta postea considerabilis non est, conf. 100. n. 143. pag. 905.

Delatoris officium est vilissimum, conf. 5. nu. 57. pag. 83.

Delictum vt excludatur semper est capienda interpretatio, conf. 12. num. 36. pag. 149.

Delictũ non præsumitur pro modico lucro, conf. 35. nu. 15. pag. 459.

Delictum vsurpatę iurisdictionis committitur, cum infertur molestia, seu impedimentum in exercenda iurisdictione, conf. 51. nu. 1. pag. 533.

Delictũ seditionis est atrocissimum, ibid.

Delictum sine dolo non est, conf. 60. n. 15. pag. 578.

Delictum vt inducatur requiritur scientia, aut saltem ignorantia non excusabilis, conf. 93. nu. 5. pag. 785.

Demanialia Regis quæ dicantur, conf. 37. nu. 262. pag. 425.

Et quid requiratur vt res sit in Regio demanio, ibid. n. 263.

Demens, & mentecaptus donare non possunt, neque aliàs cõtrahere, cõf. 42. n. 10 pag. 470.

Demens, aut furiosus nemo presumitur, ibid. nu. 11.

Dementia cum sit carentia intellectus non percipitur sensu corporeo, sed iudicatur ex verbis, & actibus exterioribus, ibid. nu. 12.

Dementiæ, & insaniæ actus à testibus exprimendi sunt, vt Iudex dijudicare possit, ibid. nu. 14. & nu. 18.

Demens, & mentecaptus licet contrahere non possint, id tamen non procedit in homine rudi, simplici, ac ingenij crassi, & stupidi, licet non ita subtiliter percipiat sicut alij diligentes, & perspicaces, ibid. n. 29. pag. 473.

Demonstratiuè, & non restrictiuè stat relatiuum, *qui fera estat barrejat*, positum in Constitu. 5. titu. *de diuer. rescrip.* in Constitu. Cathaloniæ, conf. 10. n. 21. pag. 137.

Demonstratiuè in dubio verba stare dicũtur, ibid.

Denuntiatio processus quæ in Cathalonia vim obtinet conclusionis in causa reuocationibus confessionum viam præcludit, conf. 14. nu. 16. pag. 162.

Dertusæ Ciuitas est notabile membrum Principatus Cathaloniæ, conf. 24. n. 106. pag. 270.

Et non potest separari à Principatu Cathaloniæ, & in alium Principem transferri, ibid.

Descendentes omnes masculos tam actiuè, quam passiuè esse vocatos sub nomine filij concluditur, conf. 16. num. 38. pag. 188.

Descendentes positi in conditione cum qualitate masculinitatis, & legitimi matrimonij vocati sensentur, cõf. 100. n. 39 pag. 864.

Descendentes licet actiuè vocentur, non propterea passiuè, & reciprocè fideicommissi onere gravati sunt, ibid. n. 60. pag. 868.

Descendentes in conditione positi vbi ex aliquibus coniecturis censentur vocati actiuè, & non passiuè vocati intelliguntur, ibid.

Descendentes ab vno stipite in vna linea esse censentur respectu illius à quo omnes descendunt, inter se tamen transuersales appellantur, ibidem num. 483. pag. 954.

Descendentiæ suæ prouidens arguit animum prudentem, & sagacem, conf. 42. num. 39. pag. 475.

Destinatio patris familias plura separata facit vnum, conf. 21. n. 10. pag. 232.

Detentus iniustè si discedat à loco detentionis non obstringitur, conf. 43. num. 3. pag. 479.

Fideiussores quoque ipsius non tenentur, ibidem.


Detentus

# INDEX.


Detentus iniustè in carcere ex sua promissione, & iuramento de redeundo non obligatur, ibid. nu. 4.

Farina. hunc articulum copiosè pertractat ibidem.

Detentus iniustè dicitur qui de mandato eius qui nullam habet iurisdictionem detinetur, ibid. nu. 5.

Detentus arresto si redierit, & præsentem se exhibeat exhigi mulcta non potest, & si exacta fuerit restituenda est, ibid. n. 8.

Detenti discessu nihil deperit fisco, & Iudici si reuertatur, ac proinde mulcta exigi nequit, ibid. nu. 9.

Determinatio vnica respiciens plura determinabilia debet pariformiter ea determinare, cons. 37. nu. 234. pag. 420.

Determinatio plura determinabilia respiciens pariformiter debet eis conuenire, cons. 100. nu. 115. pag. 883.

Dictio, *imperpetuum*, intelligitur sine aliqua præfinitione temporis, cons. 5. num. 54. pag. 82.

Dictio, *omnia*, est vniuersalis, officia etiam comprehendens, cons. 6. num. 3. & 4. pag. 87.

Dictiones, *amissæ rei, recuperandæ, in statum pristinum, pristinum ius*, ponderatur, ibid. nu. 22. pag. 89.

Dictio, *omnia*, qua vtuntur leges de postliminio loquentes restringitur de habilitate, cons. 6. nu. 110. pag. 97.

Alia verbi, *omnia*, explicatio, ibid. nu. 111.

Dictio, *quandocunq;*, perpetuitatem denotat, cons. 9. n. 6. pag. 117.

Et habet tractum successiuum, ibid.

Et idem importat ac si fuisset dictum semper, & omni tempore, ibid.

Dictio, *semper, & omni tempore*, quid importent, ibid.

Dictio, *postea*, inducit fideicommissum successiuum inter nominatos, ibid. num. 7. pag. 118.

Et tractum successiuum denotat, ibid.

Dictio, *semper*, idem importat quòd dictio, *imperpetuum*, vel *in infinitum*, vel *quandocunquè*, ibid. nu. 16. pag. 120.

Dictio, *alia de causa*, sui natura similium est repetiua, cons. 11. nu. 7. pag. 140.

Dictio, *etiam*, vim habet copulatiuæ, & repetit præcedentes qualitates augendo, & ampliando, cons. 13. nu. 21. pag. 155.

Dictio, *esse debent*, regulariter necessitatem importat, ibid. nu. 32. pag. 157.

Dictio, *ex*, causam proximam denotat, consil. 15. n. 3. pag. 170.

Dictio, *ita tamen*, limitationem continet, ibid. nu. 9. pag. 171.

Dictionis, *ita tamen*, natura est formam inducere, ibid. nu. 22. pag. 172.

Dictio, *seu*, in casu nostro stat correctiuè, ibid. nu. 26. pag. 173.

Dictio, *insuper*, idem significat, quod dictio, *item*, cons. 16. nu. 45. pag. 188.

Dictio, *item*, non modo est continuatiua, verum & repetitiua præcedentium, ibidem.

Dictio, *prædictis*, facit relationem ad præcedentia, ibid. nu. 52. pag. 189.

Dictio, *insuper*, est repetitiua, & continuatiua, cons. 17. nu. 20. pag. 195.

Dictio, *omnia, & cum omnibus*, est vniuersalis nihil excludens, cons. 24. nu. 11. pag. 251.

Dictio, *integriter*, quid significet, ibid.

Dictio, *omnimodam*, est vniuersalis, cons. 25. num. 5. pag. 279.

Dictio, *solummodo*, est taxatiua, & habet annexam negatiuam implicitam, ibid. n. 6.

Dictio, *nullomodo*, inducit vniuersitatem, & excludit quemcunquè modum se intromittendi de iurisdictione, ibid. num. 8. pag. 280.

Dictionum taxatiuarum geminatio fortius taxationem, & restrictionem operatur, ibid. nu. 16. pag. 281.

Dictio, *nec*, habet vim copulæ, cons. 28. n. 6. pag. 303.

Dictio, *tunc*, restringit dispositionem testatoris ad casum tantum, & tempus formaliter expressum, ibid. n. 8. pag. 304.

Et excludendo casum similem, & prohibendo extensionem ad aliud tempus, ibidem.

Dictio, *tunc*, conditionem importat, & substitutionem coarctat ad casum nominatum, ibid. nu. 9.

Maximè si sit geminata, ibid. nu. 10.

Dictio, *post*, denotat interuallum, cons. 29. nu. 7. pag. 310.

Dictio, *tunc*, restrictiua est, & limitatiua, & extensionem de casu ad casum, & de tempore ad tempus impedit, ibid. n. 13. pag. 311.

Dictio, *si tunc vixerit*, temporis extremitatem significat, ibid. n. 15.

Dictio, *tunc succedat*, vt in dispositione affirmatiua ad tempus donationis refertur, ita etiã in cõditione negatiua, ibid. n. 17.

Dictio, *post obitum*, non operatur fideicommissariam quando ex dispositis in testamento resultat testatorem ad vulgarem se restrinxisse, ibid. nu. 32. pag. 314.

Dictio, *quandocunq;*, non inducit necessariò fideicommissum, quia aliquando solam vulgarem importat secundum subiectã materiam, ibid.


Dictio, &c.

Digitized by Google

# INDEX.


Dictio,*nec*,cum eisdem qualitatibus copulat, & confungit, ibidem numero 24. pag. 320.

Dictio, *nec*, est copulatiua ita vt dicta in præcedentibus haud dubiè repetat in sequentibus per eam dictionem copulatis,conf.31.nu.4.pag.315.

Et dictæ copulæ,*nec*,natura est, vt qualitatem vnius extremi atribuat sequenti, & ambo extrema vniformiter coniungat, ibidem.

Dictio, *tunc*, bis repetita magis operatur restrictionem,ibid.n.7.

Dictio, *quant altrament*, quomodo sit intelligenda, conf.36.n.47. pag.367.

Dictio,*aliàs*,est repetitiua similium,bidem num.49.

Dictio,*aliàs*,quando animum compensandi importet,ibid.nu.51.

Dictio,*territorium*,ponderatur,cõf.37.n.14. pag.382.

Dictiones,*omnes*, secundum subiectam materiam impropriantur, conf.37.nu.132. pag.404.& conf.100. num.495. & 500. pag. 957.

Dictio,*omnimodo*, quæ est contraria dictioni,*nullatenus*,recipit congruam interpretationem à iure communi,ibid.

Dictio,*semper perpetuò*,&c. quando ad qualificandam dispositionem dicta sunt, immutata natura sua,ad principalis dispositionis modum restringantur, ibidem.

Quod procedit etiamsi dictiones generales remanerent superfluæ, nisi dispositionem ampliarent,ibid.n.133.

Dictio,*omne*, nihil excludit,conf.37.n.192. pag.415.

Dictio,*perpetuò*, intelligitur sine aliqua tẽporis præfinitione, ibid.nu.193.

Et plura de dicta dictione, ibid.

Dictiones, *prout*, *iuxta*, *secundum*, & aliæ relatiuæ, tantum significant tempus, & qualitatem,ibid.nu.228.pag.420.

Dictio, *in continenti*, quando intelligatur, conf.43.n.9.pag.479.

Dictiones,*in*,& *dicti*,natura sua sunt restrictiuæ, & vltra expressà non extendunt, conf.47.n.15.pag.497.

Dictio,*solum*, reliqua omnia excludit,consil.48.n.2.pag.503.

De dictione, *cum*,ibid.n.13.pag.506.

Dictio, *nisi*, est exceptiua, & posita post orationem negatiuam ponit & affirmat,conf.61.nu.47.pag.592.& conf.61. nu.3. pag. 598.

Dictio, *sine*, importat argumentum à contrario sensu,conf.68.n.16.pag.648.

Dictiones,*nisi*,& *in*,sua natura sunt exceptiuæ,conf.71.n.26.pag.663.

Dictio, *nisi*, quandoque habet vim conditionis,ibid.n.27.

Dictiones, *factæ*,siue *faciendæ*,ponderantur, conf.82.n.9.pag.730.

Dictionis,*&*,natura est repetere conditiones præcedentes,conf.91.n.2.pag.773.

Dictiones, *item*, & aliæ copulatiuæ, inter duas perfectas orationes positæ inducunt tantum simplicem sermonis conditionem, ibid.n.5.

Dictio, *hoc amplius*, & alia repetitiua, multoties stat continuatiuè, ibid.n.6.

Dictio,*&*,quandoquè stat inceptiuè, ibid. nu.16.pag.777.

Dictio, *item*, continuationem importat,& implicat quod dispositum est in præcedentibus, conf.100.n.73.pag.872.

Sed non procedit quando ponitur inter orationes diuersas penitus & separatas,ibid.

Et quando in sequenti dispositione adest specialis prouisio,ibid.

Dictio, *si*, veram conditionem importat, ibid. n. 118. pag.881.

Dictio, *ita quòd*, cum illatiua sit superiora conseruat,ibid.n.127.pag.883.

Dictio, *semper*, infinitatem temporis comprehendit, ibid.n.131.pag.884.

Dictionis, *cæterum*, natura, ibid. num.140. pag.886.

Dictio,*infantes*, de filijs intelligitur,ibidem nu.183.pag.894.

Dictio,*aliorum*,de filijs,& non de vlterioribus intelligenda est, quia est repetitiua similium, & representatiua eiusdẽ qualitatis, cuius erant illi de quibus facta erat mensio in proximè præcedenti dispositione,ibid.n.194.pag.896.

Dictio,*idest*,præcedentium est declaratiua, ibid.n.199.pag.897.

Dictio, *ex*, proximam immediatamquè causam significat, ibidem numer. 204. pag. 898.

Dictio,*omnes*,nullum excludit, ibid.n.218. pag. 901.

Dictio,*&*,est copulatiua,ibidem num.225. pag.902.

Dictionis copulatiuæ virtute eadem conditio centetur in sequenti gradu copulato repetita, ibid.

Dictio, *hanc*, repetitionem qualitatum, & conditionum præcedentium in sequentia inducit,ibid.n.228.pag.903.

Dictio,*alij*,est diuersificatiua, ibid. nu.236. pag.904.

Dictio,*tunc*,limitat, & restringit dispositionem

# INDEX.


nem ad casum formaliter expressum, ibid. n.239.

Dictio,*tunc*,extremitatem temporis denotat,ibid.nu.240.

Dictio,*tunc*,conditionem importat, & coarctat substitutionem ad casum nominatum,ibid.n.242.pag.905.

Dictio,*hac ampliùs*,efficit vt qualitas in primo legato adiecta, in secundo repetita censeatur,ibid.nu.266.pag.909.

Dictio,*tunc*, extremitatem temporis significans, perpetuitatem excludit, ibidem nu.269. pag.910.

Dictio,*suis*,intelligitur de descendentibus, ibid.nu.347.pag.925.

Dictio,*suis*,secundum subiectam materiam est accipienda, ibid.

Dictio,*per fideicommissum*,clarè denotat non per vulgarem, sed per fideicommissariam esse succedendum, ibid. num.350. pag. 925.

Dictio,*de cætero*,omne tempus in infinitum significat,ibid.nu.366.pag.929.

Dictiones,*imperpetuam*,& *semper*,perpetuitatem efficiunt, ibid.

Dictio,*semper*, omne tempus, omnesquè casus complectitur, ibidem num. 493. pag. 957.

Dictio perpetuitatem denotans adiecta in clausula quæ non stat per se,sed additur ad præcedentis dispositionis qualificationem immutata natura sua ad modum principalis dispositionis restringitur, ibid.n.494.pag.957.

Dictiones,*semper*,*perpetuò*,*continuò*,&c. in casibus expressis intelliguntur,ibidem,& num. 500. vbi allegatur consilium Surdi.

Dictio, *semper*, restringitur secundum naturam actus cui adijcitur, ibid. nu. 495. & nu. 500.

Dictio,*inter eos*,est repetitiua proximè præcedentium,ibid.

Dictio,*videlicet*,est restrictiua,& declaratiua præcedẽtis dispositionis,ibid.n.499. pag. 959.

Dictum Doctoris est intelligendum secundum doctrinas quas allegat, conf.54. in fine, pag. 549.

Differentia inter Proregem, & Gubernatorem Cathaloniæ assignatur, conf.3. nu.94. pag.40.

Dignitates similes in succedendo secundum successionem Regni regulantur, & æquiparantur, conf.100. num. 330. pag. 922.

Dilapidationis actus præcipuus videtur ad probandam insaniam, conf.42.num.27. pag.473.

Dilatoriæ exceptiones admittuntur in causa appellationis quæ reddunt processum retro nullum, conf.73. num. 61. pag.684.

Diligentem quem fuisse in dubio præsumitur,conf.35.n.33.pag.363.

Discretio inter eum qui deficit,& eum qui est admittendus esse debet,cõf.16.n.54. pag.189.

Discretio esse debet inter conditionem & conditionatum, conf.30. numero 26. pag.320.

Discretio debet esse inter hæredem, & legatarium,conf.67.n.5.pag.641.

Discretiua loquutio denotat diuersitatem rerum,conf.65. n.11. pag.625.

Dismembrationis, & separationis iurisdictionum iusta causa non est *litis* pendentia inter dominum, & vassallũ, conf. 24.nu.117.& 118.pag.172.

Dispositio quæuis tam legis, quàm hominis rebus sic stantibus intelligenda est, conf.2.nu.9.pag.21. & conf.4. num.12. pag.52.& conf.24.nu.60.pag.262.

Et mutato rerum statu, ipsa quoque mutatur, ibid. & conf.4. num.13. pag.53. & conf.27. nu.11.pag.298.

Dispositio omnis regitur à ratione, & ab ea pendet decisio causarũ, conf.3.n.41 pag.30.

Dispositio iuris loquens in casu vero ad fictum non extenditur,ibidem num.71. pag.36.

Dispositionis verba remouentia dubitationem quæ subesse poterat non dicuntur superflua, dict.conf.3.numero 112. pag.43.

Dispositio à sua causa regulatur, conf.4. nu.10. pag.52.

Dispositio non deficit vna causarum deficiente,ibid.n.65.pag.59.

Dispositio hominis facit cessare dispositionem legis,ibid.nu.76.pag.60.

Dispositione generali quæuis persona etiam priuilegiata continetur, nisi priuilegio speciali potiatur, conf.11.nu.6. pag.140.

Dispositio generalis priuilegij casus etiam speciales, & exceptos comprehendit nisi specialitas versetur circa id quod particulariter in generali dispositione continetur,conf.12.n.2.pag.146.

Dispositione generali comprehensum pro expresso habetur, conf.12. num.8. pag. 146.

Dispositio conuenit,si verba conueniunt, conf.13.n.17.pag.154.

# INDEX.


Diſpoſitio l. per diuerſas, & l. ab Anaſtaſio, C. mandati, habet locum in caſu de quo per Auctorem, conſ. 14. nu. 2. & 3. pag. 161.

Secundum dictarum legum diſpoſitionem fuit ſæpius Iudicatum in Regio Senatu Cathaloniæ, ibid.

Diſpoſitio vbi in filijs primi gradus impleta eſt deſcẽdentes admitti nequeunt, conſ. 15. nu. 5. pag. 170.

Diſpoſitio l. cum auus, locum non habet in ſubſtitutione, in qua conditio, ſi ſine filijs eſt omiſſa, ſi in alijs gradibus ſubſtitutionum expreſsà eſt, conſ. 15. num. 50. pag. 177.

Diſpoſitio teſtatoris ob ſeruandam æqualitatem ampliatur, atq. reſtringitur, ibid. nu. 62. pag. 179.

Diſpoſitio vt locum obtineat præſupoſitum verificandum eſt, ibidem num. 86. pag. 181.

Diſpoſitio teſtatoris ad ſeruandam æqualitatem ampliatur, atq. reſtringitur, conſil. 16. nu. 33. pag. 187.

Diſpoſitio quælibet ampliatur, & reſtringitur propter æqualitatem ſeruandam, conſ. 17. nu. 9. pag. 193.

Diſpoſitionem extendere ad caſum omninò non expreſſum, & verbum de ſe aptum aliquid comprehendere ſaltem largè, & impropriè in illum ſenſum trahere, differunt, ibid. nu. 17. pag. 194.

Diſpoſitio à ſua diuerſa cauſa & ratione diuerſificatur, conſil. 19. numero 31. pag. 222.

Diſpoſitio omnis facta ſub cõditione, deficiente conditione habetur pro non facta, conſ. 28. nu. 6. pag. 303.

Diſpoſitio teſtatoris tollitur ſi auferatur medium propter quod venitur ad extremum, conſ. 30. nu. 21. pag. 319.

Diſpoſitionis vnitas reſpectu perſonarum quas reſpicit parem diſpoſitionẽ operatur, conſ. 31. nu. 8. pag. 325.

Diſponens præſumitur minus voluiſſe grauare hæredem ſuum, ibidem num. 13. pag. 327.

Diſpoſitionem parem infert bonorum, vel pecuniarum vnitio, conſil. 34. nu. 11. pag. 340.

In diſpoſitione quauis ad eum cuius contemplatione fit attenditur licet verba in alium dirigantur, ibid. n. 48. pag. 345.

Diſponendi facultatem habere reſtrictam odium eſt, conſ. 37. nu. 70. pag. 390.

Diſponere de re aliena velle nemo præſumitur, conſ. 37. nu. 89. pag. 394.

Diſpoſitio generalis à qua certæ ſpecies excipiuntur non comprehendit alias ſpecies ſimiles exceptis. conſ. 38. nu. 63. pag. 439.

Diſpoſitionis ſubſtantia incorrupta manet, licet mutatio accidentalis ſuperueniat, conſ. 39. nu. 16. pag. 453.

Diſpoſitione qualibet vel legis vel hominis comprehenduntur ea omnia, quæ per modum neceſſarij antecedentis, vel ſubſequentis veniunt, conſ. 41. num. 21. pag. 465.

Diſpoſitio etiam ſpecialis extenditur ex ratione generali, conſ. 64. n. 21. pag. 618.

Pro diſpoſito haberi debet quod diſponens veroſimiliter diſpoſuiſſet ſi de eo cogitaſſet, ibid. nu. 22.

Ambigua diſponentis voluntas declaratur ex vicinis ſcripturis, & ex his quæ præcedunt, & ſequuntur, ibid. nu. 23.

Diſpoſitionis verba ſupplenda ſunt ex affectione, & conſanguinitate, conſ. 66. nu. 18. pag. 635.

Diſpoſitio per quam differuntur lites eſt odioſa, & à contrario dicitur fauorabilis illa per quam lites abreuiantur, conſil. 71. nu. 20. pag. 662.

Diſpoſitio omnis ſemper ita interpretari debet, ne abſurdum aliquod ex ea ſequatur, ibid. nu. 36. pag. 664.

Non modo ſi abſurdum hoc cum effectu ſequatur, ſed etiamſi ſequi poſsit, ibid. num. 37.

Diſpoſitio vnita naturam aſſumit principalis cui annectitur, conſil. 77. numer. 5. pag. 705.

Diſpoſitio vltima ſemper derogat priori ſi contraria ſint, ſiue in diuerſa ſiue in eadem ſcriptura, conſil. 78. numero 9. pag. 711.

Pro diſpoſito habetur quando eſt veroſimile donatorem ita diſpoſuiſſe ſi fuiſſet interrogatus, conſ. 91. nu. 21. pag. 778.

Diſpoſitio quod filia contrahat matrimonium cum voluntate matris aliàs priuetur aliqua parte hæreditatis, & aplicetur nepoti eſt fauorabilis, conſ. 94. num. 13. pag. 789.

Diſpoſitio l. hac edictali, C. de ſecund. nup. eſt fauorabilis, ibid.

Diſponere ad libitum de rebus ſuis quilibet poſt, conſ. 94. n. 12. pag. 794.

Diſpoſitio quæ nouam ſubſtantiam non tribuit, ſed rem obſcuram aperit noua non dicitur, conſ. 95. nu. 113. pag. 815.

Diſpoſitio ſolemnis in fauorem filij facta tolli non poteſt alia minus ſolemni etiã in fauorẽ alterius filij, ibid. n. 115. p. 816.

Sed contra, num. 116.

# INDEX.


Maximè quando non agitur de adimenda vniuersali hæreditate, quam in testamento solemni pater vni ex filijs reliquerat, & quando pater non procedit per viam nouæ dispositionis, sed tantum per viam simplicis declarationis, ibid. nu.118.

Dispositio per quam non seruatur æqualitas inter omnes liberos dicitur contra naturalem æquitatem, ibid.n.117.

Dispositio facta in contractu strictiùs quã in vltima voluntate interpretatur, consil.100. nu.46.pag.866.

Dispositio ad certum tempus limitata extra illud non porrigitur, etiamsi fauorabilis sit, quia diuersitas tẽporis in substantia diuersitatem inducit, ibid.nu.54. pag. 867.

Dispositio sequens si exprimit quod tacitè inerat in præcedenti non censetur superflua, sed ad maiorem declarationem exprimere, cons.100. num. 203. pag.898.

Dispositionibus expressis standum est, & non coniecturis, consil.100. num.247. pag.905.

Dispositiones ita interpretandæ sunt, vt contrarietatẽ non inuoluant, ibid.n.290 pag. 913.

Dispositio specialis efficit ne sub generali contineatur, militat solum respectu prioris vocationis, non autem respectu substitutionum, ibid.nn.388.pag.935.

Dispositio dubia testatoris recipit interpretationem, & declarationem à consuetudine suæ domus, & familiæ, ibidem nu.415.pag.942.

Dispositiones legibus primogenij, & obseruantiæ conformes sustinentur, ex verò quæ ius ipsum, & consuetudinem alterant sunt reijciendæ, ibid. num.419. pag. 943.

Dispositio interpretanda non est vt reprehendi possit, ibid.nu.456.pag.950.

Disponentis voluntas qualis sit attendendum, nõ qualis esse debuerit, ibid.n.459. pag.950.

Dispositio includens masculos ac fœminas est fauorabilis, & è contra excludẽs fœminas propter masculos repugnat legi, ibid.nu.487.pag.956.

Dispositio cum iuri communi aduersatur strictè est interpretanda, ibid.nu.488.

Dispositio declarans interpretator secundum terminos dispositionis declaratæ, ibid.nu.499.pag.959.

Disponentes semper censentur se conformare cum dispositione iuris municipalis, & consuetudinis Prouinciæ, ibidem nu.508. pag.962.

Dispositoris dubia ordinatio secundũ morem & consuetudinem patriæ, & qualitate rei attenta, interpretanda est, ibid. nu.515. pag. 964.

Dispositiones vasallorum interpretantur secundum tenorem primæ inuestituræ, ibid.nu.516. pag.965.

Distinctio patrisfamilias vnum in duo separat, cons.21.post nu.10.pag 232.

Distinctio & separatio terminorum quæ fit hominum destinatione propter administrationem sacramentorum, & distinctionem districtus parochorum non operantur distinctionem realem dictorum terminorum, cons.24. num.29. pag.256.

Districtus in se iurisdictionem continet, cons.24. nu.6.pag.250.

Districtus, & territorium idem sunt, consil.37.nu.14.pag.382.

Diuersitas in modo loquendi arguit diuersitatem intentionis, cons.16.nu.43. pag.188. & cons.17.nu.18.pag.194.

Ex diuersitate nominis, diuersa quoque res præsumitur, cons.19.num.4.pag.219. & cons.48.nu.8.pag 504. & cons.64.n.25. pag. 618.

Diuersitas rerum demonstratur ex diuersitate locationum, ibid.nu.14.pag.221.

Diuersitas temporum in actu reiterabili inducit diuersitatem factorum, cons.20. nu.31. pag.228.

Diuersitatẽ rerum denotat discretiua loquutio, cons.65.nu.11.pag.625.

Diuersitas vnius modi loquendi ab alio diuersitatem essentiæ arguit, cons.100. nu.72. pag.872.

Diuersitatis ratio si potest quouis modo de vno casu ad alterũ considerari cessat extensio, cons.100.nu.160.pag.891.

Diuersa oratio dicitur, quæ à diuerso verbo regulatur, ibid.

Diuisionem inducit separata exactio, consil.21. post nu.10.pag.232.

Diuisio fundi non inducitur ex quo dominus facilioris culturæ gratia illud diuersis colonibus elocet, cons.20. num.39. pag. 229.

Diuisio rei suæ natura indiuisibilis fieri potest commodioris vsus gratia remanente ea in sua integritate dempto illo vsu, cons.24.nu.29. pag.256.

Diuisio finium publicorum spectat solum ad Principem in signum vniuersalis dominij, ibid.nu.30.

Diuisio alienatio est, cons.62.n.47.pag.592


Doctores

Digitized by Google

# INDEX.


Doctores ſuſpecti ſcolaſtico ab examine repelluntur,conſil.3.num.26.pag.29.

Doctores Regij Conſilij non habent iuriſdictionem à Prorege, ſed à lege ipſa,& Conſtitutione, conſil.3.num. 79. pag. 38.

Doctores Regij Conſilij in Cathalonia ſunt magiſtratus ordinarij,conſ.3.n.120. pag. 46.

Dolus præſumitur ex enormi læſione, cõſil.7.nu.8.pag.103.

Dolum committit qui ſciens valorem rei emit illam ab ignorante viliori pretio, & contractus reſcinditur etiamſi læſio intra dimidiam accidat,ibid.nu.10 pag.104.

Dolus dans cauſam contractui illum ipſo iure annullat,ſi vero in eo incidit ſecus, conſ.14.num.23. pag.163.

Dolus ſuus nemini proficuus eſſe debet, ibidem.

Dolus non præſumitur in faciente actum prohibitum ſi neminem lædat, vel læſio ſit læuis, conſil. 35. numero 21, pag. 360.

In dolo eſt qui aliquid de ſe illicitũ committit,vel de iure naturali,vel ciuili,conſil.40.nu.11. pag.457.

Dolum committit qui recuſat rationem reddere præſertim ſi ex pacto ad id teneatur, ibid. nu.15.pag.458.

Dolo non caret qui ſuperioris præcepta ſpernit,iuditiaq. eludit,conſ.52.num.4, pag. 539.

Dolus venditoris reddit irritam venditionem, conſ.84.n.10.pag.736.

Dominia rerum non tranſeunt in fiſcum abſq. aditione, conſ.5.nu.13.pag.72.

Dominium bonorum damnatorum licet tranſiret ante agnitionem,id limitaretur ſi bona eſſent ſoluendo,conſ.5.n.19. pag.75.

Dominium bonorum vaccantium licet transferretur ipſo iure in fiſcum, poſſeſsio tamen non transfertur abſq. apprehenſione,ibid.nu.21.pag.75.

Dominium tranſfertur ex titulo emptionis ſi venditor ſit dominus, ſiminus ſaltem vſucapiendi conditio, ibid. n.26. pag. 76.

Dominium,& poſſeſsio ſuſpendi non poſſunt,ibid.nu.33.pag.78.

Dominium ex titulo venditionis transfertur in Eccleſiam, & Ciuitatem, nulla ſequuta traditione, conſ. 8.n.19. pag.112.

Dominium & poſſeſsio etiam per enuntiatiua verba comprobãtur maximè in antiquis,conſ.18.n.3.pag.209.

Dominium ac poſſeſsio non probatur clauium traditione,& retentione,ibid.n.8. pag.210.

Dominium directum probatur vnica recognitione,ibid.nu.29.pag.212.

Dominium probatur ex armorum vſu, conſ.24.nu.43.pag.258.

Dominium alicuius rei nõ poteſt eſſe apud duos inſolidum,ibid. nu.62.pag.262.

Dominium ex antiquitate temporis non præſumitur in præiudicium ſucceſſoris, qui non habet cauſam ab eo, ibid.

Dominium licet transferatur ex contractu emptionis, & venditionis, non tamen transfertur ius poſſeſsionis, conſ. 26, nu.82.pag.294.

Dominium bonorum quæ veniunt applicanda fiſco propter delictum poſſidentis remanet penes delinquentem commiſſo crimine, donec ſententia condemnatoria interceſſerit, conſ. 37. num. 65. pag. 389.

Nec tempus condemnationis retrotrahitur ad tempus commiſsi delicti, niſi ad hoc ne reus medio tempore bona poſſit alienare,ibid.nu.69.pag.390.

Dominium bonorum quæ fiſco adiudicantur non tranſeunt in fiſcum niſi aditio ſeu acceptatio, vel agnitio præcedat, ibid.nu.82. pag.392.

Dominiũ transfertur per ceſsionẽ actionũ realium, conſ.37.num.190.pag.415.

Dominium non transfertur in contractu pignoris, ſed penes debitorem manet, ibid.nu.197.pag.415.

Dominij vtilis translatio cum retentione directi modicã infert læſionem,conſ.38. nu.12, pag.433.

Dominium iuriſdictionis diſtinguitur à Dominio particulari rerum intra iuriſdictionẽ exiſtentium,ibid.n.28.pag.436

Dominium directum non ſolum remanet apud Regem infeudãtem, ſed alia plura quæ ſuperioritatem, & dignitatem Regiam reſpiciunt,conſ.38.n.72.pag.441.

Dominium vtile alienans partem rei alienare dicitur,ibid.nu.95.pag.444.

Dominium vtile non eſt niſi quędam quaſi ſeruitus reſpectu directi dominij, conſil.70. nu.4.pag.654.

Per dominiũ vtile incomodatur directum ſicut per ſeruitutem proprietas,ibid.

Dominium in directum & vtile diuiditur, ibid.nu.24.pag.656.

Dominus Caſtri terminati nõ tenetur demonſtrare fines dicti Caſtri, niſi eſſent obrupti,aut aliàs dignoſci non poſſent, conſ.18.nu.34. pag.213.

# INDEX.


Dominum allodialem Caſtri eſſe conſtat vbi de alio titulo non apparet, ibidem num.42.

Dominus & vaſſallus ſunt correlatiua, & diſpoſitum in vno cenſetur etiam diſpoſitum in altero, conſ.24. num.111. pag. 271.

Dominus debet ſubditos paternali amore proſequi,& eos in ipſo gradu quo reperit conſeruare, ibidem numer. 123. pag.273.

Dominus ſuperior quis eſſe poteſt in vno loco, & quod dominium ſubalterum ſit penes alterum, & habeat iuriſdictionem, ibid.nu.149. pag.276.

Dominus non tenetur naulum perſoluere pro mercibus deperditis, conſ. 39. nu.15. pag.453.

Dominus in Cathalonia poteſt gratificare, & feudum concedere vni ex filijs vaſſalli inteſtati defuncti,aut pluribus relictis hæredibus in teſtamento,conſ.42.nu.3. pag. 469.

Et filius ſic gratificatus non habet feudum iuditio parentum, ſed domini directi, ibid.num.6.

Et non tenetur alijs fratribus aliquid de feudo,vel æſtimationem aliquam in pecunia preſtare, ibid.

Ad dominum territorij ſpectat interuenire in congregationibus. Vniuerſitatis auctoritzando quæ per eam decernuntur,conſ.55.nu.2.pag.550.

Dominus Caſtri non poteſt facere macellum fortiatum in Cathalonia, ibid.nu.9. pag.551.

Dominus iuriſdictionis criminalis non eſt dominus territorij,ibid.nu.10.

Dominus directus poſsidet miniſterio emphytheotæ, conſ.70.nu.3.pag.654.

Dominus directus retinet poſſeſsionem ciuilem ſola naturali in Emphyteotam translata, ibid.

Dominus directus eſt citandus in cauſa contra Emphyteotam,ibid.nu.4.

Dominus vtilis non poſsidet pro ſe, ſed pro directo domino, ibid. num. 7. & 8. pag. 655.

Dominus directus non eſt ſemper citãdus ſed tantum quando ipſius cauſa durior fieret,ibid. nu.9.

Vel ageretur de deſtruẽda re Emphyteutica,aut de inferendo ei damno, ibidem num. 10.

Dominus directus æque ius habet atqui vtilis,ibid.nu.22.pag.656.

Dominus feudi poteſt illud realiter emparare ſi vaſſallus differt vel recuſat laudemium ſoluere, conſ.93.n.3.pag.784.

Dominus vt poſsit manu militari feudum ocupare tantum admittitur quando notorium eſt quod ad ipſum feudum pleno iure pertineat, ibid.n.5. pag.785.

Dominus poteſt feudum realiter emparare iuxta vſaticum ſi quis ſuum feudum, ibid. nu.9. pag.786.

Quæ diſpoſitio hodie locũ non habet, ibi.

Domus de Cardona eſt à notorio nobiliſſima,conſ.1.nu.15.pag.6.

A,domo ad Caſtrum non valet illatio, cõſil.18.nu.9.pag.210.

Domus appellatione non veniunt ſupellectilia,conſ.20.nu.16.pag.227.

Donamus,verbum, liberam allodialem, & irreuocabilem donationem præfefert, conſ.5.n.52.pag.82.

Donare, Regum & Principum proprium eſt;conſ.24.nu.155 pag.277.

Donare idem eſt quod dominium transferre, conſ.37.nu.189 pag.415.

Donationẽ reuocare Princeps nõ poteſt, conſ.24.nu.78.pag.265.

Donatio potius & liberalitas inter patrem & filium quam debiti ſatisfactio præſumitur,conſ.36.n.13.pag.366.

Donatio facta in præmium emancipationis ſimplex dicitur,& non ob cauſam,ibid. num.21.

Donatum filio in præmium emãcipationis efficitur proprium ipſius patrimonium, conſ.36.nu.43.pag.367.

In donatione bonorũ futurorũ,ac præſentium clauſula conſtituti obtinet, non obſtante incertitudine,ibid.nu.61.

Donatione,aut venditione omniũ bonorũ non veniunt iura,conſ.37.n.57.pag.388.

Donatio etiamſi meritorum valorem exuperet,tamen munificentia Principis cõpenſat, ibid.nu.254.pag.423.

Donationis nomen vẽditioni omninò repugnat,& feudali conceſsioni conuenit, conſ.38. nu.85. pag.443.

Donatio videtur dilapidatio, & nõ cadere in hominem ſanæ mentis, conſ.42.n.27. pag. 473.

Donatio nõ arguit fatuitatem, aliàs nemo donare poſſet,nec donatio valeret,ibid. num. 28.

Donatio facta conſanguineo,& eiuſdẽ nominis, & familiæ,excludit ſtultitiæ præſumptionem, ibid.n.36.pag.474.

Donatio exequuta non debet de facili retractari, conſ.42.nu.42.pag.475.

Donatio facta per filium patri, in cuius poteſtate erat conſtitutus, non valet, ibid.nu.53.pag.476.


Nec

# INDEX.


Nèc etiamsi emancipatio præcessisset, si tamen filius cum patre moratur, ibid.

Donationis contractus non admittit interpretationem, & subauditos intellectus, sed strictè intelligendus est, & ad literam, cons.47.nu.22.pag.498.

Donatio particularis, vltra res in ea comprehensas extèdi non potest, ibid.n.28. pag.499.

Donatio non valet, nisi cum expressa voluntate illius cuius consensus in donatione requiritur, consil.68. numer. 16. pag. 648.

Donatio prior tempore alijs prævalet, cons.74.nu.2.pag.692.

Donatio prima non censetur alterata per acceptationem institutionis, nisi expressè de contentis in donatione fiat in testamento mentio, cons.85.num.25. pag.743.

Donatio pendere debet ex mera donantis liberalitate, consil.96. numero 24. pagina 827.

Donationi perfectæ ex post facto vincula, & conditiones adijci non possunt, consil.100. num.12. pag.861. & nu.28. pag. 862.

Donatio facta descendentibus in infinitum de omnibus intelligitur, ita vt tot censeantur donationes quot fuerint ipsi descendentes, ibidem numer. 513. pag.964.

Donationes, & pacta in fauorem tertij facta contemplatione matrimonij statim fiunt irreuocabilia, ibid. num. 523. pag. 969.

Donatio secunda primæ præiudicare non potest, ibid.

Donatio qua ius alicui acquisitum est ex post facto alterari nequit, ibid.nu.533. pag.696.

Donatarius qui gerit aliquem actum in quo nominat se hæredem, constito de titulo donationis præambulo, præsumitur eos actus facere tanquam donatarios, ac citra ius, & nomen hæredis vniuersalis, cons.47.nu.27.pag.498.

Donatarius vniuersalis, reseruata certa quantitate ad testandum, si postea institutus fuerit hæres à donatore, & adierit hæreditatem ex testamẽto, non confecto inuentario, non tenetur ad debita contracta per donatorem post donationem vltra quantitatem reseruatam, consil.85.nu.17.pag.745.

Donatoris intentio ex donationis præfatione apertè colligitur, cons.29. nu.25. pag.313.

Donator non præsumitur hæreditatem suam in partes statim truncare voluisse, præsertim opulentam, ibid.nu.28.

Donator de bonis filij in contractu disponere non potest, nec testamentum pro eo facere, nisi sibi ipsi id faciat, ibidem num.29.

Donatoris verba ad literam interpretanda, & accipienda sunt, cons.31.num.26, pag.333.

Donans aut vendens, quidquid iuris habet in fundo non transfert possessionem propter incertitudinem. cons.36, nu.60.pag.768.

Donatoris sola assertio sufficit circa meritorum probationem, cons.42. nu.37. pag. 474.

Maximè si simus inter personas non prohibitas, ibid.

Donator quod non expressit in donatione noluisse donare credendus est, præsertim si expresserit res exigui valoris, & aliæ res quæ prætenduntur donatæ sint speciali nota dignæ, cons.47.nu.18. pag. 497.

Donator si voluisset expressisset, cons.48, num.13. pag.506.

Donator potest penitere quando donatarius non est præsens in donatione, nec notarius pro eo acceptat, cons.79.n.33, pag. 719.

Datoris iure resoluto, acceptoris quoquè ius resoluitur, consil. 37. numer. 146. pag. 407. & consil.100. numero 510. pag.963.

Dos arbitrari non debet in minus quàm sit legitima, cons.1.nu.2.pag.4.

Dos congrua iudicatur arbitrio Iudicis inspectis circunstantijs à lege consideratis, ibid.

Dos vt indiscreta reputetur maximus excessus requiritur, & læsio enormissima, ibid.nu.8.pag.4.

Alij maiorem excessum expostulant, ibid. nu.9.pag.5.

Dotis supplementum petenti incumbit onus probandi tenuitatem illius, ibid. nu.10.pag.5.

Dotis incongruitas desumitur ex consuetudine familiæ, ibid.nu.11.

Dos vnius filiæ ab alterius dote non regulatur, ibid.nu.12.

Ad videndum an dos sit congrua inspicitur donationis tempus, ibidem numero 13.

Et inspicitur quantitas patrimonij, ibid.& nu.14.15. & 33.

Et numerus filiorum, ibid.nu.34.pag.8.




Digitized by Google

# INDEX.


Dotis incongruitas elicitur ex parentum, generisquè nobilitate, ibidem num. 15. pag. 6.

Dos dicitur iusta quæ ad alimenta sufficit, ibid. nu. 16.

Limitatur in filia iam nupta, maximè viro condigno, ibid. nu. 17.

Dos non datur vt ex ea alatur mulier, sed vt onera matrimonij supportentur, ibidem.

Dotis redditus rarò aut nunquam ad sustentationem vxoris sufficiunt, ibidem num. 18.

Dos non respondet alimentis, quando aliundè habet filia vnde se alat, ibidem num. 19.

Dos non commensuranda alimentis, sed legitimæ, ibid. nu. 21.

Dotis augmentum non comprehenditur sub generali reseruatione aliorum iurium, quando super eo est specialiter cautum, ibid. nu. 27.

Dotis tenuitas non attenditur ad reuocandum renuntiationem factam iuri petendi dotis supplementum quando renuntiatio est corroborata iuramento, ibid. nu. 28.

Agens ad dotis supplementum tanquam incongruè dotata, & fundans se in consuetudine regionis debet probare quod ita fuisset obseruatum cum pater viuebat, ibid. nu. 40.

Dos congrua dicitur quæ æquiualet legitimæ præsertim in filia maritata, ibid. nu. 41. pag. 9.

Lex 1. titu. 2. lib. 5. nouæ recopil. Regni Castellæ, quæ prohibet ne is qui possidet redditus annuos vltra duodecim computa de marauedis in dotem vltra ea largiri possit perpenditur, ibid. nu. 42.

Hæc lex est consona iustitiæ, vtilitatiquè Reipublicæ, provt sunt omnes leges de dotium taxatione tractantes, ibidem num. 43.

Dotis promissio, in casu de quo agitur, est regulanda iuxta leges Castellæ, ibidem num. 49.

Dotis supplementum petens in subsidium ex bonis matris maiorem quantitatem recuperare non potest, quàm ex bonis patris obtinere valeret, ibid. nom. 50. pag. 10.

Quia esset absurdum matris bona duplici onere prægrauari, scilicet onere dotandi, & maiorem quàm pater dotem largiendi, ibid. nu. 51.

Dos vt soluatur ex bonis maioratus legitima prius in bonis liberis parentum fieri debet excussio, ibid. nu. 52.

Quamuis bona sint litigiosa, ibid.

Non enim datur regressus ad bona maioratus, nisi deficientibus bonis liberis, ibid.

Priuilegium hoc doti competens est subsidiarium, ibid. nu. 53.

Et non habet locum nisi quando non potest alio modo consuli vt matrimonium contrahatur nisi alienando bona restitutioni subiecta, ibid.

Et sic mulier non indiget hoc subsidio, ibid.

Ludouici Cassanate locus traditur, ibidem.

Regens Ioseph us Sesse laudatur, ibid.

Dos non potest peti ex maioratibus, fideicommissisquè perpetuo familiæ relictis, ibid. nu. 54. pag. 10.

Forus Valentiæ expenditur, ibid.

Dos loco legitimæ succedere non potest, quando legitima non debetur, ibid. n. 61. pag. 12.

Dotem non solutam recuperare non potest hæres extraneus, etiamsi filiæ viuenti ad id fuissent traditæ literæ exequutoriales, ibid. nu. 63. & conf. 2. nu. 16. pag. 22.

Dotis exactio non obtinet consumatum effectum, nisi facta exequutione, ibid. num. 64.

Dotium priuilegia non transeunt ad hæredes extraneos, ibid.

Dotis recuperandæ ius non potest mulier cedere, nec donare, vel alio titulo gratioso transferre in extraneum, ibid. n. 66 pag. 13.

Expeditur forus Valentiæ, ibid.

Dotis causa fiscus aliæq. priuilegiatæ personæ semper extra suos casus speciales remanent sub regulis iuris, conf. 12. n. 5. pag. 146.

Dotium & matrimoniorum fauore disposita fauorabilia sunt, & ob bonum publicum introducta, conf. 50. num. 25. pag. 518.

In dotibus taxandis standum est consuetudini, quæ viget in familia, conf. 62. nu. 16. pag. 6.

Dos dari non potest, neque exigi pro ingressu religionis, consil. 68. numero 5. pag. 646.

Quid si detur, vel exigatur sub nomine alimentorum, aut vitæ subsidij, ibidem num. 6.

Conuentio fieri potest super dote monialis, ibid. nu. 7.


Aliqui

Digitized by Google

# INDEX.


Aliqui contrarium tenere, ibid.nu.8.
Extrauagans Vrbani Quinti adfertur, ibid.
Consuetudo de danda dote monialibus ita intelligenda est, vt suos limites non egrediatur, ibid.nu.9.pag.647.
Constitutio Clementis VII. inserta in cõpendio priuilegiorum mendicãtium ad idem adducitur, ibid.nu.10.
Hæc constitutio Clementis licet sit specialis in monialibus, & religiosis ordinis minorum, in cæteris tamen locum habet ex identitate rationis, ibid.nu.11.
Dotis ficta promissio prohibita est, cõs.82 nu.9. pag.730.
Dotis causa est omnibus fauorabilior, cons.97.n.15.pag.831.
Pro dotanda filia alienari non possunt bona restitutioni subiecta fideicommisso à matre constituto, aut ab auo materno, aut ab alio ascendente ex ea linea, ibid. nu.56. pag.11.
Etiamsi pater esset inops, ibid.
Dotandi onus matri non incumbit, cons.1. nu.48. pag.9.
Dotata incongruè dici non potest filia, quam dotauit pater eo tempore quo nuptias contraxit, dict.consil.1. num.1. pag. 3.
Dubietas probabilis iuris idem operatur quod facti dubitatio, cons.79. num.14. pag. 717.
Dubius litis euentus quomodo debeat probari, cons.61.nu.64.pag.596.
Dubium litis euentum Iudex ipse æstimare non potest, ibid. n.65.
Et quid in subsidium quãdo in loco quæstionis non esset copia peritorum, ibidem.
Duces, Comites, & alij Ciues magnam familiam habentes possunt scindere aries in eorum domibus pro sustentatione familiæ, cons.56.nu.24.pag.561.
Duobus modis quando idem intelligi potest tunc sensus commodior quo ad materiam subiectam accipitur, cõs.13.n.36 pag. 157.
Duplici onere nemo grauari debet, consil.87.n.5.pag.749.


## E.


ECclesijs non currit quadriennium nisi à die scientiæ, consil.7. num. 45. pag. 108.
Ecclesiæ possunt tenere macellum pro victu, & sustentatione Clericorum, consil.56.n.3.pag.557.
Sed hoc ius ipsis non competit ex particulari iure Ecclesiæ, sed Clericis vt ciuibus, ibid.num.24.pag.561.
Ecclesia ius erigendi macellum non habet simpliciter, sed cum certis modificationibus, consil.59.nu.6.pag.574.
Edictorum publicatio arguit iurisdictionem, cons.25.n.48. pag.286. & cons.26. nu.7. pag.292.
Edificatum in proprio solo ædificantis non potest quis propria auctoritate destruere, cons.57. nu.22.pag.567.
Educationis materia in arbitrio Iudicis posita est, cons.4.nu.7.pag.52.
Adeo vt possint Iudices etiam à testatoris voluntate recedere, ibid. n.8. sed cõtra, nu.54.pag.58.
Educatio pupillorum debetur tutoribus, ibid. nu.9.
Educatio pars tutelæ appellatur, ibid.
Educari apud exteros non oportet, ibidem.
Industria personæ in educandis filijs vbi à testatore electa est, is actus ab alijs nequit exerceri, ibid.nu.11.
In educationis materia obseruanda est testatoris voluntas non expressa solum, sed etiam coniecturata, ibid.nu.22. pag.54.
Nisi superuenerit noua causa suspicionis quæ ipsi testatori fuisset ignota, ibidem nu.57. pag. 58.
Ab educatione repellitur successurus pupillo, ibid.nu.26.pag.55.
Et in ea fides testatoris habita de certa persona omnem suspicionem tollit si adesset, ibid.nu.28.
Educationis negotium vna cum consanguineis est à iure examinandum, consil. 4. num. 36. pag. 56. & num. 58. pag.59.
Et ideo ad materiam educationis dicernẽdam propinquorum omnium pupilli præsentia requiritur, ibid.nu.56.
Educatio magni in bonam & malam partem momenti est, ibidem numero 40. pag. 57.
A tutela ad educationem non procedit argumentum, ibid.nu.41.
Educatio filiarum à testatore tutoribus interdicta censetur ex quo alibi educari expressè iussit, ibid.nu.42.
Educationis puellarum locus tutissimus est monasterium, ibid. num.44.




by Google

# INDEX.


Ex præterita educatione optima arguendum eſt de futuro, & è contra, ibi.n.46. & 47.pag.57.

Educatio ex amore teſtatoris adiudicanda eſt, ibid.nu.48.pag.58.

Maioris amoris intuitu frater in educatione fratris præfertur matri, ibid.

Vt non obſeruetur voluntas teſtatoris in materia educationis ſupereueniat neceſſe eſt noua cauſa ſuſpicionis, quæ ipſi teſtatori fuiſſet ignota, ibidem numero 57.

Regula quod apud exteros non ſit educandus pupillus non intelligitur de exteris quo ad locum originis, ſed quo ad locum iudicij, & conſequenter dicto Iudici incognitis, ibid.num.61.pag.59.

Teſtator iubens in Monaſterio filias educari cenſetur iuſſiſſe fieri educationem non iuxta leges, & ſtatuta Monaſterij, ibid.num.71.pag.60.

Educationis ius perdit aliquando pater, ibid.nu.76.pag.61.

Et ſignanter tranſeundo ad ſecundas nuptias, ibidem, vbi deciſiones Senatus referuntur.

Pupillus proximus pubertati petere poteſt vt penes aliquem educitur, & Iudex teneatur huic petitioni aſſentire, ibidem.

Pupillæ dum educari non poſſunt in loco per patrem deſignato deponendæ ſunt in alio loco ſimili, vel apud aliam matronam honeſtam, ibidem numero 79. pag. 62.

In materia educationis conſiderari debet locus vbi pupillus commorari ſolebat patribus viuentibus, vt non traducatur alibi ne ex aeris mutatione infirmari valeat, ibid.num.81.pag.63.

Educandi ſunt pupilli apud cõſanguineos & non extraneos, ibid.nu.36.

Educandi ius pertinet ad gradu propinquiores, ibid.nu.39.

Educandus potius eſt pupillus apud auunculos non ſucceſſuros, quam apud patruos ſucceſſuros, ibid.

Effectus, quomodo ſequatur non attenditur, ſed ſufficit quoquomodo adimpleri, cum teſtator reſpexit ad effectum implementi conſil.4.num.77.pag.62.

Effectus ſuam cauſam demonſtrat conſ.35. nu.26.pag.361.

Effectus vbi idem ſequitur non curatur de modo, conſ.71. nu.82.pag.668.

Electione ſola nullum ius quæritur electo ſed quatuor requiruntur, conſ.6.nu.30. pag. 90.

Electio officialium importat quod iuriſdictio in dominium conceſſa fuerit, conſil.24.nu.113.pag.271.

Electio ob acceptationem pretij vitiatur, & redditur ipſo iure nulla, conſ.72.n.36 pag. 719.

Etiamſi id quod fuerit datum promiſſum-nè eligenti fuerit datum à tertio ipſo electo ignorante, ibid.

Cancer exiſtimat vitiari promiſsionem, & datum repeti poſſe, electionẽ verò eſſe validam, ibid.nu.37.pag.720.

Cancer ad auctoritatem Molinæ non reſpondit, ibid.

Declaratur doctrina Caſtrenſis à Cancerio pro ſua opinione allegati, ibid.

Quod procedit quando eligens nulla præcedente conuentione cum electo vel tertio grauat alterum etiam ignorantem atq. inuitum, quia tunc reijcitur grauamen, & obtinet electio, ibid.

Ratio eſt, quia tunc circa electum, aut tertium eius nomine, nulla turpitudo corruptioq. verſatur, neq. etiam ex parte eligentis qui palam in actu electionis electum grauat arbitrans id ſibi fas eſſe, ibid.

Electio facta conuentione præcedente indicat dolum, & corruptionem partium ibid.nu.39.

Ludo.Molina laudatur, ibid.

Deciſio Regiæ Audientiæ adfertur, ibid. num. 40.

Electis extractisuè duobus officialibus ſecundus admittitur ſi primo poſſeſsionem eſt adeptus, conſ.6. nu. 46.pag. 92.

Iura de Eccleſiaſticorum beneficiorũ electione loquẽtia, in ſecularibus quoque officijs locum obtinent, ibid.nu.47.

Eligere grauatus ſi in aliquo grauat electũ valet electio & reijcitur grauamen, conſil.79. nu.38.pag.719.

Elector cui competit electio hæredis non tenetur eum nominare hæredem quem mente deſtinauerat ſi cauſa non nominandi interueuerit, conſ.78. num.33. pag. 713.

Electori cui competit ex vltima voluntate electio ſi inter viuos elegerit an permiſſum ſit variare, ibid.nu.34.

Eligens ante acceptationem poteſt penitere, ibid.nu.41.

Eligi qui poſſunt ius habent ad rem, ibid. num.37.

Eligentes per ſolam electionem non obligantur, conſ.6.nu.31.pag.90.

Eluſio dicitur fruſtratio indirecta ad actũ validum, conſ.72.nu.24.pag.673.


Emens

# INDEX.


Emens rem viliori pretio ab ignorante,& ipso illud sciente, committit dolum, & contractus rescinditur etiam si læsio intra dimidiam accidat, consil.7.num. 10. pag.104.

Emens rem furtiuam tenetur eam restituere domino,etiam prętio sibi non reddito,consil.69.nu.1.pag.650.

Procedit hoc etiamsi emptor rei furtiuę iam amisisset,vel res ipsa esset perempta aut alteri vendita, nam adhuc emptor saltem ad pretij restitutionem obligatur,ibid.nu.2.

Et etiam procedit etsi emptor fuisset emẽdo protestatus se rem emere nomine veri domini, ibid. nu.3.

Refellitur opinio asserentium hanc protestationem emptori prodesse, ibidem, nu.4.

Emens rem captã à latronibus exterę nationis à quibus dominus eam recuperare nequisset videtur rem domini vtiliter gessisse, & pretij restitutionem mereri, ibid.nu.5.pag. 651.

Quæ regula procedit in re capta ab hostibus non vero à latronibus,ibid.nu.6.

Emens rem à latronibus exteris modico pretio, & cum protestatione se emere pro domino prætium recuperat, ibidẽ nu.8.

Fundamentum sentientium prætium emptori restituendum esse est quod res domini vtiliter gesta sit qui aliàs suum recuperare nequisset,ibid.nu.9.p.651.

Emens scienter res furtiuas prætium non recipit, ibi.nu.14.pag.652.

Et præsumptiua ac verosimilis scientia sufficit,ibid.nu.15.

Emptor habens malam fidem,& sciens res esse furtiuas non recuperat expensas in rei reffectionem factas, secus si bona fide,ibid.nu. 17.

Emptor non tenetur pretiũ soluere si imineat euictio in limine contractus,donec res tradatur libera,consi.84.nu. 16. pag.737.

Emptor non tenetur ad interesse pretij à die venditionis re nõ tradita libera,ibi. nu.17.

L. curabit C. de actio.emp.declaratur,ibi.

Emptio & venditio solo consensu contrahuntur,& contrario consensu dissoluũtur,consi.8.nu.15.pag. 112.

Emptio ipso iure non dissoluitur quando res non est integra, sed retrodatio,& actus retrosimilis requiritur, ibid.nu. 26. pag.113.

Fallit quãdo vẽditor fuive successores mul to tempore continuassent possessionẽ rei venditæ,ibid.

Emptionis simulatio coniecturis ostenditur,consil.14.nu.4.pag.161.

Emergens quæstio quæ sit vide in verbo. quæstio, & in consi.71.72.& 73.

Emparæ Reali locus non est in casibus in quibus laudemium non debetur,consil. 93.nu.4.pag.784.

Emphiteuta nunquam præscribit, consil. 70.nu.3.pag.654.

Non entis nulle sunt qualitates,consil. 64. nu.32.pag.619.

Enuntiatiua verba probant dominium & possessionem, maxime in antiquis,cõsi. 18.nu.3.pag.209.

Enũciatiua verba,vide in verbo, verba enũciatiua.

Enuntiatiua verba quæ dicantur, & de verbis enuntiatiuis,consi.78.nu. 20.21. 22. 23.24.25.26.27.& 31.pag.712.

Episcopo mortuo Vicarij iurisdictio extinguitur,consi.3.nu.48.pag.31.

Episcopus vel Iudex suffraganeus non potest de causa Archiepiscopi cognoscere, quia ratione iurisdictionis ei subditus est, consi.3.nu.56.pag.32.

Episcopus à sua Diocœsi absens etiam ex causa legationis, & pro vtilitate ipsius Ecclesiæ non gaudet beneficio alternatiuę,consi. 6.nu.95.pag.96.

Error in sententia non præsumitur, & ab allegante est probandus, consil. 18. nu. 21.pag. 212.

Error detegitur ex quo constat rem aliter se habere,consi.78.nu.29.pag.713.

Error in venditionibus si cõmitatur in corpore, materia, vel substantiali qualitate, contractus est nullus,consi.84. num. 12.pag.736.

Error probatur quoties in tractatu actus, vel contractus vnum dicitur, & postea aliud scribitur, ibid.nu.13.pag.737.

Error detegitur constito quod res aliter se habeat,consi.69.nu.10.pag.836.

Euentus non est expectandus cuius effectus nihil operatur,consi.72.nu.14. pag. 673.

Ob excellentiam personæ aliquando a communibus regulis receditur,consil.3. nu. 17.pag.28.& nu.30.pag.29.

Excellẽtia personam nihil operatur in materia suspitionum quia versatur præiuditium tertij,ibid.nu.31.

Exceptio,casus spetialis vel exceptus non firmat regulam in contrarium si exceptio non est de compræhensis in regula, vel si est inepta,consi.3.nu.109.p.43.

# INDEX.


Exceptio firmat regulam in cõtrarium in casibus non exceptis,consil. 6. nu. 114. pag.99.& consi.25.nu.12.pag.280.

Exceptio facilius cõpetit quã actio, quia est fauorabilior,consil.8.nu.13.pag.112.

Exceptio firmat regulam in casibus nõ exceptis quo ad casus dissimiles,non quo ad similes paremq; vel maiorem rationem habentes,consil.10.nu.22.p. 137.

Etiamsi adesset dictio dumtaxat vel alia restrictiua, ibid.

Exceptiones peremptoriæ obligationem & sententiam perimere solent,consi.12. nu.27.pag.149.

Exceptio ne quis teneatur nisi in quantum facere potest dilatoria magis est quam peremptoria,ibid.

Exceptio semper firmat regulam in cõtrarium,consi.13.nu.28.pag.156.

Exceptio operatur vt omnia quæ in regula sub generalitate verborum comprehendi possunt censeantur absolutè & generaliter cõprehẽsa,cõs.25.n.13.p.180.

Et ideo licet in generali concessione non censeantur comprehensa iurisdictionalia,vel aliæ regaliæ ad Principem pertinentia,tamen si concessioni generali est adiecta aliqua specialis reseruatio seu exceptio aliquarũ regaliarũ vel iurisdictionalium eo ipso censentur omnia in concessione comprehensa præter exceptuata, ibid.nu.14.

Exceptio debet esse de regula, cons.37. nu.144. pag.407.

Exceptio de iure tertij potest opponi si agentis intentionem excludat, cons.37. nu.250. pag.423.

Exceptio iniusti carceris quæ cõpetit principali,fideiussori etiam competit, consil.43.nu.4.pag.479.

Farinac.hunc articulũ copiosè pertractat, ibidem.

Exceptio inuentarij admittitur post sententiam,cons.50.nu.10.& 11.pag.514.

Exceptio non impugnans sententiam,licet limitet eam, & moderetur,admittitur, ibid. & nu.17.pag.516.

Etiamsi ante sententiam dicta exceptio fuisset opposita dummodo non fuerit super ea cognitum,ibid.nu.11.pag.515.

Exceptio tenutæ potest opponi post sententiam,ibid. nu.17.pag.516.

Exceptio contrauentionis non iuuat nisi quatenus contrauentio durat, cons.57. nu.2.pag.564. & nu.4.

Exceptio quæ opponitur ad processum impediendũ prius definiri debet,cõs.71 n.1.pag.660.

Exceptio opposita ad iustitiam causæ terminatur vna cum negotio principali, nec est necesse quod super ea pronuntietur ante diffinitiuam, ibid.nu.2.

Vtriusq. dicti ratio,ibid.nu.3.

Exceptio falsitatis cum tendat ad inualidandum probationem aduersarij dicitur exceptio respiciens merita,& iustitiam causæ,ibid.nu.3.pag.661. & nu.34. pag.664.

Exceptio respiciens iustitiam factumq; principale causæ in dubio præsumitur opposita admerita,& non ad processum impediendum,ibid.nu.9.pag.662.

Exceptio firmat regulam in contrarium, ibid.nu.23.pag.662.

Exceptiones per quarum declarationem panduntur merita diffinitiuæ absurdum est quod ante eam decidantur,ibid.n.35 pag.664.

Exceptio falsitatis dicitur articulus incidens, ibid. nu.45.

Exceptio incidens quæ fit & quæ emergẽs ibid. nu.47.pag.665.

Exceptiones omnes retardantes processum dicuntur emergentes, incidentes vero dicuntur quæ ad victoriam finalem producuntur, ibid.nu.53.

Exceptio emergens dicitur quæ opponitur ad processum, & incedens quæ opponitur ad merita causæ, ibid.nu.54.

Exceptio falsitatis opposita contra instrumentum in causa ciuili cum diffinitiua debet terminari, ibid.nu.62.pag.666.

Regius Senatus obseruat remittere ad diffinitiuam articulum falsitatis qui incidit in causa, ibid. n.63.&n. 81.pag.668.

Exceptio falsitatis licet facit processum de per se, tamen non faciat de per se causam, ibid.nu.65.pag.666.

Exceptio falsitatis debet declarari cum diffinitiua, cons.72.nu.8.pag.672.

Exceptio falsitatis tendit ad inualidandum probationem aduersarij, & sic respicit merita causæ,ibid.nu.9.

Exceptiones respicientes merita causæ principalis sunt declarandæ simul cum diffinitiua,ibid. n.10.

Exceptio falsitatis opposita in calculo ferendæ sentẽtiæ debet declarari vna cum ea,ibid. nu.12.

Exceptiones respicientes processum,licet regulariter de eis sit prius cognoscendum, terminantur simul cum diffinitiua si opponantur tempore ferendę sententiæ,& videatur Iudici eas non obstare, ibid. nu.13.

Exceptio falsitatis criminaliter opposita


non

Digitized by Google

# INDEX.


non facit ſupercedere in cauſa ciuili licet aliàs cauſa criminalis faciat ceſſare ciuilem quando cauſa criminalis proponitur tempore ferendæ ſententiæ, ibid. nu. 14.

Exceptio quando concernit factum principale non eſt neceſſe prius ſuper ea pronunciare,ibid.nu.18.pag. 673.

Super exceptione falſitatis eſt pronunciãdum ne tollatur remedium appellandi, ibid.nu. 27.

Mencoh.qui pro ſupradicta opinione adducitur declaratur,& oſtenditur contrarium ſentire,ibid.nu.28.

Tex.in cap. cum Ioannes de fide inſtrumẽ. declaratur,ibid.nu.23.pag.674.

Diſcrimen nullum reperitur inter cauſam primæ & ſecundæ inſtantiæ,ibid.

Exceptio quando opponitur ad proceſſum,tunc prouiſio reſeruatoria ad diffinitiuam eſt neceſſaria.ibid.num.37.pag. 675.

Inter exceptionẽ falſitatis, & alias exceptiones incidentes nulla eſt differentia niſi tantum ratione proceſſus in Cathalonia,ibid.nu.38.

Exceptionem quæ in litibus & cauſis obijci ſolẽt duo ſunt genera,aliæ enim ſunt dilatoriæ,aliæ vero peremptoriæ,conſi. 73.nu.1.pag.679.

Exceptiones dilatoriæ quæ ſint & quare ita dicantur,ibid.nu.2.

Exceptiones peremptoriæ quæ ſint, ibid. nu.3.

Exceptiones peremptoriæ quandoq; opponuntur vt dilatoriæ, vel ad impediendum proceſſum, aliquando vero vt peremptoriæ ad merita cauſæ,ibid.nu.4.

Exceptiones peremptoriæ in dubio cenſentur oppoſitæ vt peremptoriç, ibid. nu.5.

Exceptiones peréptoriæ vt poſsit opponi poſt litis conteſtationem ad impediẽdum proceſſum opportet quod inceperint competere lite iam conteſtata, ibi. nu.6.

Exceptiones aliæ dicuntur emergẽtes aliæ vero incidentes,ibid.nu.7.pag.680.

Exceptio emergens dicitur quæ poſt litẽ motam orta eſt,ibi.nu.8.

Exceptiones incidentes ſunt peremptoriç ibid.nu.14.& 16.

Exceptiones incidentes quæ dicantur, & quæ emergentes,ibid.nu.15.

Exceptio orta ante iudicium dicitur incidens, & quæ oritur in inditio dicitur emergens,ibid.nu.18.

Exceptio omnis concernens factum principale dicitur incidens, & quæ reſpicit proceſſum dicitur emergens, ibi.nu.19.

Exceptio falſitatis licet non faciat ſupercedere in cauſa principali vſq; ad illius concluſionem incluſiue, tamen differt illius diffinitionem,ibid.nu.30.pag.681.

Quod magis procedit quando criminalis cauſa eſt præiudicialis ciuili,ibi.nu.31.

Exceptio incidẽs differt ab emergẽti, quia emergens tanquã dilatoria debet prius terminari,ibid.nu.41.pag.682.

Incidens vero tanquam reſpiciens merita cauſæ non eſt decidenda de neceſsitate ante diffinitiuam,ibid.nu.42.

Exceptiones peremptoriæ oppoſitç vt peremptoriæ vel ſimpliciter cẽſentur oppoſitç ad merita cauſæ,& de eis cognoſcit iudex in diffinitiua,ibid.nu.46.

Quod procedit etiamſi opponantur vt dilatoriæ ſi requirũt altiorem indaginem quia reſeruantur ad diffinitiuam, ibid. nu.47.

Niſi tales exceptiones conſernerent perſonas iudicis,vel actoris, vel ſimiles,ibi. nu.48.pag.683.

Quod etiam procedit in exceptione deſertionis,ibid.nu.49.

Exceptio non facit cauſam de per ſe, ſed de ea iudicatur,vt de principali, ibi. nu. 54.pag. 683.

Exceptiones omnes tam dilatoriæ quã peremptoriæ, & incidentes quæ non fuerunt oppoſitæ in prima inſtantia opponi poſſunt in cauſa appellationis, ibidẽ nu.60.pag.684.

Exceptiones incidentes cum admittuntur in cauſa appellationis non præiudicant in cauſa principali,ibid.nu.63.

Exceptio falſitatis cõtra teſtes facit ſupercedere in negotio principali,ibid. num. 77.pag.686.

Exceptiones non ita dicuntur præiuditiales ſicut actiones etſi agendo & principaliter intentantur,ibid.nu.80.

Exceptiones ille tantum dicuntur præiudiciales quæ impediunt proceſſum non autem quæ ſunt peremptoriæ, & incidẽtes,ibid.nu.81.

Quod procedit etiam in replicationibus, ibid.nu.8.

Exceptio incidens non poteſt ſeparari à quæſtione principali, conſi. 88. num.5. pag.759.

Exceptio falſitatis eſt incidens & reſpicit merita cauſç, ibid.nu.8.

Exceptio falſitatis eiuſdem eſt naturæ cũ cauſa principali,ibid.nu.9.pag.760.

Exceptio nõ facit cauſam de per ſe, ſed de

# INDEX.


ea iudicatur, vt de principali, ibid.
Deducens aliquid per viam exceptionis vel replicationis principaliter, ſolum intẽdit excludere partem à iure per eam petitõ, & nihil intendit includere, ibid. num. 15. pag. 761.
Exceptiones nouæ adferuntur in cauſis appellationum & ſupplicationum, ibid. num. 17.
Exceptio falſitatis in inſtantia ſupplicationis allegata, & in ſecunda ſententia reiecta, nouum gravamen videtur inducere, conſ. 89. nu. 2. pag. 766.
Exceptio falſitatis non facit cauſam de per ſe, ſed iudicatur de ea vt de principali, ibid. nu. 9. pag. 767.
Exceptio debet eſſe de regula, conſ. 95. nu. 56. pag. 803.
Excipiens contra inſtrumentum tam ciuiliter quam criminaliter lata ſententia ſuper contentis in inſtrumento non poteſt accuſare de falſo producentem ratione vſus dicti inſtrumenti, ibid. n. 74 pag. 685.
Excluſione ſpeciali certorum bonorum cætera videntur inclusa, conſ. 13. nu. 16. pag. 154.
Excluſus ſemper remanet ſemel excluſus, conſ. 28. nu. 18. pag. 305.
Excuſatur viro bono, & fidedigno credẽs, conſ. 35. nu. 28. pag. 362.
Excuſsio in bonis liberis parentum fieri debet antequam ad bona maioratus deueniatur pro dote conſtituenda filiæ, conſ. 1. nu. 52. pag. 10.
Quam uis bona eſſent litigoſa, ibid.
Quia non datur regreſſus ad bona maioratus niſi deficientibus bonis liberis, ibidem.
Exemplis non eſt iudicandum, conſ. 45. num. 35. pag. 488. & conſ. 54. poſt n. 21. pag. 549.
Exequutio contractus venditionis facta dicitur quando pro ſui parte impleuit venditor, & rem tradidit, conſ. 7. nu. 24. pag. 105.
Exequutio piarum cauſarum ſpectat ad ordinarium loci, conſil. 34. numero 4. pag. 343.
Exequutio legati per ſpecialem exequutorem à teſtatore deſignatum facienda eſt, ibid. nu. 47. pag. 345.
Exequutioni ſententiæ contra vſufructuarium naturaliter poſſidentem latæ poteſt ſe opponere proprietarius ex quo ciuiliter poſſidet, conſ. 70. n. 5. pag. 655.
Exequutioni ſentẽtiæ opponere ſe poteſt tertius pro quo condemnatus poſſidet rem cuius reſpectu ſentẽtia lata eſt, ibi num. 6.
Exequutoria cum auxilio Regij officialis, ex vi priuilegij conceditur ad capiendum poſſeſsionem non obſtante quacunq. lite & contradictione, conſ. 52. n. 4 pag. 539.
Exequutorialibus literis filiæ vel ſorori pro dote conceſsis, ſi eis non extractis moriatur, id ius extraneo hæredi non competit, conſ. 2. nu. 16. pag. 22.
Exequutor teſtamentarius à teſtatore approbatus ſuſpectus reijcitur, cõſ. 3. n. 18 pag. 29.
De exequutore legati ſi à teſtatore non fuit prouiſum tunc exequutio deuoluitur ad exequutorem legalem ſeu legitimum, vel alium loco eius à Põtifice, vel Rege deputatum, ibid.
Exheredationis pœnam imponunt Cõſtitutiones Cathaloniæ filiabus contrahentibus matrimonium ſine parentum, vel curatorum conſenſu, conſ. 95. nu. 30. pag. 798.
Exhibitio actorum vltra terminum ſtatuto præfixum non nocet, conſ. 35. n. 24 pag. 361.
Expenſas in rei refectionem factas non recuperat emptor rei furtiuæ emens eam ſciens eſſe furtiuam, ſecus ſi bona fide, conſ. 69. nu. 17. pag. 652.
Expenſæ fructibus compenſantur, ibidem num. 18.
Expreſsio ſpecialis poſt vniuerſalem ad derogationem generis ſufficit, conſ. 13. nu. 23. pag. 155.
Expreſsio eorum quæ tacitè inſunt nihil operatur, conſ. 20. nu. 37. pag. 229.
Expreſsio vero eorum quæ tacite non cõtinentur neceſſario debet aliquẽ effectũ operari, ibid.
Expreſſum ſatis dicitur quod venit ex generali ſignificatione verborum, conſ. 16. num. 41. pag. 188. & conſ. 17. num. 17. pag. 194.
Expreſſum quod non eſt ſpecialiter id veterum legum conſtitutionumq. regulis relictum intelligitur, conſ. 72. num. 16. pag. 673.
Extenſio non fit in fauorabilibus, multo minus in odioſis, conſ. 12. nu. 6. pag. 146.
Extenſio de perſona ad perſonam non admittitur, conſ. 15. nu. 7. pag. 171.
Nec ex veroſimili mente teſtatoris, ibid.
Sed verius, nu. 79. pag. 180.
Et ex rationis identitate, ibid.
Extenſio prohibetur quando perſona ad quam fit nec lato quidem ſumpto vocabulo

# INDEX.


bulo poteſt compræhendi aliàs vero ne quaquam,ibid.nu.80.pag.181.

Extenſio de perſona ad perſonam fit vt euitetur abſurdum ne melior ſit minus quam magis dilecti conditio,ibid.num. 82.

Extenſionem ex veroſimili mente diſponentis non excludunt verba reſtrictiua, ibid.nu. 24.

Extenſio omnino reijcietur in conditionibus voluntarijs,conſi.28.nu.15. pag. 305.

Extenſionem de caſu ad caſum, & de tempore ad tempus impediunt dictiones tunc quæ ſunt reſtrictiuæ,& limitatiuæ, conſi.29.nu.13.pag.311.

Quod procedit quando dictæ dictiones ſunt geminatæ,ibid.

Extenſio de caſu ad caſum facilè fit in vltimis voluntatibus propter earum fauorem, ſecus in contractibus, ibid. nu. 30.pag.313.

Extenſio de perſona ad perſonam fieri nõ poteſt in ſubſtitutionibus præſertim fideicommiſſarijs,conſi. 31. num. 1. pag. 324.

Extenſio fieri non poteſt de tempore ad tempus, ibid.nu.9. pag.326.

Nec etiam fauore pupillorum aut teſtamẽti conſeruandi,ibid.

Extenſio quæ fit per extenſionem ex certa ſcientia procedit quo ad ius non quo ad factum, & in illa ſpetie actus confirmati non autẽ vt aliã ſpetiem aſſumat, conſ.37.nu.34 pag. 391.

Extenſio non fit de vno actu ad alium in actibus reiterabilibus,conſi. 58. nu. 11. pag.572.

Extenſio non poteſt fieri de vulgari ad fideicommiſſariam,conſi.61. nu. 53. pag. 594.& conſi.62.nu.8.pag.599.

Extenſio de perſona ad perſonam non admittitur,ibid.nu.54.pag.594. & num. 8. pag.599.

Etiamſi adeſſet eadem ratio,ibid.

Vel mens conſeruandæ agnationis,ibid.

Extenſio de caſu ad caſum fit ex identitate rationis,conſi.64.nu.21.pag.618.

Extenditur diſpoſitio ex ratione generali, ibid.

Extenſio non fit de caſu exorbitanti a cõſtitutionibus Cathaloniæ ad aliũ caſum ſimilem etiãſi eadem militet ratio,conſ. 90,nu.7.pag.770.

Extenſio de caſu ad caſum ex coniecturata mente diſponentis admittitur, conſi. 100.nu.159.pag.890.

Quæ regula procedit quando caſus ſunt ſimiles,non autem quando diſſimiles, aut contrarij,ibid.nu.158.

Extenſio de vno caſu ad alium ex coniecturis,& mente nonnunquam admittitur vbi mens non eſt omnino tacita, ibidẽ, nu.161.pag.891.

Extenſio nõ permittitur de caſu ad caſum in conditionibus voluntarijs, ſed in ſpecifica forma ſunt adimplendæ, ibid. nu. 175.pag. 893.

Extractiones mercatorum quod non intimentur mercatoribus extractis,ſed ſtatim menſis incipiat currere conſuetudi ne interpretatiua priuilegij introductũ eſt,conſi. 6.nu.84.pag.95.

In quo ſunt conformes cõſuetudines aliarum regionum,ibid.nu.85.pag.96.

Extracti ad officia in Cathalonia ſpectantur tempore vnius menſis, conſi. 6. nu. 52.pag.92.

In Aragonia vero ſpectantur per duos mẽſes ſi legitimè impediti ſunt,ibid. num. 53. pag.93.

Extractum certiorem reddere de extractione neceſſe non eſt adhoc vt tempus menſis ei currat,ibid.nu.80.pag.95.

Extractis electisue duobus officialibus ſecundus admittitur ſi primò poſſeſſionẽ eſt adeptus,ibid.nu.53.pag.93.

Extremis probatis probatum eſt medium eiuſdem eſſe qualitatis, conſi. 37. num. 161. pag. 410.


## F


FAciendum non eſt id in quo plus expenditur quam de commodo percipitur, conſi.35.nu.28.pag.362.

Facinoroſi in Cathalonia ob bonum publicum veniam conſequũtur cõſ.44.n.9. pag. 483.

Ea quæ in faciẽdo conſiſtunt per alium fieri non poſſunt conſ.81.nu.4.pag.727.

Facti minima mutatio ſolet ius immutare conſ. 3. nu. 84. pag. 38.

Factum ſi eſt caſuale vel mixtum & non dependet a ſola voluntate capientis cõſideraſſe conſtetur teſtator non modum quo adimpleretur ſua voluntas, ſed ſolum effectum,conſi 4.nu.77.pag. 62.

Facta magis quam verba contrahẽtium voluntatem demonſtrant,conſi.8.num.16. pag.112.

Pro facto habetur id quod per aliquem fieri debebatur dum non ſtat per eũ quo minus fiat,conſi.27.nu.16.pag.298.

Factum aliquod ob eam cauſam præſumi debet

# INDEX.


debet ob quam licitè fieri poteſt conſ. 40.nu.15.pag.457.

Facta omnia præſumuntur in eam cauſam in quam fieri oportebant vt actus valeat,conſ.95.nu.172.pag.818.

Facultas diſtrahendi bona feudalia ad titulata bona,ſeu ad regales dignitates non extenditur,conſ.1.nu.55.pag.11.

Facultas recuſandi Iudicem ſuſpectum à iure naturali deſcendit, conſ. 3. nu. 89. pag.39.

Facultate impetrata à principe licet arreſto derento diſcedere,conſ.43.num. 15. pag.480.

Facultas ſola prætoris obligatum arreſto & fideiuſſores liberat,ibid.nu.16.

Facultate diſcedendi ab arreſto conceſſa à Principe abſolutè & nullo prefixo tempore ipſum arreſtum expirat,ibi.nu.18.

Facultatis propriæ vſus non competit vbi adeſt dubiũ probabile, etiamſi ex pacto illam quis habeat,conſ. 58. num. 15. pag.572.

Ex actibus facultatiuis non inducitur conſuetudo reſtrictiua liberæ facultatis, conſ.65.nu.21.pag.629.

Et quomodo intelligatur hęc theoricę,ibi.

Falliti non modo ſuſpecti de fuga ſed & fugitiui ſunt,conſ.11.nu.20.pag.142.

Falſitas nõ preſumitur commiſſa per Regiũ Senatorem in negocio maximi ponderis nulla lucri cauſa apparente, conſ. 27.nu.28.pag.300.

Falſitas in loco iudicij non facilè committitur,ibid.

Falſitas non præſumitur commiſſa in loco inſigni,vt in palatio, in Ciuitate celebri, in conſilio,&c. ibid.

Falſitatis expreſsio, vel taciturnitas veritatis non vitiat priuilegium ſi Rex quouis modo id eſſet conceſſurus, conſ.37. nu. 154. pag.409.

Falſitas oppoſita per modum exceptionis, vel replicationis in cauſa ciuili ſimul cũ diffinitiua decidi debet, conſ.71. num.5. & 7. pag.661.

Quod procedit etiamſi ſimus in ſecunda inſtantia,ibid.nu.71.pag.666.

Falſi quæſtio & cauſa Ciuilis ſi ſimul terminari poſſunt vtraque eodem iudicio terminanda eſt,ibid.nu.76.pag.667.

Falſi quæſtio obiecta ſolum cauſa differendi proceſſum non debet admitti,ſed debitor ad ſoluendum compellitur, ibid. num. 79.

Falſitatis exceptio præſumptionem calumniæ prefefert quando pars nimirum ſe arctauit in eam proponẽdo, ibi.n.80.

Et tunc Iudex ea non obſtante poteſt ad diffinitiuam procedere, & de ea ſimul cum diffinitiua cognoſcere,ibid.

Regia Audientia conſueuit aliquando articulum falſitatis ſimul cum diffinitiua terminare nulla præcedente declaratione quod ad eam remitteretur, ibidem num.83.

Falſitatis exceptio in Cathalonia non differt ab alijs niſi quod in ea iubetur fieri proceſſus ſeparatus ne retardetur curſus cauſæ principalis, conſil.88. num.8. pag.759.

Falſitatis exceptio declarari debet ſimul cũ ſentẽtia diffinitiuę alias eſſet pãdere merita diffinitiuæ, ibid. n.19.pag.762.

Falſum inſtrumentum ſcienter producens amittit cauſam,conſ.72.nu.41.pag.676.

Fama publica de per ſe ſola filiationis ſufficiens probatio eſt, conſ.22. num. 16. pag.236.

Præſertim ſi nõ partis populi, aut aliquorũ, ſed omnium ſit cõmunis,ibid.n.17.

Etiam circa probationem illegitimæ filiationis,ibid.nu.18.

Familiæ nobiliſsimæ habenda eſt ratio,cui ſi detrahas opes vileſcit, conſ.1.nu.71. pag.14.

Familiæ Principis appellatione Regij Senatores veniunt in Cathalonia, conſ.3. nu.64. pag.34.

Familiæ conſeruandæ normam Romani haud ignorarunt, conſil.100. num.98. pag.879.

Familia fœminas etiam comprehendit, conſ.100.nu.402.pag.939.

Familiares, & conſanguinei non poſſunt eſſe teſtes nec Iudices, conſ.31. num.8. pag. 356.

Fatuitatis inquiſitio ſubtilis eſt,& nõ offertur animo,niſi per multa & diuerſa media,conſ.42. nu.13.pag.471.

Fatuitatis & inſaniæ ſigna quæ ſint, ibid. nu.18.21.& 23.pag.472.

Fatuitatis preſumptio ex quibus tollatur, ibid.nu.38.& 39.pag.475.

Fauore alicuius introductum non debet in eius odium retorqueri,conſ.10.n.20 pag. 137.

Feudalia bona ſi vacant ad dominum redeunt excluſo fiſco, conſil.5. num.39. pag. 80.

Feudalem eſſe aliquam rem vno tempore & poſtea liberam effici non repugnat, ibid. nu.147. pag.408.

Feudali conceſsioni conuenit donationis nomen,& venditioni omnino repugnat, ibid, nu.85.pag.443.


Feudalis

# INDEX.


Feudalis contractus arguitur ex homagij, & fidelitatis præſtatione, ibidem num.92.

Feudales conceſsiones a iure & conſuetudine interpretationem accipiunt, ibi.

Feudali iure & conſuetudinario Cathaloniæ in feudis regalibus ſemper ſuccedit primogenitus,ibid.nu.508.

Feudatarij domini Regis in Cathalonia teneotur eum ſequi in bello ſuis proprijs ſtipendijs intra & extra Principatum conſ.37.nu.117.pag.401.col.1.

Feudataria vox manifeſtè probat qualitatem contractus feudalis ibid.nu.87.

Feudum apertum non deuoluitur ad primum dominum ſed ad immediatum, conſ.5.nu.45.pag.8.

Feuda natura ſua maſculina ſunt, conſ. 15. nu.32.pag.174.

In feudis & feudorum conceſsionibus verè ſatur publica Regni vtilitas, conſ. 37. n.117. pag.400.col.2.& n.128.pag.403.

Feudum debet eſſe gratuitum & ſponte concedi debet, ibid.nu.119.pag.401.

Feudum à fide ſeu fidelitate deſcendit, & fidelitas eſt propria feudi ſubſtantia, ibid.nu.123.pag.402.

Feudum probatur per inueſtituram, ibid.

Feudi naturæ non repugnat quod pecunia mediante acquiratur, ibd.nu.125.

Feudū donatio etiam appellatur & quandoq. beneficium, ibid.nu.126. pag.403.

Feudum ex parte ſuſcipientis purè donatio dici non poteſt, ibid.nu.127.

Feuda à publico patrimonio originem habuerunt,ibid.nu.128.

Feudum ſi deueniat ad dominum, & deinde alij cōcedat intelligitur in allodium, niſi dicat expreſsè in feudum,ibid. num. 146.pag.407.

Feudi contractus irrenocabiliter transfert vtile dominium ſi aliud nō exprimatur, ibid.nu.253.pag.423.

Feudi naturæ non reſſragatur interuentio pretij,conſi.38.nu.79.pag.442.

Feudum magnum ſi pro modica pecunia datur cenſetur beneficium, & merum feudum,ibid.nu. 80.

Feudum in dubio potius præſumitur quā emptio,ibid.nu.81.

Feudi mentio non ſolum per verba diſpoſitiua,ſed per enuntiatiua tantum feudalem eſſe conceſsionem probat,ibid.nu. 83.

Feudi contractum tantum eſſe celebratum oſtenditur quando in ſcriptura pluribus in locis feudi mentio fit, nullibi autem nomen venditionis exprimitur,ibi.n.84

Feudi probatio clara & expreſſa inſurgit quando Princeps dicit ſe concedere in feudum,ibid.nu.82.

Feudum per inueſtituram probatur,& cognoſcitur,ibid.nu.86.

Feudi poſſeſſorem deſignat dictiovaſſallus bis repetita,ibid.nu.88.

Feudi præcipua demonſtratio eſt homagij præſtatio,ibid.nu.89.

Feuda in Cathalonia ſunt indiuiſibilia,cōſ. 42.nu.5.pag.469.

Feudum franchum dicitur ſi non reſeruetur aliquod ſeruitium,conſi.93.num.4. pag. 784.

Feudum conceſſum alicui, & eius liberis vel deſcendentibus dicitur feudum de pacto, & prouidentia,cuius vigore omnes deſcendētes in infinitum vocantur, conſi.100.nu.505.pag.961.

In feudis ex pacto & prouidētia quot ſunt perſonæ quæ poſſunt ſuccedere totidē inueſtituræ factæ dicuntur,ibid.

In feudis regalibusvnus ſolusſuccedit quē Princeps elegerit nimirum primogenitus,ibid.nu.506.

Feuda initio tantum ad vitam concedebātur, ſed poſtea ad poſteros tranſire inceperunt,ibid.

Feudi natura ſemper principium ſuū reſpicit,ibid.

Feudum quando eſt conceſſum pro omnibus deſcendentibus acquiſitoris, vt in eo ſuccedatur de primogenito in primogenitum nulla ſexus diſtinctione facta niſi in eodem gradu,vna linea non poteſt intrare donec prior ſit penitus euacuata,ibid.nu.507.pag.962.

Feuda regalia ſunt indiuidua iure communi, iure vero Cathaloniæ vniuerſa tam regalia,quam non regalia, ibid.

Ad feuda regalia proximior vltimi poſſeſſoris admittitur, ibid.nu.509.

Fictio nō retrotrahitur in præiuditium iuris quod medio tēpore tertio eſt quæſitum,conſi.6. nu.36.pag 91.

Don Frāciſcus Michael à Pueyo laudatur, ibid.

Fictio iuris nihil poteſt operari in acceptatione officij, cum requiratur factum acceptantis,ibid.nu.99.pag.96.

Reſponſum Caballi celebre refertur, ibi. nu.100.pag.97.

Fictio legis eoſuē operatur effectus quos veritas,conſi.27 nu.17.pag.298.

Fideicommiſſariam non operatur neceſſario dictio, *poſt mortem*, quia aliquando ſolam vulgarem operatur ſecundū ſubiectam materiam,ibid.nu.32.pag. 314.

# INDEX.


Et idem est de dictione quandocunquè, ibid.

Fideicommissarius agens probare debet res quas petit fuisse in bonis fideicommittantis, consil.46.nu.26.pag.492.& cõsil.47. nu.2.

Respondetur Peregrino ex aduerso adducto, dict, consil.46.nu.28.& sequent.

Fontanella laudatur, consil.47. num.14. pag.496.

Fideicommissarius & non vidua quæ vult se iuuare constitutionis beneficio probare tenetur adesse bona libera, consil.50. num. 29. pag.519.

Fideicommissario onus probandi incumbit quæ bona sint de fideicõmisso, ibid. nu.24. pag.602.

Fideicommissarius dicens adesse bona libera in terminis auctẽ. resquè probare cogitur, ibid.nu.29.pag.603.

Fideicommissarij duo vbi sunt substituti primo hæredi ius accrescendi non cessat ob aditionem hæreditatis primi hęredi, nequè fideicommissarij tunc possunt diuerso iure succedere, ibid.nu.9.

Fideicommissarius non succedit vltimo possessori sed primo disponẽti, cõs.100 nu.491. pag.956.

In fideicommisso constituto à matre aut ab auo materno, aut alio ascendente ex ea linea bona alienari non possunt pro dotanda filia, consil.1.nu.56.pag.11.

Etiamsi pater puellæ esset inops, ibid.

Fideicommissi bona quando sunt obligata ad dotationes intelligitur in fructibus non autem in proprietate, post cõsil.1.pag.17.& de ratione, pag.18.

Fideicommissum successiuũ inter nominatos inducit dictio, *postea*, consil.9.nu.7. pag.118.

Fideicommissi perpetuitas inducitur ex qualitate masculinitatis repetita in omnibus gradibus substitutionum cum exclusione filiarum testatoris, & aliarum fœminam quandocunq. masculi extitetint, ibid.nu.16.pag.120.

Fideicommissum important verba cui hæreditas fuisset donata vel relicta ibid.

In fideicommissis quomodo intelligatur obseruantia subsequuta, consil.9. nu.21. pag. 122.

Fontanella laudatur, consil.10.n.1.pag.134.

Fideicommissum successiuum inter descendentes constitutũ esse censetur quando testator de agnationis conseruatione cogitauit, quã interire necesse erat si in primis fideicommissum expiraret, consil.15. nu.32.pag.174.

Fideicommissum in personam nepotum aliorumq. descendentium censetur esse repetitum licet expressis verbis simpliciter filijs tantum factum esse censeatur agnationis conseruanda gratia, ibidem & nu.53.sed contra nu.54.& ibi assignatur ratio, pag.178.

Fdeicommissum in infinitum non extenditur, sed restringitur quatenus verba patiuntur, ibid.nu.55.& nu.56.

Fideicommissum filijs iniunctum ad nepotes extenditur, ibid.nu.62.pag.179.

Fideicommissum perpetuum colligitur ex qualitate bonorum vinculo suppositorum si illustria sint, ibid.nu.65.

Fideicommissum non est odiosum, sed fauorabile quando agnationis fauore instituitur dicto consil.15. n.77.pag.180.

Singularis & pluralis numeri distinctio quo ad fideicõmissum à Doctoribus exploditur, ibid.nu.78.

Fideicommissum inducitur extenditurq. ob rationem expressã, vel subintellectã, ibid.nu.83. pag.181.

Fideicommissum quacunq. ratione constitutum in vniuersos descendentes transit, consil.16 nu.8.pag.184.

Fideicommissum non extenditur in infinitum, sed locum habet quatenus verba patiuntur, ibid. nu.29.pag.187.

Fideicõmissum successiuum inducitur ex trabellianicæ prohibitione, cum simpliciter non vero si post aliquas substitutiones, est facta, ibid.nu.30.& 31.

Fideicommissum perpetuum inducendi voluntas colligitur ex pluribus substitutionũ gradibus à testatore confectis, ibid.nu.34.

Fideicommissum perpetuum præsumitur ex qualitate bonorum veluti si sunt illustria, ibid.nu.35.

Fideicommissum primogenium institutum dicitur quando bona sunt illustria, & testator voluit ea in agnatione conseruari, ibid. nu.58.pag.189.

Et quando testator vocauit vnicum tantum & hunc primogenitum, ibid. n.63. pag. 190.

Fideicommissum perpetuum inducit coniectura delationis nominis & armorum, consil.17.nu.6. pag.192.

Maximè si testator in masculis ex masculis hoc grauamen non adiecit sed cum bona deuenient ad fœminas & earum filios masculos, vt in his per artificiosum modum conseruaretur suum nomen & agnatio, ibid.nu.7.pag.193.

Fideicommissum perpetuum censetur inductum


Digitized by Google

# INDEX.


ductum ex digreſsione ad plures gradus ſubſtitutionum, ibid.nu.8.pag.193.
Fideicõmiſſum extenditur ad omnes deſcendentes ratione æqualitatis ſeruandæ, ibid. nu.9.
Fideicommiſſum non extenditur ſed locum habet quatenus verba patiuntur inter omnes deſcendentes vocatos ſub nomine filij, ibid.nu.25.pag.196.
Fideicommiſſum vt inducatur multum vrget trebellianicæ prohibitio,ibid.nu.26.
Fdeicommiſſum primogenium ex quibus inductum eſſe cenſeatur,ibid.nu.27.
Fideicommiſſa ſub multiplici conditione conſtituta expirant omnibus cõditionibus non purificatis,conſ.28.n.3. p.303.
Præſertim ſi coniunctim vel copulatiuè apponantur, ibid.n.4.
Requiritur enim omnium concurſus & implementum,ibid.
Pro euerſione fideicommiſsi ſemper eſt interpretatio facienda, ibid.nu.11.
Et vt minus grauetur hæres,ibid.nu.12.
Abſurdum eſſet quod primo loco vocatus & magis dilectus grauaretur fideicommiſſo, & ſic eſſet deterioris conditionis quam poſteriore loco vocatus & minus dilectus,ibid.n.14.pag.405.
Quod argumentum efficaciſsimum eſt ad declarandum voluntatem teſtatoris, ibid.nu.23.pag.306.
Adeo vt à proprietate verborum & ſtricta ratione diſputandi recedẽdum ſit, ibid.
Fideicommiſſum inducere non poteſt verbum collectiuum abſq. verbis tractum ſucceſsiuum importãtibus,conſ.29.n.4. pag. 310.
Fideicommiſſum eſt onus,& ſatis eſt ſi dicatur de te non loquitur ſubſtitutio, ibid.nu.21.pag.312.
Quod procedit præſertim in contractibus vbi ſtrictior ſit interpretatio,ibid.
Fideicommiſsi onus in dubio non cenſetur inductum neq. repetitum in fauorem alterius vltra perſonam illius cui primo relictum fuit, conſ.31. num.13. pag.327.
Fideicommiſſa ſolent induci ex coniecturis ſi tamen ex verbis diſpoſitionis colliguntur coniecturæ, & neceſſario concludant,ibid.nu.14.
Fideicommiſsi dupplici onus non præſumitur,conſ.31.n.25. pag.333.
Fideicommiſſo non continentur bona quæ antea illius conſtitutionem erant alienata,quia extra cauſam bonorum dicuntur eſſe, conſ.37.nu.67.pag.389.
Fideicommiſsi caſum euenisſe declarare poteſt Iudex etiamſi probatum non ſit bona fuiſſe in bonis fideicommitentis, reſeruato iure probandi quæ bona ſint fideicommiſſo ſubiecta,conſ.46.num.6. pag.490.
Fideicommiſſum aut eſt expreſſum, aut tacitum,conſ.61. nu.17.pag.584.
Fideicommiſſum eſt onus, & odium continet,ibid.nu.19.
Fideicommiſſum iam inductum eſt fauorabile,ibid.
Fideicommiſſum perpetuum non inducitur ex coniecturis expreſsionis maſculinitatis, digreſsionis ad plures gradus ſubſtitutionum,& conditionis ſumendi nomen & arma, poſito quod eſſet habita ratio conſeruandæ agnationis,ibid. num.27.pag.587.
Fideicommiſſum in caſum contrauentionis reſultat ex clauſula prohibitionis alienationis,ibid.nu.29.pag.588.
Fideicommiſſum an inducatur ex verbis præſuppoſitiuis,ibid.nu.34.pag.589.
Fideicommiſſum ſicut coniecturis inducitur,contrarijs coniecturis elidi poteſt, ibid.nu.40. pag.591.
Fideicommiſſum primogenium & perpetuum excluditur quando teſtator voluit bona ſua deuenire ad filios filiorum quem vel quos ipſi filij hæredem vel hæredes habuerint,ibid.nu.41.
Item quando permiſit diuiſionem bonorum, ibid.nu.42.
Et quando vltra filios filiorum non vocat deſcendentes, ibid.n.43.pag.592.
Ac etiam quando non fuit facta menſio primogenituræ, ibid.nu. 44.
Fdeicommiſsi abſoluti & perpetui naturæ repugnat quod priores gradus ſubſtitutionum poſsint deficere,ibid.nu.45.
Fideicommiſſum fieri poteſt ſub conditione quæ per hæredem grauatum poſsit eludi, ibid.nu.47.
Fideicommiſsi ſimplicis & abſoluti præſumptio excluditur omnino ex permiſſione alienãdi à teſtatore conceſſa, ibid.
In fideicommiſſo inducto in fauorem deſcendentium teſtatoris non ſucceditur ordine primogenituræ, ſed ordine ſucceſsiuo, ita vt admittantur omnes ex deſcendentibus qui reperiuntur in pari gradu,ibid.nu.51.pag.503.
Fideicommiſſum primogenium non cenſetur conſtitutum quando teſtator bona ad filios filiorum quos hæredes haberent, & teſtamento vel ab inteſtato peruenire vel voluit, conſil.62. num.1. pag. 598.

# INDEX.


Fideicommiſſum ceſſat quando alienatio prohibetur niſi in filios, quia inter eos cenſetur permiſſa, ibid.nu.3.

Fideicommiſſum non propterea eluditur quod ſit data facultas alienandi inter deſcendentes, ibid.nu.4.

Fideicommiſſum ſi non primogenium appareat ſed ſucceſsionis ordo ſeruatus ſit, omnes paris gradus admittuntur, ibid. nu.6.

Fideicommiſſum extare qui allegat tenetur probare, conſ.66.nu.6.pag.632.

Fideicómiſsi adéptio eſt fauorabilis, ibid.

Fideicommiſſum eſt odioſum, ibid.

Contra fideicommiſſum indubio eſt iudicandum, ibid.

In fideicommiſsis illa dicitur mens teſtatoris, quæ eſt iuri communi conformis, conſ.66.nu.12.pag.634.

Fideicommiſſum vniuerſale conſtitutum non expreſſo nomine eius cui bona ſunt reſtituenda, hæres cenſetur grauatus erga veniétes ab inteſtato, ibid.n.16. pag. 635.

Fideicommiſſum inducũt verba, *omni meliori modo*, quamuis verba id non importent, ibid.nu.26.pag.636.

Fideicommiſſum ex quibuſcunq. verbis & coniecturis inducitur, ibid.nu.27.

In fideicommiſsis mens ſolaq. voluntas ſpectanda eſt, ibid.nu.28.

Fideicommiſſum inducitur ex coniecturis licet verborum figura non inducat, ibid.

Fideicommiſſum ſuſtinetur facilius quando teſtamentum eſt conſcriptum à Sacerdote, aut imperito Notario, ibi.n.32. pag. 638.

Fideicommiſſum vitiatur ſi adſit omnino incertitudo perſonæ, ſecus ſi poſſet certificari, ibid.nu.33.& 34.

Fideicommiſſum inducitur ex coniecturis & indicijs, ibid.nu.36.

Ad fideicommiſſum inducendum ſufficit verbum omne ſignificans legitimũ teſtatoris ſenſum fideicommittere volentis, conſ 67.nu.3.pag.640.

Fideicommiſſum non inducitur ex ſolis verbis comendatitijs, ibid.nu.7.& n.16. pag.643.

Fideicommiſſum vt importent, verba debent proferri à teſtatore animo fideicommiſſum conſtituendi & grauandi hæredem non ad alium finem, ibid.n.8.

Fideicommiſſo grauatus non intelligitur hæres ad omnimodas, & liberas voluntates, ibid.nu.9.pag.642.

Fideicommiſſum non extare in dubio iudicandum eſt, ibid.nu.11.

Fideicommiſſum conditionale ad præmorientis ſubſtituti hæredes non transmittitur, conſ.74.nu.8.pag.683.

Fideicommiſſum conditionale regulariter non tranſmittitur niſi adſint coniecturę, ibid. nu.11.

Fideicommiſſum conditionale tranſmitti ſi eſt purificata conditio ſub qua extraneus eſt ſubſtitutus, quæ fuit Manticæ opinio, declaratur, ibid.nu.18.pag.694.

Fideicommiſſum per pręmorientiam omnium ſubſtitutorum cẽſetur extinctum conſ.75.n.1.pag.696.

Fideicommiſſum ex coniecturis tranſmittitur, ibid.nu.4.

Nec intereſt an vnus aut plures ſint ſubſtituti, ibid.

Fideicommiſſum conditionale, vt trãſmittatur liberum eſt teſtatori efficere & è contra vt tranſmiſibile non tranſmittatur, ibid.nu.5.

Declaratur locus Peregrini, ibid. num.6. pag. 697.

Cephalus hanc defendit ſententiam, ibid. num.7.

Fideicommiſsi tranſmiſsio præſupponit eius exiſtentiam, ibid.nu.8.

Fideicommiſſum iure tranſmiſsionis conſeruatur in filijs ſubſtitutorum cum ad ſunt, ibid.nu.9.

Fideicommiſſum conditionale tranſmittitur ad liberos, & deſcendentes quando eſt vocatus extraneus, ibid.nu.13.

Hæc coniectura eſt canonizata in Senatu Cathaloniæ, ibid.

Nec refert quod aduerſus hæredem grauatum aut ſubſtitutũ agatur, quia quoismodo fideicommiſſum ex hac coniectura tranſmittitur, ibid.nu.14.

Fideicommiſſum conditionale an ad liberos tranſmittatur ſunt duæ contrariæ Accurtij opiniones, cõſ.76.n.3.p. 699.

Prima opinio negatiua videtur falſa, ibid. num.4.

Conſiliatio opinionũ Accurtij, ibid. nu.5.

Fideicommiſſum cõditionale quod tranſmittatur ad liberos pro regula ſumendum eſt, ibid.nu.10.pag.700.

Reſpondetur ad deciſ.Manticæ, ibid.n.11.

Fideicommiſſum cõditionale ex coniecturis abſq. dubio tranſmittitur, ibid.n.12. & conſ.77. nu.1.pag.704.

Fideicommiſſum conditionale tranſmittitur ex quo filij ſunt in conditione poſiti, ibid. nu.15.

Etiamſi duæ tantum coniecturę concurrãt ſufficit ad tranſmiſsionem fideicõmiſsi conditionalis, d.conſ.77.n.2.pag.704.


Coniectura

# INDEX.


Coniectura vehemens ad transmittendum est quando substitutio fideicommissaria est vnita iuri accrescendi, ibidem num.3.

Hæc coniectura procedit etiamsi substitutus de cuius exclusione agitur esset de descendentibus, ibid.nu.4.pag.705.

Sufficit quod ius acersendi habuerit locum & communicauerit naturam suam substitutioni ab initio ante aditam hæreditatem, vt operetur transmissionem substitutionis fideicommissariæ etiam post aditam, ibid. nu.7.

Ad inducendam transmissionem fideicommissi conditionalis coniectura potentissima est vocatio extranei,ibi.num.11. pag. 706.

Iacobus Cancer declaratur, ibid. nu.12.

Hæc coniectura locum habet etiamsi ageretur de excludẽdo substituto,ibi.n.13.

Multo magis debet procedere ad exclusionem extranei instituti ab hærede grauato à testatore incogniti, ibid.

Respondetur ad doctrinam Marescoti remissiue, ibid.nu.14.

Contra Marescotum sunt Cancer. & Peguera,ibid.nu.15.

Fideicommissum an extendatur de persona ad personam, conf.91.n.20.pag.777.

Fideicommissum expirat conditionum defectu,conf.100.nu.34.pag.863.

Senatus Cathaloniæ in hanc sententiam sepissimè inclinauit,ibid.

Fideicommissum iniũctum sub certa conditione sub contraria ademptum intelligitur, ibid.nu.37.pag.864.

Fideicommissum non censetur inductum ex prohibitione alienationis ad tempus & non simpliciter facta, quia tunc censetur testator illud in infinitum extendere noluisse, ibidem numero 59. pag. 868.

Fideicommissum in quo adiecta est conditio,si sine liberis,extinguitur hærede grauato cum liberis decedente,& referuntur quamplures decisiones diuersorum Senatuum & nostri Regij Senatus in quibus contra fideicommissum fuit iudicatum etiam extantibus quamplurimis vrgentissimis coniecturis,ibid.à 78. ad nu.98. à pag.873.ad pag.879.

Fideicommissorũ materia apud antiquos amplissima fuit de qua Metianus septem libros conscripsit.ibidem num. 98. pag. 879.

Fideicommissum iniunctum sub certa conditione sub contraria censetur ademptum,ibid.n.121.pag.882.

Fideicommissum perpetuum gratia conseruandæ agnationis duplicitur fit,ibid. nu.147.pag.887.

Fideicommissum totius agnitionis contemplatione constitutum latè interpretandum est,secus si non sit habita ratio totius agnationis, ibidem num.150. pag. 888.

Fideicommissum extẽdi non potest ex sola mente coniecturata quando verba repugnant,ibid.nu.165.pag.891.

Fideicommissum non extenditur quando sequeretur absurdũ quod melioris esset conditionis minus dilectus & extraneus,quam magis dilectus, ibid.n.169.

Fideicommissum est onus arq. ideo in eo verba strictè sunt accipienda,ibid.n.196 pag.896.

Fideicommissum nunquam censeri debet iniũctum nisi subsistat causa necessaria, ibid. n.268. pag. 909.

Fideicommissi inferendi si nulla subest necessitas contra illud interpretandum est, ibid.

Fideicommissum restrictum ad certas conditiones, casus & personas efficit vt ratio conseruationis etiam generalis, siue expressa fuerit siue tacita restringatur ad casus formaliter expressos, ibid. nu. 183. pag. 912.

In fideicõmisso & primogenio perpetuo etiamsi filij solum in conditione positi sint cẽsentur positi in dispositione,ibid. nu.360.pag.928.

Quæ regula procedit non solũ in expresso sed etiam in cõiecturato fideicommisso, ibid.

Fideicommissum induci valet ex vnione bonorum vt perpetuo maneant vnita pœnas successores,ibid.nu.369.

Fideicommissum inducitur inter illos de familia & vnus post alium censetur grauatus restituere proximiori in gradu quando testator iussit bona remanere in familia,ibid.n.371.& 372.pag.931.

Et etiam in casu mortis, fideicommissum censetur inductum stante ratione expressa,ibid.nu.372.

Fideicõmissum si est reale siue in rẽ scriptum nihil differt inter vocatos & positos in conditione,ibid.n.376.pag.932.

Fideicommissum etsi perpetuum sit non ideo conditionale esse definit,ibibidem nu.475.pag.952.

Fideicommissum perpetuum in prioribus gradibus constitui potest licet in posterioribus constitutum non sit,ibid.n.476 pag.973.

# INDEX.


In fideicommisso à fœmina constituto non est censendum propinquiores fœminas à proximioribus masculis excludi,ibid. nu.485.pag.955.

Fideicommissum si masculus & fœmina pariter constituant, vterq. sexus vocatus esse dicitur,ibid.nu.486.

Fideicommissum in contractu strictiùs est interpretandum,ibid.nu.488.pag.956.

In fideicommisso in quo proximior vocatur regulariter de iure attenditur is cui immediatè succeditur, ibid.nu.490. pag. 956.

Contra fideicommissum & pro possessore in dubio est pronũciandum,ibid.n.501. pag. 960.

Hæc regula procedit imprimis vbi agitur de exclusione fœminarum,ibid.

Fideicommisso supponi nequit quod ex alterius prouidentia debetur quã testatoris,ibid.n.524.pag.967.

Fideicommissum quod ex vnione duorum statuum resultat conditionale tantum dici potest, & inductum in casu contrafactionis tantum, ibid. num.531. pag.668.

Fideicommissum allegans ad probationem adstringitur, & negantis intentio in sola negatione fundatur,ibid.nu.540. pag. 971.

Fideiussor in duriorem quam principalis causam conueniri nõ potest,cõs.1.n.50. pag.10.

Fideiussores eius qui dum iniustè detineretur dati fuerunt, ad id dati censentur vt carceratus à carcere liberaretur, & non obligantur, cons.43. num. 3. & 4. pag. 479.

Fideiussores Iudex requirit vt sibi de persona detenti sit cautum, ibid. num.9. pag. 479.

Fiduciarius hæres ex eo quod est solum custos & nudus minister in fiduciaria hæreditate præter eam custodiam nihil obtinet,cons.27.n.19.pag.299.

Fiduciariam tantum hæredem vxorem relictam fuisse denotant verba commendatitia filij directa vxori, cons.67. nu.6. pag. 641.

Fiducia ex prælegatis non inducitur,ibid. nu.13.pag.642.

Intellectus ad legem Seius saturninus ff.ad trebel.& l.in fideicommissi §.cum pollidius de vsur.ibid.nu.15.

In terminis harum legum solum agebatur de præsumenda qualitate hæredis non vero de substantia,ibid.

Fiduciarius hæres non est, qui potè tenetur restituere,sed post diem certam vel incertam,ibid.n.18.pag.643.

Fiduciarius hæres est custos & administrator hæreditatis, ibid.

Fiduciaria hæreditas absq. causa non consideratur,ibid.nu.19.

In fiduciaria hęreditate solũ obtinere possunt hæredes filij,ibid.n.20.pag.644.

Fidelitas est propria feudi substantia,consil.37.nu.123.pag.402.

Fides testatoris habita de certa persona quo ad educationem filiorum omnem suspicionem quæ adesse posset tollit, cons.4.nu.28.pag.55.

Fides habita de pretio dicitur quando pignus vel expromissor datus est, vel quando venditor secutus est fidem emptoris,cons.7.nu.14.pag.104.

Fidem emptoris secutus venditor dicitur cum præscripsit diem solutionis, vel cum emptor consentiente venditore possessionem rei accepit, ibidem nu. 15.

Fide publica nefas est quemquam circumuenire,cons.11.nu.2.pag.139.

Fidẽ fallere omnibus graue est, Principibus autẽ grauissimũ,cons.24.n.73.pag.264.

Fide Regia nemo decipi debet, cons.43. nu.17.pag.480.

Sub fide Regia nemo decipi debet cons.53. num.5. pag. 543. & cons.54. num.16. pag. 548.

Fides seruanda est etiam hosti, ibid.

Filiatio probatur nominatione & assertione matris,cons.22.nu.5. pag.235.

Quod procedit non solum in legitimis & naturalibus verum in spurijs, ibid.

Etiamsi absente patre nominati facta sit assertio, ibid.nu.6.

Maximè in antiquis,ibid.nu.7.

Et si sit geminata nominatio, ibidem num.8.

Sufficit alterutrius parentum ac matris præsertim confessio,ibid.nu.9.

Et transfert onus probandi in aduersarium,ibid. nu.10.

Nec valet postmodum à matre reuocari, ibid.

Filiationis solidam probationem inducit nominatio tractatioquè paterna, ibid. num.11.

Quod in spurijs quoq. atq. illegitimis obtinet,ibid.

Filiatio probatur propria ipsiusmet filij confessione, maximè si sit iterata,ibid. nu.12. pag.236.

Filiationis non parum præsumptionem corroborat q̃ filius appellatus fuerit in


Digitized by Google

# INDEX.


in ſacro Baptiſmatis fonte nomine eius qui pater exiſtimatur, ibib. nu. 13.
Filiationis ſufficiens probatio eſt publica vox & fama, ibid. nu. 16. pag. 236.
Præſertim ſi non partis populi aut aliquorum, ſed omnium ſit cõmunis ibid. n. 17.
Etiam circa probationem illegitimæ filiationis, ibid. nu. 18.
Pro filiatione probanda coniungendę ſunt probationes quæ ſingulæ nõ prodeſſent ibid. nu. 21. pag. 236.
Filiationis probatio quo ad patrem difficilis eſt, ibid. nu. 22. pag. 237.
Ideo præſumptiua probatio eſt ſufficiens & habetur pro legitima, ibid.
Filiatio ex ſolo matrimonio non probatur, ibid. nu. 27.
Filia non poteſt dici incongruè dotata quam dotauit pater eo tempore quo nuptias contraxit, conſ. 1. nu. 1. pag. 3.
Filia poſt patris mortem non agit ad ſupplementum dotis, d. conſ. 1. n. 3. pag. 4.
Filia non poteſt conqueri de incongruitate dotis cum eſt copulata viro condigno, ibid. nu. 4.
Quod locum habet in dubio, non tamen vbi verſamur in claris, ibid. nu. 5.
Filia petens dotis ſupplementum in ſubſidium ex bonis matris non poteſt maiorem quantitatem recuperare quam ex bonis patris obtinere valeret, conſ. 1 nu. 50. pag. 10.
Quia eſſet abſurdum bona matris duplici onere prægrauari ſcilicet onere dotandi & maiorem quam pater dotem largiendi, ibid. nu. 51.
Filia cum eſt nuptui tradita non poteſt dotis augmentum poſtulare, cõſ. 1. n. 53. pag. 10.
Auſten. res quæ, non procedit vbi mulier fuerit maritata licet non dotata cõ petentur, ibid.
Regens Ioſephus Seſſe laudatur, ibid.
Filia diues à patre ſuo nihilominus dotari debet de bonis tamen ipſius liberis & non de alijs, poſt conſ. 1. & relatas in eo ſententias Regias, pag. 17.
Quod non procedit in matre fratribus vel alijs qui non ſunt obſtricti niſi in ſubſidium, quia hi nullo modo tenentur ſi mulier aliunde habeat, ibid.
Filiorum cauſa eſt cauſa ipſiuſmet patris, conſ. 3. nu. 10. pag. 27.
Filius eſt renaſcens pater, conſ. 3. num. 13. pag. 27.
Filius non dicitur hæres patris niſi declarauerit animum ſuum, aut ſe in hæreditatem immiſcuerit, conſ. 5. n. 15. p. 74.
Filio præterito teſtamentum non eſt nullum ſi filius ſemper taceat, ibidem numero 16.
Filij & deſcendentes primi hæredis vocati cenſentur ex coniecturis maſculinitatis, legitimi & carnalis matrimonij, digreſsionis ad plures gradus ſubſtitutionis, vocationis liberorum ex alijs ſubſtitutis, & piæ cauſæ, conſil. 9. num. 2. pag. 117.
Filij poſiti in conditione vocati cenſentur ex obſeruantia Regiæ Audientiæ quando adeſt coniectura vocationis filiorum vltimi ſubſtituti, ibid. nu. 3.
Filij & deſcendentes ex quo vnus poſt alium poſitus eſt in conditione paſsiuè ſunt ſubſtituti, ibid. nu. 4.
Non eſt maior ratio quare filij primi gradus poſiti in conditione ſint vocati quã alij vlteriores qui etiam in conditione poſiti ſunt & militant pro eis coniecturæ, ibid. nu. 8. pag. 118.
Filiorum appellatione nepotes aut alij deſcendentes non continentur, conſ. 15. nu. 2. pag. 170.
Filiorum verbum in nepotibus verificari nequit, ibid. nu. 3.
Quod maximè procedit quando teſtator de filijs & nepotibus diſcretiuè loquutus eſt, ibid. nu. 4.
Filiorum appellatione nepotes in actiua vocatione aliquando continentur ſecus vero in paſsiua, ibid. nu. 6.
Filius vocatus in numero ſingulari, non videntur plures ſucceſsiuo ordine vocati, ibid. n. 10. pag. 171.
Filij patris non matris familiam ſequuntur ibidem.
Filij & deſcendentes in conditione poſiti vocati cenſentur concurrentibus coniecturis, conſ. 15. nu. 29. pag. 173.
Filij poſiti in conditione vocati cenſentur, quando teſtator vocauit filios ſubſtitutorum poſteriore loco, ibid. nu. 31.
Filiorũ appellatione deſcendentes vniuerſi veniunt in infinitum quando teſtator de agnationis ſuæ cõſeruatione cogitauit, quam interire neceſſe erat, ſi in primis fideicõmiſſum expiraret, ibi. n. 32. p. 174.
Filij primi gradus cum detrahant duas quartas nil mirum eſt ſi in alio grauentur, conſ. 15. nu. 54. & 55. pag. 178.
Filiorum appellatione veniunt nepotes & reliqui deſcendentes quãdo materia eſt fauorabilis, conſ. 15. n. 69. pag. 179.
Filiorum appellatione nepotes alijq; deſcẽdentes iuſta ſaltem interpretatione complectuntur, ibid. n. 70. pag. 180.

# INDEX.


Filiorũ appellatione nepotes vlteriores q. continentur, quando teſtator nominibus filiorum ac nepotum promiſcuè vtitur, ibid. nu. 174.

Filiorum appellatio non complectitur nepotes quando in filijs teſtatoris diſpoſitio effectum ſortita eſt, niſi tractum temporis in futurum reſpexerit, ibid. nu. 75.

Filiorum appellatione deſcendentes vniuerſi tam actiuè quam paſsiuè continentur vbi agnationis conſeruandæ habetur ratio, conſil. 16. numero 2. pag. 184.

Filiorum verbum cum vlteriores deſcendentes comprehendit non extenſio, ſed comprehenſio appellatur, ibid. nu. 12. pag. 185.

Filiorum appellatione omnes deſcendentes continetur propriè, conſ. 17. num. 3. pag. 192.

Saltem ex lata ſignificatione & iuſta interpretatione, ibid.

Maximè ſi teſtamentum ſit latino ſermone conſcriptum, ibid.

Filiorum verbo vniuerſi deſcendentes continentur iuris interpretatione, ibid.

Filiorum appellatio omnes deſcendentes complectitur in materia fauorabili, vt in fideicommiſſo inducto fauore agnationis, ibid. nu. 4.

Filiorum appellatione omnes deſcendentes comprehenduntur cum grauantur deferendo nomen & arma, & in caſu contrafactionis priuantur hæreditate vt grauamen, & priuatio teneant, ibi. nu. 15. pag. 194.

Filiorum vocatione ceteri deſcendentes continentur quando alias diſpoſitio eſſet abſurda, ibidem numero 21. pag. 195.

Filij loco habitus dici non poteſt qui à marito matris nunquam filius fuit vocatus, conſ. 22. nu. 15. pag. 236.

Filius natus ex muliere quæ viuit ſeparatim à marito maximè ſi maritus peregrè verſetur ex adultero, & non à marito conceptus cenſetur, conſ. 22. n. 20. pag. 136.

Filius mariti quis non dicitur ex eo ſolum quod ex coniugata muliere procreatus ſit ſed alia debent concurrere, ibid. nu. 27. pag. 237.

Filius illegitimus ſpuriſuè natus ex matre adultera vel alio punibili concubitu nec matri, nequè ex eius patre coniunctis ſuccedere poteſt, ibid. nu. 30. pag. 238. & conſil. 23. nu. 21. pag. 243.

Nec etiam patri, ibid.

Nec filij nomen meretur, ibid.

Quæ lex licet dura ſit atquè aſpera ferenda tamen eſt, conſil. 23. numero 32. pag. 245.

Nec caret ratione, ibid.

Filius mariti eſſe non poteſt cui ad vxorem acceſſus non patuit, conſ. 23. nu. 15. pag. 242.

Nec filius pro patre, nec vxor pro marito tenentur, conſil. 50. numero 8. pag. 514.

Filius naturalis ex teſtamento poteſt capere & abinteſtato, conſ. 67. num. 19. pag. 643.

Filius in poteſtate exiſtens cõtrahere non poteſt ſine patris conſenſu in Cathalonia, conſ. 68. num. 13. pag. 647.

Filia ingreſſa monaſterium abiq. voluntate parentum vt mortua iudicatur & ſit incapax legitimè portionis & alterius iuris quærendi in bonis parentum ex diſpoſitione priuilegij Regis Iacob. I. ſub tit. de his qui religionem ingrediuntur, ibid. nu. 19. pag. 648.

Priuatur etiam eodem priuilegio ſucceſſione bonorum parentis mortui quę eo caſu applicantur quibus vinculata fuerint aut proximioribus eiuſdem, ibid. nu. 20. pag. 649.

Iuxta hoc priuilegium pluries in Senatu Cathaloniæ fuit iudicatum, ibid.

Statuta aliarum Prouinciarum huic priuilegio conformia recenſentur, ibid.

Filij poſiti in conditione ex vi vocationis ſuccedere non poſſunt, conſ. 74. num. 7. pag. 693.

Filij poſiti in conditione ex duabus coniecturis vocati cenſentur, ibid. nu. 9.

Filij poſiti in conditione vocati ſunt ſiue filij vlterioris ſubſtituti ſuperſtites ſint ſiue non, ibid. nu. 16. pag. 694.

Regia Audientia in Cathalonia ſepius pro hac opinione declarauit, ibid. nu. 17.

Filij primi matrimonij pro dote earum matris cuius ſunt hæredes in tenuta & hipotheca bonorum patris præferũtur vxori ſecundæ & eius filijs hæredibus, conſ. 92. nu. 1. pag. 779.

Filia non admittitur aduerſus pactum & renuntiationem iuratam, ibid.

Filia non poteſt agere primeua actione ad dotem & tenutam niſi prius fuerit reciſa renũtiatio in iudicio reciſorio, cõſ. 92. num. 4. pag. 780.

Filijs paterna hæreditate priuari pœna non leuis eſt, conſ. 95. n. 6. pag. 793.


Filius

# INDEX.


Filius ſi inſtituatur in reliquis bonis ita vt legitimam alienare non poſsit, ſi alienauerit priuatur reſidua hæreditate, conſil. 95. n. 40. pag. 800.

Filia contrahendo matrimonium ſine patris conſenſu peccat, conſ. 95. num. 39. pag. 807. & agit contra bonos mores, ibid.

Filia quæ iuſſa fuit nubere de conſilio parentum priuatur hæreditate, vel legato ſi conditioni non pareat, ibid. num. 76. pag. 808.

Filia Conſtitutionibus Cathaloniæ prohibetur matrimonium contrahere ſine conſenſu parentum, tutorum, vel propinquorum, pœnis varijs contrafacientibus adiectis, ibid. nu. 80. pag. 809.

Filia iuſſa matrimonium contrahere cum conſenſu patris certa pœna adiecta in caſu contrauentionis poteſt illud ſponte cõtrahere ſi pater calliditate vel negligentia filiæ nuptias recuſaret, cõſ. 95. nu. 97. pag. 802.

Filius cui plus legitima relictum eſt ſub certo moderamine non poteſt relicto gaudere niſi ſeruet modum adiectum, conſ. 95. nu. 99. pag. 813.

Filij ponti in conditione, & grauati in diſpoſitione poſiti cẽſentur, conſ. 100. n. 49 pag. 866.

Filij poſiti in conditione grauati non cenſentur, licet adiecta ſit alia conditio veluti cum dictum fuit ſi deceſſerit ſine liberis vel cum talibus quorum nullus ad ætatem teſtandi perueniret, ſed tantum onus fideicommiſsi cenſetur iunctum patri ſub duplici conditione, ibid. n. 50. & nu. 51. pag. 867.

Filiorum appellatione regulariter non veniunt alij deſcendentes, conſ. 100. numer. 184. pag. 894.

Quæ regula procedit etiamſi non dum in filijs diſpoſitio verificata ſit, ibid.

Et dictæ regulæ eſt ſtandum donec de exceptione doceatur, ibid. n. 195.

Ab ea tamen nonnunquam receditur ex coniecturis, ibid. nu. 186. pag. 895.

Et quæ coniecturæ ad id requirantur, ibid. & numeris ſequentibus.

Verba reſtrictiua plurimum ad hoc ponderis habent, ibid. nu. 187.

Filiorum appellatione ne veniant vlteriores deſcendentes coniectura deſumitur ex immediata procreatione de qua cenſit diſponens, ibid. n. 189. pag. 895.

Filiorum appellatione in vna parte teſtamenti non comprehenduntur nepotes, quãdo in alia parte diſponẽs diſcretiuè de filijs & nepotibus loquitur, ibi. n. 195

Filiorum appellatione non veniunt nepotes in fideicommiſſo, ibid. n. 196.

Filiorum appellatione non veniunt vlteriores deſcendentes quando diſpoſitio in filijs fuit effectum ſortita, ibid. n. 197. pag. 897.

Filiorum appellatione vbi nepotes comprehenderentur cenſerentur actiuè vocati non paſsiuè, cum tractatur de illorũ grauamine, & præiudicio, ibid. n. 198.

Filiorum appellatione veniunt nepotes in conditione negatiua, ſecus in diſpoſitiuis, ibid. n. 202. pag. 898.

Filij ponuntur in conditione ad fideicommiſſum excludendum, ibid.

Filiorum appellatione in diſpoſitiuis nepotes regulariter non continẽtur, ibid. nu. 203.

Filij & deſcendentes ſiue alternatiuè, ſiue copulatiuè in conditione ponantur eo fine ponuntur vt extantibus tempore mortis grauati filijs alijtuè deſcendentibus ſubſtitutus excludatur, ibid. n. 238. pag. 904.

Filij poſiti in conditione non cenſentur poſiti in diſpoſitione, ibid. num. 355. pag. 927.

Quæ regula fallit concurrentibus coniecturis in contrarium, ibid.

Filiorum appellatione regulariter nõ veniunt deſcendentes, ibid. nu. 363.

Filiorũ appellatione veniunt deſcendẽtes quando materia eſt indifferens quo ad gradus, ibid. nu. 364.

Filiorum appellatione deſcendentes continentur quãdo teſtator voluit inducere fideicommiſſum perpetuum, ibid.

Filiorum mentio ſi non diſpoſitiuè ſed conditionaliter facta eſt omnes liberos includit, ibid.

Filiorum appellatione filiæ non continentur vbi de filiabus teſtator diſcretiuè diſpoſuit, ibid. n. 387. & 388. pag. 935.

Quæ regula procedit eiuſdem ſucceſsionis reſpectu, ibid.

Filiorum appellatio in ſubſtitutione adiecta fœminas comprehẽdit, ibid. n. 389. pag. 936.

Filiæ quando contineantur ſub conditione ſi ſine filijs, conſil. 100. num. 407. pag. 941.

Menoch. in ſimili facti ſpecie ac etiam in fortioribus terminis conſuluit pro filia, ibid. n. 409. & 410. pag. 941.

Filij quod exhæredentur à parentibus propter extraneos non eſt credendum, ibid. nu. 465. pag. 951.




Digitized by Google

# INDEX.


Filiæ ius commune, & prouiſio naturalis ſufficit, ibid.

Coniectura in his terminis Socini iunioris, ibid. nu. 466. & 467. pag. 52.

Filios proprios plurimi non ſubſtituunt, ibid.

Filia attento primo ſtipite ſuum genus maſculinum non immutat, ibid. nu. 483. pag. 954.

Fines Caſtri terminati demonſtrandi onus non incumbit domino Caſtri niſi fi eſſent obrupti, aut aliàs dignoſci non poſſent, conſ. 18. n. 34. pag. 213.

Fines Caſtri terminati, vbi de eis non conſtat, deſignandi ſunt in toto termino in quo dominus Caſtri decimat, iuraq. dominij colligit, ibid. nu. 135.

Fines probantur per confeſsionem partis in ſui præiudiciũ, conſ. 24. n. 25. pag. 255.

Finium publicorum diuiſio ſpectat ſolum ad Principem in ſignum vniuerſalis dominij, ibid. nu. 30. pag. 256.

Finito per ſententiam principali negotio non poteſt excipi vel agi quod aduerſarius debet cadere à lite, conſ. 88. nu. 2. pag. 762.

Affirma poſita in fine inſtrumenti totum ipſius robur deriuatur, conſ. 37. nu. 162. pag. 410.

Fiſcus communi vſu loquendi etiam hæres dicitur, conſ. 5. nu. 9. pag. 70.

Fiſcum excludit maritus à prætenſione vocationis bonorum mortuæ vxoris, ibid. nu. 10. pag. 71.

Fiſco quæ ſint agenda vt conſtet alicuius hæredem non apparere, ibid. nu. 11.

In fiſco expreſsa requiritur obſeruatio ſolemnitatum quæ referuntur, ibid. n. 11.

Fiſcum non ſuccedere in bonis vacantibus vti hæredem quomodo intelligatur, ibi. nu. 13. pag. 72.

Fiſcus nõ tenetur vltra vires hæreditarias etiam inuentario non confecto, ibid.

De additione fiſci, & agnitione bonorum plura traduntur, ibid. nu. 14. pag. 73.

Contra fiſcum præſcribit quinquennio is cuius res ipſo iure commiſſa eſt ob non ſolutũ fiſco vectigal, ibid. n. 26. pag. 76.

Fiſco nocet ſententia in qua ipſe interuenit, conſ. 18. nu. 37. pag. 213.

Et ex eius ſubſcriptione interuento probatur, ibid.

Et vbi de ſubſcriptione non conſtaret ea tamen ex antiquitate temporis præſumeretur, ibid.

Fiſcus & minor non niſi magna de cauſa reſtituuntur, quæ in ſpecie exprimenda eſt, conſ. 18. n. 30. pag. 213.

Contra fiſcum in dubio eſt iudicandum, conſ. 37. n. 111. pag. 398.

Fiſco in Cathalonia eſt interdicta actio ad inſtandum luitionem bonorum Regiæ Coronæ, conſ. 37. nu. 255. pag. 424.

Fiſco tantum competit actio recuperandi res alienatas à Regia Corona, ibi. n. 279. pag. 427.

Fiſcus iura ſua allegare poteſt, & non alius ibid. nu. 280.

Fiſcus in Cathalonia non poteſt ſe immiſcere in cauſis luitionum, ibid.

Fiſco alleganti ſubreptionem in remiſsione delictorum onus probandi incũbit, conſ. 45. n. 21. pag. 486.

Fiſcus debet probare læſionem vt reſtituatur, conſ. 55. n. 19. pag. 553.

Fiſcus vxori & quibuſuis alijs creditoribus etiã anterioribus in bonis exercẽtis officiũ Primipili prætertur, conſ. 86. n. 8. pag. 745.

Fiſcus prętertur etiam filijs Primipili quãuis non ſint hæredes patris, ibid.

Fœminæ apud alias fœminas decentiùs aluntur, conſ. 4. n. 45. pag. 57.

Fœminæ tranſeunt in familiam viri, conſil. 15. n. 10. pag. 172.

Fœminæ in viro eligendo plerumq. cõtra propria laborant commoda, conſ. 45. nu. 27. pag. 797.

Fœminæ nomen & agnationẽ non conſeruant, conſ. 100. n. 277. pag. 911.

Fœminæ admittuntur vbi ſucceſsio defertur de primogenio in primogenium, ibid. nu. 306. pag. 918.

Fœminæ ſicut maſculi admittuntur ad ſucceſsionẽ de conſuetudine generali Cathaloniæ, ibid. n. 381. pag. 933.

Fœminas à primogenij ſucceſsione excludere durum eſt niſi adſit expreſsa prinatio, ibid. n. 403. pag. 939.

Fœmina etiam nupta de familia eſſe cenſetur, ibid.

Fœminarum poſt maſculos vocatio agnationis conſeruandæ rationem excludit, ibid. n. 406. pag. 940.

Fœmina excluſa per maſculum filij quoq. eius ac deſcendentes maſculi excluduntur, ibid. n. 448. pag. 949.

Fœminarũ vocatione ratio conſeruandæ agnationis excluditur, ibid. n. 479. p. 953

Fœminę maior affectio erga fœmininã, quã erga maſculinam prolem iudicatur, ibi. nu. 485. pag. 955.

Fœminæ ſtatuentis fideicõmiſſum conſideratio tollit quamcunq. præſumptionẽ conſeruandę agnationis, ibid. num. 487. pag. 955.




Digitized by Google

# INDEX.


Fœmina proximior vltimo poſſeſſori ſemper præferenda venit maſculo remotiori,ibid.nu.502.pag.960.

Forma dat eſſe rei,conſi.15.num. 22. pag. 172.

Frater vel alij qui non tenentur niſi in ſubſidium dotare mulierẽ nullo modo ad id tenentur ſi mulier aliũde habeat,poſt conſi.1.pag.17.

Et non tenentur niſi deducto ne egeat, ibid.pag.18.

Fratris nomẽ ex vocabuli proprietate ſororem non compræhendit,conſi.15.nu. 23.pag.172.

Fratres Trinitatij prius obtinuerunt facultatem petẽdi elemoſinas pro redemptione captiuorum, quã fratres de Mercede,conſi.34.nu.19.pag.341.

Fratres Beatæ Mariæ de Mercede duas Põtificum Martini,& Nicolai Bullas oſtendunt multo poſteriores,ibid.num. 23.

Fratres Sãctiſsimæ Trinitatis Priuilegia habent etiam à Regibus Aragonum antiquiora priuilegijs fratrum de Mercede,ibid.nu.30.& 31.pag.342.

Fraus legi fieri non dicitur quãdo vna via prohibitum fit alia via non prohibita, conſi.34.nu.43.pag.344.

In fraudem factum dici nequit quod per aliquem fit qui vtitur iure ſuo,licet dãnum alicui inde ſequatur,ibid.num. 44. pag.345.

Fraudis ſuſpitionem facit ceſſare longum tempus,conſi.35.nu.15.pag.359.

Fraudis ſuſpitio ceſſat ex ſumma modica, ibid.nu.28.pag. 362.

Fraus ac dolus in Rege non eſt cenſentur, maxime erga benemerentem, conſi. 37. nu.42.pag.385.

Fructuum condemnatio reffertur ad perceptos à perſona condemnata,conſi. 50 nu.5.pag.513.

Fructus bonorum fideicommiſſi acceſſoriè debentur,conſi.50.nu.42.pag. 522.

Fructus percepti ante litem motam non poſſunt compenſari cum meliorationibus,ibid.nu.45.

Fructus ceſſante heredis mora reſtituendi non ſunt fideicommiſſario etiam poſt purificatum fideicommiſſum,ibid. num. 48.pag.523.

Fructus,qui eſſent reſtituendi , ſunt tãtum compenſandi cum meliorameniis, ibid. nu.54 pag.524.

Ex fructuũ perceptione arguitur poſſeſſio, conſ.97.nu.16.pag.831.

Fugæ ſuſpitionem non inducit ſola tranſportatio bonorũ,conſi.12.nu.35.p. 149.

Fugitiuus nemo dicitur , niſi ex animo egreſſus in aliquem actum extrinſecum, conſi.12.nu.35.pag.149.

Fugitiuũ eſſe eſt ex vitio animi,ideoq; animus delinquendi requiritur,ibid.

Vt quis de fuga ſuſpectus poſsit allegari ſex copulatiuè requiruntur,ibid.nu.37. pag. 150.

Fugitiuus dicitur qui latitat fugiendi cauſa,ibid.nu. 39.

Fundamentum ſuæ intentionis quilibet allegare & probare tenetur , conſi. 100. nu.121.pag.882.

Fundamento ſublato reliqua ab eo dependentia collabuntur,conſi.100.num.472. pag.952.

Fundamento deſtructo cætera omnia ceſſant,conſi.100.nu.538.pag.970.

Furcarum erectio ſuperioritatem arguit, conſi.24 nu. 41. pag. 258. & ſignum eſt iuriſdictionis,conſi.26.nu.11.pag.293.

Furioſus vel demens nemo præſumitur, conſi.42.nu.11.pag.470.

Furioſis & mentecaptis curatores ſolent conſtitui,ibid.nu.33 pag.474.

Furioſus aut mentecaptus non habet legitimam perſonam ſtandi in iudicio, ibid. nu.45.

Furore ſemel probato qui allegat ſanem mentem eam probare tenetur,conſ. 74 nu.4.pag.692.


## G.


GEminatio actus magnæ eſt potentiæ adeo vt per geminatum reſcriptum derogatum cenſeatur diſpoſitioni l.2. C.de precib. imper. offerem conſi. 12. nu.24.pag. 148.

Geminatio verborum magis enixam teſtatoris voluntatem arguit, conſi.13.num. 18.pag.154.& conſil.31.nu.7.pag.326.

Geminatio Priuilegiorum excludit omnẽ reuocandi poteſtatem , conſi. 24. num. 88.pag.267.

Geminatio dictionum taxatiuarũ fortius taxationem & reſtrictionem operatur, conſi.25.nu.16. pag.281.

Geminatio incontinenti & nullo interuallo facta caret effectu, conſi. 37. nu. 133. pag.405.

Geminatio plurium inſtrumentorum, & verborum quid operetur, ibid.nu.147. & 148.pag.422.

Generalis legis & ex conditiõ , vt in omni caſu procedere intelligatur , conſi. 12. nu.8.pag.146.

# INDEX.


Generali disposition comprehẽsum pro expresso habetur,ibid.

Generalis dispositio, à qua certæ species excipiuntur, non comprehendit alias species similes exceptis,consil. 38.n.63. pag.439.

In generalibus quod minus generale est consideratur tanquam species,cons.64. nu.6.pag.623.

Generalis dispositio non comprehendit bona antea donata, cons. 85. num. 11. pag.241.

Genus ex præcedentibus restringitur & ad individua limitatur, cons. 48. nu. 9. pag.504.

Genus tantum operatur quo ad suas species, quantum species quo ad sua individua, ibid.nu.10.pag.505.

Generi non derogatur per expressionem speciei sub genere contentæ, cons. 65. nu.5.pag.623.

Gradus substitutionis si nullus omnino & pro non scripto habitus est, quia primus substitutus nunquam in rerum natura extitit,tunc remanent penes heredẽ libera bona,cons.30.nu.39.pag.322.

Gradus caducus à principio fuit validus habitu saltem & potentia, secus vero gradus nullus & pro non scripto habitus, ibid.nu.40.

Gradus sequens duabus tantum vijs subrogatur in locum præcedentis qui fuit caducus & quæ ea sint,cons.32.num.19. & 20. pag.332.

Gradus paritas quo ad stipitem non consideratur sed quo ad grauatũ, cons.100. nu.484.pag.955.

Gratia eo ipso quod per Principem fit dicitur perfecta,cons.53.nu.10.pag.544.

Gratificationi an si locus in feudis de iure communi,cons.42.nu.5.pag.469.

Et quid de iure Cathaloniæ,ibid.

Gratificatione facta per dominum de feudo in fauorem alterius ex filijs vassalli prædefuncti quæritur ius tam actiuè quam passiuè domino & vassallo statim à die mortis vassalli, ibid.num.6.

Grauamen ferendi nomen & arma & priuatio in casu contrafactionis vt teneant necesse est sub nomine filij omnes descendentes contineri, consil.16.num.21. pag. 186.

Ex grauamine plurium eorundem vocatio resultat, cons.62.nu.2.pag.598.

Grauamen imponi non potest in legitima ibid. nu.13.pag.600.

Grauamen vbi nominatim alicui fuit impositum aut verbis restrictiuis testator vsus est, tunc de vna persona ad aliam non extenditur, consil.100. num.57. pag.867.

Grauamen simpliciter impositum filijs expressè in aliquo casu vocatis ad prædictum casum restringitur, cons.100. nu.246. pag.905.

Grauari non potest non vocatus, cons.15. nu.40.pag.176.

Grauare heredem minus quam fieri possit præsumitur testator, cons. 19. nu.2. pag. 218.

Grauati vita durante bona transeunt in fiscum cons.9.nu.10. pag.119.

Grauatus sub vnica conditione restituere suis proprijs filijs non debet censeri grauatus alijs remotioribus restituere non adimpleta ea conditione,cons.100. nu.174. pag.892.

Grauato ad restituendum vltimo possessori non ipsi succeditur,sed primo disponenti,cons.100.nu.491.pag.956.

Regula hæc declaratur vt per fideicommissum succedatur media persona grauati, ibid.

Guidatico annonæ comprehenditur suspectus de fuga in casu hic relato,cõs.11. nu.7. pag.140.

Guidatico annonæ facinorosos etiam contineri Regia Audientia declarauit, ibid. nu.11. pag. 141.

Cui declarationi in hac materia est standum,ibid.

Guidaticum concedenti communis ciuium vtilitas fuit proposita,quæ ex annonæ importatione procedit, ibidem num.12.

Guidatici annonæ præfatio finalem ipsius causam ostendit,ibid.n.13.

Guidaticum concessum ex certa scientia Principis omni vitio caret,ibid.nu.15.

Guidatico generali complectuntur banniti hostes alijq; facinorosi, ibid.num.24. pag.142.

Guidaticum non valet quando eo consilio fuit impetratum vt impetrans delinqueret,& quomodo id præsumatur, ibid.nu.28.pag.142.

Guidaticis generalibus iurata debita non continentur secundum opinionem Farina. ibid. nu.30.pag.143.

Dictam opinionem non obseruari tenet Boer.ibid.

Et in Aragonia eam non obseruari tenet Portoles ex foro illius Regni,qui generaliter & indefinitè loquitur, & sic omnem casum comprehendit, ibid.

Ratio Portolesij adaptatur casui suspicionis

# INDEX.


nis fugæ.ibid.ñ.31.& in Cathalonia fuit perſepe iudicatum frui guidatico debitorem iuramento obſtrictum,ibid.

Et etiam debitorem cum ſcriptura tertij, & ſic debitorem guarentigiatum, ibid. n.33.pag.144.

Guidatica annonæ vniuerſalibus & prægnantibus verbis conceſſa mentem Principis oſtendunt volentis quoſuis debitores caſuſq; complecti, conſil. 12. nu. 18.pag.148.

Guidatico annonæ Princeps hoſtes,infideles,fures,alioſq; facinoroſos compræhẽdit,ergo multo magis debitores ſuſpectos,ibid.nu.19.

Guidatico annonæ contempſit Princeps publicæ vtilitatis cauſam,quæ in criminum vltione verſatur, ergo magis præiudicium creditoris,ibid.nu.20.

Guidaticum annonæ eſt lex generalis quæ quia potentior eſt derogat prioribus, ibid. nu. 26. pag. 148.

Guidatici diſpoſitione in debitoribus ſuſpectis peremptoria non inducitur,ibid. nu.27.pag.149.

Guidatica victualium introducta ſunt ratione publicæ vtilitatis, ibidem nu. 31. pag.149.

Guidatico antea accepto gaudet captus vigore retroclami, ibid.nu. 7. & ibi deciſ.Regiæ Audientiæ.

Guidaticum an requirat ſcripturam, ibid.

Negatiua opinio verior eſt,ibid. & ibi deciſ.Regiæ Audientiæ,nu.15.pag.544.

Guidatico durante nihil debet innouari, ibid.nu.10.pag.447.

Guidatico nundinarum ſuſpecti de fuga & facinoroſi non continentur,ibid.nu. 14. pag.548.

Guidatico annonæ latrones publici alijq; per iura patriæ guidari prohibiti non compræhenduntur,ibid.nu.15.

Guidaticum à Principe ideſt lege viua cõceſſum quoſuis continet,ibid.nu. 16.

Guidaticum iuſtitiæ,& guidaticũ ex Principis gratia conceſſum inter ſe differũt, ibid.nu.19.pag.548.

Guidaticum dolo & fraude impetratũ nõ valet,ibid.poſt nu.21.pag.549.

Guidatus cenſetur qui vocatur à Principe tam ex iuris communis quam huius Principatus diſpoſitione,conſ.53.num. 3.4 & 5.pag.543.

Guidatus cenſetur qui tolleratur in Ciuitate,ibid.nu.6.

Maxime ſi tolleretur à Principe ad honores,ibid.

Et an hæc tollerantia proſit quando lex prohibet certos delinquentes guidare, ibid.

Guidati ſunt ſaltem in criminalibus vocati ad Curias à Principe,ibid.nu.8.

Conſtitu. fina. tit. de Guiatges,declaratur ibid.nu. 9.

Guidatus cenſetur is qui à Principe vocatus eſt,conſ.54.nu.2.pag.547.

Nec eſt quærendum an publicæ vtilitatis gratia ſit vocatus,quia hçc diſtinctio eſt imaginaria,ibid.nu.4.

Guidato à Principe directè vel indirectè moleſtia inferri non debet,ibid.


## H


HA Ereditamentum ſimplex à promiſſione de hereditando an differat anceps eſt quæſtio, conſil. 79. num. 18. pag.717.

Sententia affirmatiua eſt receptior, ibid. nu. 9.

Negatiuam multi deffendunt,ibid.nu.20.

Hæreditamentum perfectũ priuata ſcriptura factum non fuit quia in eo conuenit de publico inſtrumento intra menſis ſpatium faciendo,ibid.num. 30. pag. 718.

Hereditarium ius quomodo differat à iure poſſeſſionis,conſi. 47. num. 33. pag. 499.

Hæreditas iacens,& bona vacantia quomodo diſtinguantur, conſi. 5. num. 7. pag. 70.

Hæreditas ſi ſoluendo eſt ſub conditione adiri nequit, conſi.5.n.19.pag.75.

Hçreditatis repudiatio ex temporis curſu præſumitur,ibid.

Hæreditas quæ deponit nomen hereditatis,& tranſit in bona vacantia non dicitur poſſideri, ibid.nu.32.pag.78.

Hæreditas illius qui neminem habet heredem ab inteſtato deſinit eſſe hæreditas, & aſſumit nomen bonorum vacantium, ibid.

Eaq; bona nullius ſunt,nullumq; repræſentant, nec dominum, nec poſſeſſorem, ibid.

Hæreditas iacens quandiu eſt qui eam quocunq; iure adire poſſit omnia deffuncti iura ſunt quaſi in ſuſpenſo propter ſpẽ futuræ additionis,ibid.nu.33.

Hæreditas verbum maximè adiunctũ verbo vniuerſali totum ius ſignificat quod deffunctus habuit,conſi.13.num. 4. pag. 153.

Hæreditatem ſucceſſionemq. petens vt legitimus


Digitized by Google

gitimus & naturalis, se esse talem probare debet, consil.22. nu.24 pag.237.
Quod procedit siue quis habeat possessionem bonorum siue ea careat, ibidem num. 25.
Nec refert an sit actor an reus, ibidem num. 26.
Hæreditas quæ non est soluendo non transit in fiscum sine expressa agnitione & acceptatione, consil.37.nu.83. pag.392.
In hæreditatis aditione consideratur ius indiuiduum, consil.47. nu.33.pag.499.
Hæreditate non adita ius testamentorum soluitur & extinguitur, consil.61.nu.14. pag.583.
Hæreditas parentum ratione naturali liberis debetur, consil.66.n.18. pag.635.
Hæreditatis aditione iura confundũtur, & quomodo id procedat, consil.67. nu.13. pag.642.
Hæreditas fiduciaria absq. causa non consideratur, ibid.nu.19.
In hæreditate fiduciaria solum obtinere possunt hæredes filij, ibidem num. 20. pag.644.
Hæreditate adita per hæredem, licet quis titulum legitimum habeat quo vacuam possessionem ingredi potuisset, eam accipere non potest neq. hæredem impedire, consil.79. nu.36.pag.719.
Hæreditas dicitur grauata & onus iniunctum omnibus gradibus quando non nominatim sed imperſonaliter onus iniungitur, consil.91. nu.11.pag.775.
De hæreditate paterna respectu filiorum quatenus legitimam excedit iudicatur tanquam de lucro, consil.95. num.42. pag.800.
Hæreditate priuati non adimplentem cõditionem sub qua ea relinquitur pœna non est, ibid.nu.10 1.pag.813.
Hæreditatione absoluta liberorum in parentes obsequium minuitur, consil.100. nu.464.pag.951.
Hæres extraneus non potest recuperare dotem non solutam, etiamsi filiæ viuenti ad id fuissent traditæ literę exequutoriales, consil.1. n.63. pag.12.
Hæres extraneus lite pendente non consequitur alimenta nec litis expensas, consil.2.nu.11.pag.21.
Hæres verbum in casu de quo hic non intelligitur de legitimis sed tantum de hæredibus ex testamento, consil.5. nu.9. pag.70.
Hæres etiam dicitur fiscus communi vsu loquendi, ibid.
Hæres anomalus appellatur cui bona libertatis conseruandæ causa addicuntur, & ille qui succedit hæredi non adimpleti defuncti voluntatem, ibid.nu.13. pag.72.
Hçres patris non dicitur filius nisi declarauerit animum suum aut se in hæreditatem immiscuerit, ibid.nu.14.pag.74.
Hæres præscribit legatum etiamsi non sit ignarus & consequenter in mala fide, ibid.nu.17.pag.77.
Hæres non est in mala fide antequam filius petat legitimam & sic etiam potest de iure canonico præscribere, ibidem num. 28.
Hærede nemo destitutus est saltem fisco, consil.15.n.39.pag.176. & consil.16. n.16. pag.185.
Hæredes cum vocantur non possunt dici esse vocati per vulgarem de cuius natura est vt in primo hærede finiatur ordo successionis, consil.17.nu.14.pag.193.
Hæres habet fundatam intentionem asserendo aliquem non esse substitutum quãdo expressè de eius vocatione non constat, consil.19.nu.2.pag.218.
Hæres fiduciarius ex eo quod est solum custos & nudus minister in fiduciaria hæreditate præter eam custodiam nihil obtinet, consil.27.nu.19.pag.299.
Hæredes domini appellantur, consil.47. nu.27. pag.498.
Hæres factum defuncti impugnare non potest, consil.47.nu.51.pag.501.
Hæres dicitur vna & eadem persona cum defuncto, consil.50.nu.6.pag.513.
Hæres grauatus dum non est interpellatus non dicitur esse in malafide, ibid.nu.53. pag.524.
Hæres hæredis grauati non tenetur restituere bona mobilia consumpta consumptione naturali, consil.61. num.59. pag.595.
Hæredi grauato & non fideicommissario pertinent legitimę filiorum qui eas non petierunt, consil.62.nu.15.pag.600.
Inter hæredem & legatarium debet esse discretio, consil.67.nu.5.pag.641.
Hæres ad omnimodas & liberas voluntates non intelligitur fideicommisso grauatus, ibid.nu.9.pag.642.
Hæres fiduciarius non est qui purè tenetur restituere, sed post diem certam vel incertam, consil.67.nu.18.pag.643.
Hæres fiduciarius est custos & administrator hæreditatis, ibid.
Hæredis scripti immissionem nemo potest impedire nisi qui vacantem possessionem adeptus sit, & habeat titulum

# INDEX.


omnino clarum,consi.79.num. 13. pag. 717.
Hæres qui semel est non potest amplius definire esse heres, & quomodo id intelligatur,consi.95.nu.19.pag.795.
Hæres heredis est heres primi testatoris, consi.100.nu.491.pag.956.
Hastæ fiscalis fides conuelli nõ debet,cõsi. 84.nu.13pag. 737.
Hypothecæ prioritas computatur ex die obligationis bonorum,con.47.num. 49. pag.501.
Historijs fides est adhibenda,consi.37. nu. 109.pag.397.& consi.100.nu. 304. pag. 917.
Homagij præstatio dicitur esse potisimũ signum potisimaq; demonstratio feudi, consi.38.nu.89.pag.443.
Homagium licet alijs contractibus adapte tur, emptioni tamen repugnat, ibidem nu.90.
Homagiũ non potest præstari ratione per sonæ,sed ratione feudi,ibid.nu.91.
Ex homagij & fidelitatis præstatione argui tur contractus feudalis,ibid.nu.92.
Homagium non tantum præstatur ratione feudi,verum etiam ratione proprietatũ & rerum censualium,& aliorum quorũ cunq; reddituum,consi.99.n.2.pag.835.
Homagium ex longa possessione acquiritur,& præscribitur etiam spatio triginta annorum,ibid.num.3.pag.836.
Ab hostibus aduenięs retrocreditur in Ci uitate fuisse,consi.6.num.2.pag. 87.
Hostes qui dicantur,consi.6.n.13. pag.88.
Apud hostes existęs rectè hęres instituitur, quia iura postliminij omnia iura Ciuitatis in persona eius in suspenso retinentur,ibid.nu.28.pag.90.
Quod procedit in successionibus, & legatis quibus ipso iure absentibus & ignorantibus ius quæritur, non autem in officijs in quibus ante acceptationem ius non acquiritur,ibid.nu.29.
Ab hostibus captus pro præsente fictione iuris habetur,consi.6.n.89 pag.96.
Hosti etiam fides seruanda est,consi 53.nu. 3.pag. 543.
Ab hostibus capta exeunt de dominio,cõsi. 69.nu.7.pag.651.

## I

Iacobus Cancer Aduocatus Cathalanus laudatur,consi.5.nu.3.pag.69.
Iactare suum nemo præsumitur, consi.37. nu.51.pag.386.
Identitas personarum vera,vel interpræta tiua sufficit,consi.27.nu.34.pag.301.
Ignoranti in damnum suum tempora non currunt,consi.6.nu.10.pag.88.
Quod procedit tam in termino præfixo à lege, quàm à iudice,ibid.nu.11.
Ignoranti & impedito currit tẽpus & denegatur restitutio cum agit ad lucrum, & non ad damnum, consi. 6.nu. 83. pag. 95.
Ignorantiæ præsumptio in iure non consideratur,consi.7.nu.44.pag.108.
Ignorans non consentit nec dicitur negligere,vel contemnere ius suum,cons.27. nu.31.pag. 300.
Ignorantia facti de iure præsumitur, ibid. nu.32.
Maximè si sit facti alieni,ibid.
Ignorantia in Principe allegari nõ potest, consi.45.nu.24.pag.487.
Ignorantia non præsumitur in quantitate proprij patrimonij, consi. 48. num. 13. pag.506.
Ignorare factum suum nemo præsumitur consi.85.nu.10.pag.741.
Ignorãtiam facti paterni filius allegare nõ potest,consi.95.nu.125.pag.817.
Ignorantia inter coniunctas personas, atque in notabilibus fãctis non cadit,cons. 100.nu.294.pag.914.
Illatio non fit à separatis,consi. 20. nu. 29. pag.228.
Illegitimi,& spurij nati ex adultera matre, alioquè punibili concubitu,nec matri,neque ex eius parte coniunctis succedere possunt,cons. 22. num. 30. pag. 238. & consi.23.nu.21.pag.243.
Quæ lex licet dura sit,& aspera, ferenda tamen est,ibid.nu.32.pag.245.
Nęc caret ratione,ibid.
Illegitimus quis probatur per præsumptiones, licet natus sit ex muliere vxorata,quia præsumptio matrimonij admittit probationem in contrarium, consi. 23.nu.16.pag. 242.
Et quæ ad id requirantur,ibid.nu.17.
Respondetur Peregrino contrarium asserenti,ibid.nu.18.
Intellectus l. si ea C. de adulterijs, vt de stupo loquatur, & verbum adulterij in ea impropriè sumatur,cons.23.n.26. pag. 247.
Illustrisimam domum,ac familiam in mille particulas diuidi absurdum est, consi. 100.nu.66.pag.870.
Immemoralis possessio cõtinet priuilegij, contractus,& legis virtutem, consi. 24. nu.110.pag.271.


Impedi-

Digitized by Google

# INDEX.


Impedimentum regulariter excusat, consil.6. nu.7.pag.88.

Impedimentum allegans ne impleret mandatum tenetur probare id talle fuisse, quod si non extitisset mandatum impleuisset,conf.40.nu.14.pag.458.

Impedito, & ignoranti currit tempus, & denegatur restitutio cum agit ad lucrum,& non ad damnum, conf.6. nu.83. pag. 95.

Impendens in reparationem edificiorum alijs creditoribus etiam priuilegiatis antefertur,imò & doti, conf.10. nu.13. pag.136.

Qui ad loca incolenda veniunt pro eo quod in reparationem impendunt omnibus creditoribus præferuntur, ibid. nu.18. pag.137.

Imperium magis dilatatur hominum fidelium adiectione, quàm pecuniarium, conf.37.nu.111.pag.398.

Impetrans secundum priuilegium censetur renuntiare priori contrario, & incompatibili, conf.52.nu.6.pag.540.

Imponere fisas, seu impositiones est de regalijs domini Regis, conf.55. num.11. pag. 552.

Impossibile dicitur quod nullo tempore fieri potest, conf.4.nu.73. pag.60.

Impuberes,& mulieres non faciunt numerum foculorum, conf.87.n.25.pag.753.

Impugnare pro parte instrumentum, & pro parte illud approbare quis nõ potest,conf.5.nu.42.pag.80.

Impugnare quis non potest contractum illius cum quo similem contractũ gessit quasi non esset mentis compos, cõf.42. nu.46.pag.476.

Incapax successionis tanquam mortuus reputatur,conf.3.nu.47.pag.31.

Incertitudo quid operetur ad impediendum constitutum, conf. 36. num. 59. pag. 368.

Et quid ad impediendum compensationem,ibid.nu.58.

Incertitudo quid operetur, ibid.& nu.60. & 61.

Incertitudo tollitur ex verosimili coniectura, & testatoris affectione, conf.66. nu.12.pag.634.

Incidens quæstio quæ sit, vide in verbo quæstio,& conf.71.72.& 73.

Super incidenti non est pronunciandum separatim in causa appellationis,cõf.72 nu.31. & 33. pag. 674.

Super incidenti non est de necessitate declarandum in sententia causæ appellationis,ibid.nu.34.pag.675.

Praxis Regiæ Audientiæ circa prædicta declaratur,ibid.nu.35.

Incidentis & principalis vnũ est iudicium, ibid.nu.55.pag.683.

Incidens assumit naturam & qualitatem causæ principalis,ibid.nu.56.pag.684.

Incidens in causa appellationis non facit iudicium de per se, sed facit vnicum iudicium cum causa principali,ibid.nu.65.

Incidens verbum, in constitutionibus tituli *de altercats*, sumitur lato sumpto vocabulo,ibid.nu.94.pag.689.

Oliba celeberrimus IurisConsultus ac veteranus Senator Regiæ Audientiæ Cathaloniæ tenet Iudicem cognoscere posse de incidentibus in sententia diffinitiua,ibid.nu.97.pag.690.

Intellectus cap. cum Ioannes, de fide instrumentorum,conf.73.nu.103.pag.690

Incidens opponi potest in causa appellationis, nec de eo cognoscitur ante sententiam diffinitiuam, sed simul cum ea, ibid.nu.104.pag.691.

Super incidenti non pronunciatur expressè cum sententia in causa appellationis quando primitiua confirmatur, sed tunc demum quando ea reuocatur propter dictum incidens,ibid,nu.105.

De incidenti exceptione necesse non est separatim pronunciare,conf.88.num.9. pag. 760.

Super incidenti censetur tacitè pronuntiatum per decisionem causæ principalis, ibid.

De incidenti falsitatis non debet separatim pronuntiari, consil. 89. *numero* 9. pag.767.

Incidens non facit causam de per se,nec est supplicabile, nisi quatenus à sententia principali supplicari possit,ibid.nu.15. pag. 768.

Inclusio vnius est exclusio alterius,cõf.25. num.12. pag.280. & conf.38. num.60. pag. 439.

Incompatibilitas officiorum tunc consideratur quando vno eodemq. tempore simul exerceri non possunt,nõ quando respectu diuersorum temporum, conf.52.nu.7.pag.540.

In continenti factum dicitur, quod paulo post fit,conf.37.nu.37.pag.385.

Incorporatio, vnioquè Villarum,& locorum sui natura odiosa est, & quantum fieri potest restringenda, conf.37. n.77. pag.392.

Incorporatio quæuis in se complectitur tacitam conditionem nisi ex iuxta causa, ibid.nu.110.pag.398.


Incor-

# INDEX.


Incorporationis perpetuæ ſeu demanij priuilegium quo ad intereſſe tantum Regum ſucceſſorum poteſt à quocunque Rege ad libitum ſuum reuocari, ibid.nu.141.pag.406.

In defectum,verba indefinitè prolata intelligũtur quandocunq; deficiant,conſ. 9.nu.15.pag.120.

Indiuiduum aliud eſt natura ſua,& aliud ex legis diſpoſitione conſ.41.n.3.pag.462.

Indiuiduum quatuor modis dicitur, ibid.

Inducta ad vnum finem non debent cõtrarium operari,conſ.64. nu.11. pag. 616. & conſ.67.nu.13. pag. 642. & conſ. 71. nu.31.pag.664.

Induſtria perſonæ in educandis filijs vbi à teſtatore electa eſt, is actus ab alijs nequit exerceri, conſ.4.nu.11.pag.52.

Induſtria perſonæ dicitur electa cum negotium non determinatum mandatur, ibid.nu.67.pag.60.

Induſtria perſonę quã lo cenſeatur electa, conſ.34.nu.42.pag.344.

Induſtria perſonæ cum electa eſt in ipſius locum alter nequit ſubrrogari,ibid.

Induſtria perſonæ cenſetur electa quando nomen proprium præponitur nomini officij ſeu dignitatis, conſ. 64. nu. 12. pag.616.

Induſtria perſonæ cenſetur electa quoties in aliquo actu,qui alicui gerendus committitur, nomen illius cui committitur bis exprimitur, & taliter ei commiſſus cenſetur,vt per ſe ipſum tantum poſsit exerceri,conſilio 81.nu.3.pag.726.

Inequalitas nõ atenditur inter filios dummodo legitima eis relinquatur,conſ.21. nu.8 pag.232.

Inæqualitatem inter filios lex maximopere abhorret,conſi.66.nu.19 pag.636.

Infans de iure propriè dicitur minor ſeptennio,conſ.100.nu.183.pag.894.

Aliquando tamen pro filio accipitur, ibi.

Cathaloniæ, & Franciæ communi vſu loquendi,filij, infantes appellantur,ibid.

Infantium vocabulo, nepotes non comprehenduntur,ibid.

Infeudare non prohibetur, etiam in præiuditium tertij,alienare prohibitus,cõſ. 37.num.128.pag.403.

Infeudare proprium eſt Regum, conſi. 38.nu.9.pag.433.

Infeudare proprium eſt Principis, nõ obſtante prohibitione legali de non alienã do bona Regiæ coronæ,ibid.nu.76.

Infeudationis caſus non cõtinetur ſub ſimplici promiſsione de non ſeparando à Regia corona,conſ.37.nu.116.pag.399.

Maximè ſi infeudatio ſit facta ob benemerita,ibid.nu.117.

Et quid quãdo infeudatio ſubſequitur pecunia data, vel accepta, ibid. num. 119. pag.401.

Quod maximè procedit ſi infeudatio ſit facta in præiuditium tertij in cuius fauorem facta erat promiſsio de non alienando,ibid. num.120.

Infeudatio non venit ſub verbo alienationis,ibid.nu.132.pag.404.

Infeudatio an abſque cauſę cognitione fieri poſsit,ibid.nu.168.pag.412.

Infeudatio non prohibetur etiamſi adſit pactum expreſſum de non alienando, ibid.nu.10.

Et ideò multò magis erit permiſſa non obſtante legis prohibitione,ibid.

Infeudatio non poteſt dici alienatio, ibid. nu.75.pag.441.

Infeudationem nõ impedit prohibitio de non alienando bona coronæ ex pacto Regis inſurgens,ibid.nu. 77.

Infeudatio vtile tantum dominium iuriſdictionis tranſfert,ibid.nu.78.

Inimicitia, & ſuſpitio inſidiarum inſurgit ex lite,conſi.4.nu.49.pag.58.

Iniuriam paſſus,ſi ſuperiorẽ adire nequit, ſe propria auctoritate vẽdicare poteſt, conſi.3.nu.98.pag.41.

Iniuriam non facit qui beneficium ſuum non impartitur,conſil.95.num. 99. pag. 813.

Inopia requiritur ad conſequendum alimenta lite pendente, & litis ſumptus, conſi.2.nu.11.pag.21.

Imperpetuum,dictio intelligitur ſine aliqua præfinitione temporis,conſi.5.nu. 54.pag. 82.

Inquiſitionis ſupremo Conſilio recuſato ab Archiepiſcopo Toletano cauſa Romam adducta eſt,conſi.3.num.116. pag. 45.

Inquiſitio non eſt facienda pro quacũque negligentia, ſed pro doloſa, aut dolo proxima,conſi.35.nu.33.pag.363.

Inquiſitores hæreticæ prauitatis allegantur ſuſpecti,conſi.3.num.24.pag.29.

Inſidiarum ſuſpitio inſurgit ex lite, & inimicitia,conſi.4.nu.49.pag.58.

Inſtititoris mandatum non expirat morte mandantis,conſi.40.nu.20.pag.459.

Inſtitutio filij cum onere ferendi nomẽ & arma duobus filijs natis de primogenito intelligitur,conſ.16.nu. 56. pag. 189. & conſi.17.nu.27.pag.196.

Quod multò magis procedit ſi adſit aliqua coniectura vt putà quod agatur de Caſtro,


Digitized by

# INDEX.


Castro,ibid.nu.57. & conſ.17. num.28. pag.196.

Aut ſi teſtator voluerit conſeruare bona in familia,ibid.

Vnum inſtrumentum,aliud declarat, etiãſi diuerſa ſint & facta ex interuallo, conſil.19.nu.13.pag.220.

Inſtrumentum quis non poteſt pro parte aprobare, & pro parte impugnare, conſ.5.nu.42.pag.80.

Inſtrumenta tot dicuntur, quot ſunt capitula,& factæ in eis decretationes,cõſ.37 nu.33. pag.584.

Inſtrumenti robur deriuatur à firma poſita in fine ipſius, conſ.37. num. 162. pag.410.

Inſtrumentum plura capitula continens, quando vnum dicatur correlatiuum ad aliud, ibid.nu.185.pag.414.

Inſtrumentum à parte productum non probat amplius contra eam, quàm aliàs natura ſua probaret,conſ.47.n.26. pag. 498.

Maximè quando eſt productum cum proteſtatione,ibid.

Inſtrumenti amiſsi tenor & ſubſtantia per teſtes probari poteſt, conſ.82.num.15. pag. 731.

Inſtrumenti amiſsio ſolo iuramento probatur,præſertim vbi allegatur caſus verosimilis,ibid.

Inſtrumentum præſumitur iuxta conſuetudinem regionis eſſe confectum, ibid. num. 16.

Inſtrumentum facit probationem probatam, conſ.87. nu.19.pag.752.

Pro inſtrumento præſumitur,conſ.92.n.3. pag. 780.

In vno eodemquè inſtrumento prius & poſterius non datur,conſ.95.num.101. circa finem, pag.814.

Inſtrumentum quod non eſt auctenticatum, & caret nomine receptoris fidem non facit, conſ.100.nu.6. & 7.pag.860.

Inſtrumenta,& diſpoſitiones ita interpretanda ſunt, vt contrarietatem nó inuoluant, ibid. nu.190.pag.913.

Integritas vitæ, religio,atq. nobilitas præſumptionem omnis prauæ intentionis abſtergunt,conſ.4.nu.27.pag.55.

Integrum, & ſine diminutione illud corpus appellatur, cui nihil penitus deeſt, conſ.37.nu.135.pag.405.

Intellectus ad Conſtitu.fina. tit. *de altercat.*, conſ.2.nu.22.pag.23.

Intellectus ille accipiendus eſt quem rerum exitus,& partium obſeruantia demonſtrat, conſ.8.nu.21.pag.413.

Intellectus Conſtitu.4. ſub tit. *de diuerſis reſcriptes*, diſponentis quod maior pars creditorum poſsit concordare cum debitore, & cogere minorem ad ſtandum conuentioni in caſu reparationis loci iuuaſi ab hoſtibus, conſil. 10. num. 1. pag. 134.

Interdictum de liberis exhibendis, & ducendis habet locum in tutore erga pupillum, conſ.4.nu.14.pag.53.

Interdictum de liberis ducendis non habet locum in caſu relato,conſ.4.nu.76. pag. 60.

Interdictum de liberis exhibendis, & ducendis non competit quoties pupillus ſua ſponte penes aliquem eſt,ibid.

Licet filius ſit impubes, ibid.

Interdicti ſummariſsimi articulus finitus cenſetur cauſa principali finita,conſ.56. nu.1. pag.557.

Interdictum,interim, eſt præparatorium ad cauſam principalem, ibidem num.4. pag. 558.

In interdicto, interim, tempus litis motæ tantum conſideratur, ibidem num. 29. pag. 561.

Et iniuſta poſſeſsio in hoc interdicto non prodeſt ſecũdum receptionem ſententiam, ibid. nu.31.pag.562.

In interdicto,interim, ſola detentatio ſufficit,conſ.56.n.5.pag.564.

Interdictum, interim, locum non habet, vbi eſt diſcutiendus titulus à quo pendet poſſeſsio, conſ.58.nu.7.pag.571.

Prouiſio facta ſuper hoc interdicto eſt merè interloquutoria, conſ.60.num.2. pag.576.

In interdicto,interim, ſummariſsimo non attenditur, niſi nuda detentatio poſſeſsionis, & inſiſtentia rei, conſil.92.n.7. pag.780.

In interdicto, interim, non quæritur de iuſtitia poſſeſsionis, ibid.n.9.pag.781.

In interdicto ſummariſsimo, quis obtineat diſceptatur, conſ. 97. numero 13. pag.831.

In interdicto ſummariſsimo an iuſta, vel iniuſta ſit poſſeſsio non attenditur, ſed quis rei inſiſtat, ibid.nu.17.

In interdicto,interim, obtinere debet qui litis motæ tempore in vera poſſeſsione extiterit,ibid.nu.21.pag.832.

Intereſſe,agens in iuditio non auditur ſine eo, conſ.5.nu.35.pag.79.

Intereſſe ad quod tenetur mãdatarius qui pecunias accepit ad negotiandum eas ad cãbium,ſi id non fecerit eſt intereſſe cambiorum, conſ.40.n.13.pag.457.


Intereſſe

# INDEX.


Intereſſe lucri ceſſantis, vĕl damni emergentis debetur ei qui pecunias habet paratas ad negociandum, ibid. num.17. pag. 458.
Licet cambium eſſet ſiccum ſecundum veriorem opinionem, ibid.
Interpellatio eſt neceſſaria, vt quis conſtituatur in mora, conſ.50.num.49. & 50. pag. 523.
Interpoſitio perſonæ non præſumitur ad inducendam fraudem, ſed aliter probari debet, conſ.34.nu.43.pag.344.
Interpretari eius eſt cuius eſt condere, conſ.10.nu.3. pag.135.
Interpretatio in dubio nunquam ſumenda eſt per quam alicui iniuria inferatur, conſ.3.nu.108.pag.43.
Interpretatio accipienda eſt per quam vtriquè parti conſulatur, ibid.num.15. pag.136.
Interpretatio ſemper faciẽda eſt vt delictũ excludatur, conſ.12.n.36. pag.149.
Interpretatio nulla melior quàm eiuſdem teſtatoris in eodem teſtamento, cõſ.13. nu.19. pag.155.
Interpretatio ea eſt facienda quæ teſtatoris voluntati in alia diſpoſitione declaratæ conformis ſit, conſ.19.n.31.p.222.
Interpretatio ſemper eſt facienda per quã minus grauetur hæres, ibid.n.37.p.223.
Interpretatio ſemper eſt faciẽda pro euerſione fideicommiſſi.cõſ.28.n.11.p.304.
Et vt minus grauetur hæres, ibid. nu.12.
Interpretatio ſtrictior ſit in contractibus, quàm in vltimis voluntatibus, conſ. 29. nu.21. pag.312.
Interpretatio facienda eſt vt quis in actu neceſſario prouidere cenſeatur, cõſ.34. nu.14.pag.340.
Interpretatio ex qua nulla ſequitur abſurditas eſt amplectẽda, cõſ.37.n.45.p.386.
Interpretatio vnius actus ab altero accipitur, etiamſi is ex interuallo ſequatur, ibid. nu. 47.
Interpretatio in dubio facienda eſt vt id actum cenſeatur, quod minus dãnoſum eſt debitori, conſ.37.n.199.pag.416.
Interpretatio facienda eſt contra eum qui verbis dubijs nititur, conſ.38. num.99. pag.444.
Interpretatio ſtricta ſit in contractibus, conſ.49. nu.7.pag.508.
Interpretatio facienda eſt ne actus à ſapientibus reprehendi mereatur, cõſ.64. nu.30. pag.619.
Interpretatio voluntatis dubiæ teſtatoris ſumitur à conſuetudine, cõſ.66.n.17. pag.635.
Interpretatio ſemper eſt accipienda nẽ ſequatur effectus qui repugnet intentioni legislatorum, ſed vt magis ſeruetur eorum voluntas, conſ.71.n.32.& 33. pag.664.
Interpretatio ſemper eſt facienda vt actus potius valeat quã pereat, conſ.95.n.132 pag. 818.
Interpretatio indubio ea eſt facienda ne minus dilectus melioris ſit conditionis, conſ.100.nu.170.pag.892.
Abſurdũ hoc vt euitetur à propria recedit ur ſignificatione verborũ, ibid.n.171
Etiamſi verba contra naturam ſuam reſtringerentur, ibid.nu.172.
Interpretatio nulla melior reperiri poteſt quàm ea quæ fit per ipſum diſponentem, ibid.nu.183.pag.894.
Interpretatio admitti nõ debet per quam inutiles, & ſuperfluæ plures ſubſtitutiones, vocationes, & conditiones efficiantur, ibid.nu.230.pag.903.
Interpretatio illa regulariter capienda eſt per quam vtriquè parti conſultum ſit, ibid. nu.285. pag.912.
Interpretationẽ vnius actus ab alio recipi nouum non eſt, ibid.nu.287.pag.913.
Quæ regula procedit etiam in actu qui ſequitur ex interuallo, ibid.
Interpretatio dubiæ voluntatis teſtatoris nulla melior adhiberi poteſt, quàm declaratio facta per filium hæredem in ſuo teſtamento, ibid. nu.413.pag.942.
Interpretatio illa ſumenda eſt, per quam repugnantia, & inconſtantia diſponẽtis euitatur, ibid. nu.498.pag.959.
Interrogatio & reſponſio in omnibus eſt conſideranda, conſ.37.nu.9.pag.381.
Interuerſa dici non poteſt poſſeſsio quæ à nemine detinetur naturaliter, nec ciuiliter, conſ.5.nu.31.pag.78.
Interuerſionis materia tunc locum habet cum vno poſsidente rem aliquam ciuiliter, alius eandem naturaliter detinet conſ.5.nu.30.pag.77.
Inteſtatus deceſsiſſe cenſetur cuius teſtamentum non apparet, conſ.36.num.48. pag.367.
Introductum fauore alicuius non debet in illius odium retorqueri, conſ.10.nu.20. pag.137.
Inueſtitura probat feudum, conſ.37.n.123 pag.402.
Inueſtituræ tenor eſt attendẽdus ante omnia in materia ſucceſsionis feudalis, cõſil.100. nu.505. pag.961.
Inuentarium probat an bona fuerint fideicommittentis, conſ.62.n.19.pag.601




Digitized by Google

# INDEX.


Iudex alteri ex litigantibus affinis, & neceſſarius legitimè recuſatur, conſil.3. nu.3.pag.26.& nu.7.pag.27.

Iudex nec ſibi neque vxori, aut liberis ſuis ius dicere debet, ibid.nu.9.

Iudices omnes cuiuſcunq. generis poſſunt vt ſuſpecti declinari, ibidem num.20. pag. 28.

Iudices recuſati ſi abſtinere renuunt augent ſuſpicionem, ibidem numero 33. pag. 30.

Iudex ad admittendam ſuſpicionem procliuis eſſe debet, ibid.nu.34.

Iudicum ſuſpectorum periculoſum eſt iudicium, ibid. nu.35.

Iudex recuſatus habetur pro mortuo, ibid. nu 46.pag.31.

Iudices ab omni paſsione oportet eſſe alienos, ibid.nu.53.pag.32.

Iudex ſufraganeus, vel Epiſcopus non poteſt de cauſa Archiepiſcopi cognoſcere,quia ratione iuriſdictionis ei ſubditus eſt, ibid.nu.56.

Iudex ob amorem mutuum legitimè recuſatur, ibid.nu.57.

Iudicantium affectio oculis lippitudinem obducit,ibid.nu.58.

Iudices omni ſuſpicione carere debent, conſ.3. nu.61. pag.33.

Iudices in cauſis declarandis ſolum pre oculis Deum habere oportet, ibidem nu. 62.

Iudex ſuſpectus induit perſonam litigantis, & aduerſarij, conſil.3. numero 75. pag. 37.

Iudex & pars nemo eſſe poteſt, ibidem nu.38.

Iudicem ſuſpectum vnum recuſare,coram altero vero litigare cuius integrum eſt, ibid. nu.82. pag.38.

Iudicis ſuſpecti recuſationem amouere grauius eſt,quàm prohibere appellationem,ibid.nu.93.

Iudex recuſatus debet partes ad eligẽdos arbitros conuenire, & coram eis iura ſua proponere, ibidem numero 122. pag.48.

Et ad dictam arbitrorum electionem obligantur Papa & Imperator ſi recuſantur,ſaltem de honeſtate,ibid.

Iudicis arbitrio committitur apud quem pupillus educandus ſit, niſi aliter fuerit a teſtatore prouiſum, conſ.4. num.54. pag. 58.

Iudex debet conſulere pupillis, vt minores ſumptus fiant, ibidem numero 81. pag. 62.

Iudex vbi ſecuritatem indulget ceſſat iniuria & damnum creditoris,cõſ.11.n.14 pag.141.

Iudex poteſt ſcriptam ſententiã ante eius publicationem corrigere, imò prorſus immutare,conſ.27.nu.7.pag.297.

Iudex non poteſt ad diffinitiuam ſententiam parte non citata procedere,ibid. nu.16. pag.298.

Iudex ſi miſerit exequutorem ad dicẽdam diem, & per Iudicem non ſtererit, citatio habetur pro facta,& valet ſententia, ibidem.

Iudici debetur ſalarium cum non ſterit per eum quo minus proceſſus publicaretur, ibid.

Iudex non dicitur Relator cauſæ, ſed totum conſilium, conſ.27.nu.33.pag.301.

Iudex & aduocatus quis eſſe non poteſt propter præſumptam affectionem,conſil.33.nu.5. pag.336.

Iudex non repellitur à cõſtitutione propter præſumptam affectionem cum litigante,ſed cum aduocato, ibid. num.10. pag.337.

Iudex repellitur à Iudicando propter lucrum caprandum, aut damnum vitandum, ibid.nu.12.

Iudex Criminalis non poteſt cognoſcere de intereſſe,Ciuili, niſi in conſequentiam,conſ.51.nu.6.pag.535.

Iudex Criminalis non debet ſuſpendere proceſſum, in quo agitur de punitione alicuius exceſſus,donec ius dictum ſit in cauſa Ciuili, ibid.nu.7.

Iudex Criminalis, etiam ante ſententiam ſuper crimine poteſt interloquendo cognoſcere de intereſſe Ciuili, de quo pars conqueſta fuerit, ſi ſaluti Reipublicæ conuenire videbit,ibid.n.8.p.536.

Iudex familiæ aſſociator dari debet exiſtenti in poſſeſsione ex mero Iudicis officio non citata parte, cum timor ſcandali,& rixæ imminet, & ita obſeruatur, ibid.nu.9.

Iudex non ſolum delicta commiſſa punire debet,ſed iuuare ne comitantur,ibid.

Iudex Criminalis ex iuris neceſsitate tenetur ante ſententiam vel aliquam condemnationem impartiri Regiam aſsiſtentiam ad tuendum officialem in exercitio ſui officij, ibid. nu.10.

Ad Iudicem Criminalem ſolum pertinet delictum punire,& ne amplius ſequatur prohibere, ibid.

Iudex Criminalis incidẽter poteſt cognoſcere de aliquo intereſſe Ciuili,ibid.n.11

Niſi illud intereſſe omninò ſeparatum ſit à delicto principaliter, ibid.nu.12.

# INDEX.


Iudex ſi interloquatur aſsiſtentiam eſſe concedendam ex cauſa vitandi ſcandali, & delicti, ab ea prouiſione non ſupplicatur, ibid. nu. 13. pag. 537.

Iudex non poteſt mandatum de manutenendo concedere, niſi ſibi conſtet de turbatione, ibid. nu. 14.

Iudex Criminalis non modo debet caſtigare delinquentes verum, & ante omnia auxilium ferre turbato, conſ. 52. n. 2 pag. 538.

Iudex maleficiorum poteſt incidenter de quacunq. emendatione damni cognoſcere, ibid.

Et quandoq. ante ſententiam ſuper incidenti ius dicere, ibid.

A Iudice Criminali non modo violentia caſtigatur, verum etiam læſæ parti poſſeſsio qua fuit ſpoliata reſtituitur, ibidem.

Iudici Criminali maximè ſatagendum eſt, ne delicta in poſterum committantur, ibid. nu. 2. pag. 539.

Iudex Criminalis de violentiæ tantũ cauſa cognoſcit, vim cuiq. inferri prohibendo, nulla habita ratione legitimæ, vel iniuſtæ poſſeſsionis, ibid. nu. 3.

Iudicis officium eſt illico curare omnia in priſtinum ſtatum reſtitui, ibid.

Iudex Criminalis ad propulſandum violentiam ſolet imploranti auxilium præbere antequàm à Iudice Ciuili ſuper iure poſſeſsionis fuerit declaratum, & ita ſæpius fuit declaratum in Regio Cathalo niæ Senatu, ibid.

Iudicis Criminalis proprium eſt non modo turbantes caſtigare, ſed & vim turbatiuam repellere, & tollere quoduis obſtaculum, quod ex delicto oriatur, ibid. nu. 13. pag. 541.

Iudex Eccleſiaſticus non poteſt mandare exequutioni ſententiam etiam legitimè latam contra laycum, ex quo non habet territorium, conſil. 55. numero 10. pag. 551.

Iudicem adeundo non perdit quis ſuam poſſeſsionem, conſ. 57. nu. 22. pag. 567.

Iudex non poteſt ſtimare dubium litis euentum, conſ. 61. nu. 65. pag. 596.

Et quid in ſubſidium, quando in loco quæſtionis non eſſet copia peritorum, ibid.

Iudex iuſſus facere declarationem non obtemperat remittendo, conſ. 71. n. 41. pag. 664.

Iudex ſi vult poteſt expreſsè ſuper incidenti declarare, ibid. nu. 42.

Niſi declarando ſuper incidenti decideret totum negotium principale, ibid. num. 43.

Iudex vbi tenetur decidere aliquem articulum poteſt, eo non obſtante, procedere ad vlteriora, quando talis articulus manifeſtè eſt cauilloſus, ibid. nu. 78. pag. 668.

Iudex procedendo ad vlteriora tacitè viſus eſt reijcere exceptionem, & ſuper ea declaraſſe, conſil. 72. numero 4. pag. 671.

Iudex non debet facere actum fruſtratorium, ibid. nu. 19. pag. 673.

Iudex lacerat libellum, ne faciat acta fruſtra, ibid. nu. 21.

Iudex aliquando cogitur ſuper incidenti ſeparatim declarare, nec eſt in eius arbitrio aliud facere, ibidem numero 29. pag. 674.

Intellige quando incidit quæſtio præiudicialis, ibid. nu. 30.

Iudex de re de qua cognouit debet pronuntiare, conſ. 73. nu. 25. pag. 680.

Iudex non tenetur de neceſsitate pronuntiare quando remittit exceptiones requirentes maiorem indaginem ad diffinitiuam, ibidem numero 51. pagina 683.

Iudex vna ſententia dirimere debet principalem & incidentem quæſtionem, ſcilicet principalem expreſsè, & incidentem tacitè, ibidem, numer. 53. & 58. pag. 684.

Iudex non tenetur ſuper incidenti declarare de neceſsitate, benè tamen poteſt, ſi vult, ibid. nu. 59.

Iudex declarando ſuper principali cenſetur declaraſſe ſuper incidenti Criminali, & competit exceptio rei iudicatæ ſi contra ſententiam quis veniat, ibidem nu. 69. pag. 685.

Iudex laycus qui ſententiam protulit contra Eccleſiaſticum, quæ nulla eſt ex defectu iuriſdictionis, poteſt dictã ſententiam nullam declarare, conſ. 80. nu. 7. pag. 724.

Iudex Eccleſiaſticus non poteſt bona laycorum, etiam legitimè condemnatorum, exequi, & ſub haſta liberare, conſil. 98. nu. 2. pag. 834.

Nec obſtat diſpoſitio Conſilij Tridentini in cap. 3. ſeſſ. 25. cui reſpondet Nobilis Ludouicus de Peguera, ibidem num. 3. & 4.

Nec poſſeſsio aliqua iuuat Iudicem Eccleſiaſticum, niſi conſtet de ſcientia, & patientia domini Regis, ſuorumnè officialium, ibid. nu. 7.

# INDEX.


Iudicandum eſt legibus, & non exemplis, conſ.3. nu.95.pag.40.

Iudicandum quomodo ſit in Cathalonia, ibid. nu.121.pag.46.

Iudicandum eſt in dubio contra fiſcum, conſ.37. n.111. pag.398.

Iudicare aliquē importat iuriſdictionem, conſ.25. nu.46.pag.286.

Iudicij alea dura per ſe atquè incerta eſt, conſ.3. nu.36. pag.30.

Iudicium humanum quatuor modis peruertitur,ibid.nu.52.pag.32.

In iudicio agens non admittitur abſq. intereſſe, conſ.5.nu.35.pag.79.

In iudicijs metitur ius ex perſona actoris, ibidem.

In iudicio ſummariſsimo poſſeſſorio ſufficit docere de actibus poſſeſſorijs re ipſa exercitis abſquè alia ſcientia, & pacientia, conſil.26. numero 15. pagina 293.

Iudicia temporalia tempus abſorber,conſil.56. nu.2.pag.557.

Iuditium ſummariſsimum, vide in verbo interdictum.

A iudicio conſcientiæ non appellatur, conſ.64. nu.7.pag.615.

Ad iudicialem actum quis admitti non debet qui factus non releuat. conſ.72. nu.20. pag.673.

In iudicio ſummariſsimo non poteſt tractari de iuribus petitorij,nequè de plenario poſſeſſorio, conſil. 92. numero 6. pag.780.

In iudicio interim non poteſt cognoſci de læſione contractus, quis fieret præiudicium cauſæ reſciſoriæ, ibidem num.11. pag.782.

Iuramento obſtrictum debitorem frui guidatico perſepè eſt in Cathalonia declaratum, conſil. 11. numero 31. pag.143.

Iuramentum tollere non poteſt Princeps, aut ſuper eo diſpenſare, tamen poteſt differre, & delibilitare ad tempus eius vires, & tunc valet eius conceſsio, ibid.nu.32.

Iuramentum fidelitatis ſuſcipere arguit, & probat iuriſdictionem in ſuſcipiēte, conſ.18.nu.24.pag.212.

Iuramentum fidelitatis à ſubditis preſtitum dicitur correſpectiuum cum promiſsionibus factis à Principe, de cōſeruandis iuribus ipſorum vaſſallorum, conſ.24. nu.110. pag.271.

Iuramenta recipere à Baiulo, & nuntio, eſt iuriſdictionis argumentum,conſ.26. nu.10.pag.293.

Iuramento ſtari debet in his quæ dependent ab animo, conſil.35. num. 15. pag. 359.

Iuramentum operatur, vt Principis aſſertioni ſit ſtandum, etiam in præiudicium tertij, conſil. 37. numero 113. pag. 398.

Iuramentum prius poſteriori ante ponendum eſt, conſil. 37. numero 162. pag. 410.

Iuramentum non eſt de ſubſtantia contractus, ibid.nu.164. pag.411.

Iusiurandum in contractibus interponi pluribus in Regnis prohibetur, ibidem.

Iusiurandum in feudalibus conceſsionibus non aponunt Reges Hiſpaniæ,ibid. num. 165.

Iusiurandum de non alienando non violatur infeudatione, ibidem numero 166.

Vt iuramentum alicuius fidem obtineat conuentione partium induci poteſt, conſ.78. nu.17.pag.711.

Idem poteſt à teſtatore in teſtamento diſponi, ibid.nu.18.

Iuramenti interpoſitio ex cauſa interdici poteſt in aliquibus contractibus per conſtitutiones Cathaloniæ,cōſ.95.n.84. pag. 810.

Iuriſdictione præſidis Prouintiæ ſuſpenſa ceſſat in Regio conſilio iuriſdictio, cōſil.3.nu.43.pag.30.

Iuriſdictio Vicarij extinguitur mortuo Epiſcopo, ibid.n.48.pag.31.

Iuriſdictionis ſignum eſt carcerem obtinere, conſ.18. nu.7.pag.210.

Iuriſdictionem arguit,ac probat iuramenti fidelitatis ſuſceptio, ibidem num.24. pag.212.

Iuriſdictionem obtinere Caſtrum, & terminatum non eſſe contradictionem inuoluit,ibid.nu.25.

Iuriſdictionis ſignum eſt pœnas, & mulctā indicere, ibid. nu.26.

Iuriſdictionis vnius, aut alterius ſpeciei exercitio iuriſdictio vniuerſa conſeruatur,d.conſ.28.in fin.pag.214.

Iuriſdictionem,cæteraq. ad Caſtrum & Baroniam expectantia complectitur Baroniæ nomen, conſ.20. n.37.pag.229.

Iuriſdictio illa dicitur quæ ineſt magiſtratibus, conſ.24.nu.6.pag 250.

Iuriſdictionem continet diſtrictus,ibid.

Iuriſdictionis conceſsionem important verba, iuſtitiam tenebitis, & obſeruabitis,ibid.nu.12.pag.251.

Iuriſdictio à iure dicendo dicta eſt.ibid.


Is cui

Digitized by Google

# INDEX.


Is cui iurisdictio concessa est, nihilominus semper subest Regi, ibid.n.14.pag.252.
Iurisdictionem à Principe obtinens habet intentionem fundatam contra quoscunque & loco Principis videtur constitutus, ibid.nu.15.
Iurisdictio quo tempore præscribatur de iure communi, & quid de iure Cathaloniæ, ibid. nu.22.pag.254.
Et an contra Principem, ibid.nu.23.
Iurisdictio ex quibus actibus acquiratur, dicto consil.24. circa finem, pag.255.
Iurisdictionem alicui competere standum est Principis assertioni, ibidem num.34. pag. 257.
Iurisdictionem arguit ædictorum publicatio, ibid. nu.39. pag.258.
Iurisdictio probatur ex armorũ vsu, ibid. num. 43.
De iurisdictione Ciuitatis præsumitur esse locus in illius territorio situs, ibidem num. 44.
In iurisdictionalibus semper censetur excepta superioris auctoritas, ibid.nu.56. pag. 161.
Iurisdictionis concessio semper intelligitur reuocabiliter, & quasi precario nomine facta, ibid.nu.58.
Iurisdictionem reuocare, vel diminuere non potest Rex, si competat ex contractu, ibid.nu.79. pag.265.
Iurisdictio vbi data est in dominium, aut contractus super iurisdictionis dominio gestus est, Princeps non potest vti superioritate reuocandi, ibidem numero 112.pag.271. & consil.25.num.29, pag. 283.
Et quamuis in exercitium solum concessa esset si interuenit pactum de non reuocando, ibid.nu.114. & 115. & dicto consil.25.nu.30.
Iurisdictionis dominium concessum esse dicitur, cum ille cui facta est concessio deputat officiales, ibid. nu.113.
Iurisdictio quando transfertur per contractum vel pretium interuenit, censetur in titulum & proprietatem concessa, ibid.
Iurisdictionum separatio, & dismembratio non est litigium inter dominum & vassallos, ibidem num.117. & num.118. pag.272.
Iurisdictionis separatio & dismembratio, quæ cedit contra publicam vtilitatem, & honestatem, fieri nequit, ibid.n.120.
Nec si æquitati non congrueret, ibid.
Iurisdictiones & territoria suis Ciuitatibus conseruare, vt sic illustriores, & opulentiores fiat, vtilius est quàm eã dismembrare, ibid.nu.121.
Iurisdictionis separatio & dismembratio, ex qua damnum sequi debet est respuẽda, etiamsi aliàs esset permissa, ibid. num.122.
Iurisdictiones per præsidiatus & territoria diuiduntur, ibid.nu.139.pag.275.
Iurisdictio censetur acquisita in dominium, quando ille in quo residet deputat officiales pro ea exercenda, consil.25. nu.10.pag.280.
Iurisdictio censetur in titulum & proprietatem concessa, quando per contractum transfertur, vel pretium interuenit, ibid.nu.11.
Iurisdictionis signum est aliquem indicare, ibid.nu.46.pag.286.
Et ædicta publicare, ibid.nu.48.
Iurisdictionis possessionem obtinere dicitur, qui territorij possessionem obtinuit, consil.26.nu.5.pag.292.
Iurisdictio translata intelligitur, translato territorio, ibid.
Iurisdictionem indicat Baiuli creatio in eo qui creauit, ibid.nu.6.
Et creatio Assessorum ad Ciuilia & Criminalia Iudicia exercenda, ibid.nu.8.
Iurisdictionis signum est receptio iramenti à Baiulo, & nuntio, ibid.num.10. pag.293.
Iurisdictionis signum est furcarum erectio ibid. nu.11.
Et conuocatio incolarum ad sonitum campanæ est actus iurisdictionis, ibidem num.12.
Iurisdictionis possessio ostenditur ex mandatis factis vassallis, ibid. nu.8.
Iurisdictionis possessio quæritur absquè obedientia, ibid.nu.15. pag.293.
Iurisdictio est quid incorporale, & ius vniuersale, ibid.nu.24.pag.294.
Iurisdictionem nouam delegare non dicitur Princeps scribendo ordinario de re, de qua vt ordinarius cognoscere potest, sed ordinariam excitare, consil.35. nu.8. pag.357.
Iurisdictio criminalis an, & quãdo sit porrogabilis, ibid.
Iurisdictionem ordinariam non obtinet Rex in locis Ecclesiarum, consil.37.n.16. pag. 381.
Iurisdictionem consuetam in Vicaria conseruandam esse, non intelligitur de ordinaria, sed de ea quæ Vicarijs solet competere, ibid.nu.18.
A iurisdictione ad proprietatem inferri non potest, consil.38.nu.24.pag.436.

# INDEX.


Iurisdictio non semper censetur translata, nec concessa videtur translato termino, ibid.nu.25.

Iurisdictionem quis habere potest in certo loco, & tamen non habere proprietatem loci, ibid.nu.26.

Iurisdictionis translatio non comprehendit bona particularia iurisdictioni subiecta, ibid. nu.27.

Iurisdictionis dominium distinguitur à dominio particulari rerum intra iurisdictionem existentium, ibid.nu.28.

Iurisdictio Vicarij non diminuitur per alienationem iurisdictionis ordinariæ, ibid. nu.49.pag.439.

Iurisdictio ordinarij distincta est à iurisdictione Vicarij, ibid.nu.50.

Iurisdictionem nullam habent Assessores Capitanię Generalis in Prouinciales, nisi sint stipendiarij, consil. 43. num. 5. pag. 479.

Iurisdictio coheret Castro de consuetudine, conf.48.nu.2.pag.503.

Iurisdictionis vsurpatæ delictum committitur cum infertur molestia seu impedimentum in exercenda iurisdictione, conf.51.nu.1.2.3. & 4 pag.533.

Iurisdictio suprema semper remanet penes Regem, ibid.nu.3.pag.534.

Iurisdictionem turbare nihil aliud est, quàm intricare, imbrigare, & aliàs efficere, ne quis sua iurisdictione vratur, ibid. nu.4.

Iurisdictionē turbare est delictum, conf.52 num.4.pag.539.

Iurisdictio Ciuilis plena à iurisdictione Ciuili simplici distinguitur, conf.55.n.5. pag.551.

Iurisdictio Ciuilis plena appellatur iurisdictio Ciuilis simpliciter, ibid.

Iurisdictionis Ciuilis plenę est habere castellum, mittere in exilium, & fustigare, ibid.nu.6.

Iurisdictionis plus, aut minus habere quàm in Regijs sententijs narratur procedit ex consuetudine, aut præscriptione, ibid.nu.7.

Iurisdictionem Criminalem tantum habens in aliquo loco non potest in parietibus dicti loci facere depingere arma sua, eo quod non sit dominus territorij, ibid.nu.12.pag.552.

Iurisdictionalia, & aliæ regaliæ non comprehenduntur in generali concessione, conf.25. nu.14. pag.180.

Nisi dictæ generali concessioni adiecta esset aliqua specialis reseruatio, seu exceptio aliquarum regaliarum, ibid.

Iussio secunda æquipollet clausulæ, non obstante, consil.12. numero 24. pagina 148.

Ius petendi supplementum dotis extinguitur morte mulieris absq. liberis, conf.1.nu.58.pag.11.

Ius hoc non transit ad hæredes extraneos, ibidem, & consil.2. numero 16. pag.22.

Contrarium tenentes loquuntur quando dos datur loco legitimæ, d. conf. 1. nu.59.pag.11.

Ius recuperandæ dotis nullo casu ad extraneos transmittitur, quotiescunquè descendens institutoris succedit in Maioratu, ibidem numero 68. pag. 13.

Ius suum vnicuiq. conseruare pium est, ibid. nu.71.pag.14.

Ius naturale non est in potestate Principis conf.3. nu.38.pag.30.

Ius maius in causato esse non potest, quàm in influente potentiam causæ, ibid.n.49. pag. 31.

Ius petendi bona vacantia præscribitur aduersus fiscum quadriennio à die scientiæ, & viginti annis à die vacationis, consil.5.nu.23.pag.75.

Ius quærendum facilius tollitur quàm quæsitum, ibidem numero 27. pagina 77.

Ius fisci ad occupandum bona vacantia perimitur iure communi viginti, & iure Cathaloniæ triginta annorum spatio, ibid.nu.35.pag.79.

Iura personalia non possidētur, ibid.n.36. pag. 79.

Ius ex persona actoris metitur in iuditijs, ibid.nu.35.

Iure postliminij capti ab hostibus pristino statui restituuntur, conf.6. num.1. pag. 87.

Ius postliminij filium, mortua matre in captiuitate, purgato errore euentus ad eius legitimam vocat hæreditatē, ibid. nu.23.pag.90.

Ius quæritur absentibus, & ignorantibus ipso iure in successionibus & legatis, ibid.nu.29.

Ius non quæritur ante acceptationem in officijs, ibid.

Ius non quæritur electo ex sola electione, sed quatuor requiruntur, ibid.nu.30.

Ius qui nullum habet in officio, frustra petit se ad illud restitui, ibidem numero 33.

Quod fortius obtinet quando officium est alteri collatum, ibid.num.34.


Quæ

Digitized by Google

# INDEX.


Quæ competunt iure ſpeciali difficilius conceduntur, quàm quæ iure communi, ibid.num.43.pag.91.

Iura de Eccleſiaſticorum beneficiorum electione loquentia in ſecularibus quoque officijs locum obtinent, ibid.nu.47. pag.92.

Ius habens in beneficio, ſi præſens taceat collationem eius alteri fieri, valida eſt collatio, quia videtur iuri ſuo renuntiaſſe, conſ.8.nu.20.pag.113.

Iurium correctio eſt fugienda, conſ.10.n.5 pag. 135.

Nec inducitur niſi quatenus reperitur expreſſa, ibid.

Etiamſi verba ſint geminata, ibid.

Ius creditoris in caſu fugæ per temporis momentum interijt, conſ.11. num.27. pag. 142.

Ius ſuum alicui auferri non poſſe per ſtatutum Ciuitatis quomodo intelligatur, conſ.12.nu.16.pag.147.

Iura Caſtri terminati quæ ſint in Cathalonia, conſ.18.nu.31. pag.213.

Iura Caſtri terminati remanent domino Caſtri in toto termino, licet ab eo iuriſdictio Ciuilis,& Criminalis ablata, ſit ibid. nu.33.

Iura Caſtri remanent, licet Caſtrum ſit dirutum,& ſolo æquatum, dummodo non ſit habitũ pro derelicto, ibid.poſt n.45. pag. 214.

Iura Caſtri extinguntur etiam quo ad dominum Regem Caſtro non exiſtente, ibid.

Iura Caſtri præſcribi non poſſunt, ibid.

Ius dicere ſuperioritatem arguit, conſ.24 nu.37. pag.257.

Ius quæſitum præſcriptione reuocari non poteſt per Principem, quamuis præſcriptio ipſa eſſet prohibita, cõſ.24.n.99 pag.269.

Ius reuocandi præſcribitur cõtra Regem, ibid.nu.100.

Ius ſuum alicui auferre iuris præceptis non conuenit, ſed quod ſuum eſt cuique tribuere, conſ.27.nu.12.pag.298.

Iure ſuo vtens in fraudem alterius facere dici non poteſt, conſ.34. num.44. pagina 345.

Iure vno renuntiato, non cenſetur renuntiatum aliud ius diuerſum, conſ.37.n.31 pag. 384.

Ius redimendi non venit rei ipſius appellatione, conſ.37.nu.56. pag.388.

Iura non veniunt in donatione, aut venditione omnium bonorum, ibidem numero 57.

Ius redimendi non poteſt dici incorporatum, quia non eſt corporeum, ibidem num. 58.

Iura incorporalia in territorio non exiſtunt, nec loco aliquo circunſcribuntur, ibid.nu.59.

Ius luendi non venit, appellatione totius vicariæ, nec partis ipſius, ibid. nu.60.

Ius ratificandi ſtipulationẽ à notario pro aliquo factam non tranſmittitur ad hæredes, ibid.nu.101.pag.395.

Ius tertij quando poſsit allegari, ibidem nu.250.pag.423.

Ius tertij ab eo cuius non intereſt nequit allegari, ibid.n.281.pag.427.

Nec etiã per viã replicationis, ibid.n.282.

Ius ſuperius pertinens Regi in tota Vicaria diuerſum eſt à iure ordinario quod ei competit tanquam domino particulari Caſtri, conſ.38.nu.29.pag.436.

Ius ne quis ſubiaceat ſupremæ Principis poteſtati acquiri non poteſt, quia hæc maioria affixa eſt oſsibus Regiæ Coronæ, ibid.nu.73.pag.441.

Ius minima facti mutatione mutatur, conſil.39.nu.13. pag.452.

Ius hæreditarium,& ius poſſeſsionis quomodo differant, conſ.47.nu.33.pag.499.

Ius decimandi ſi ſit annexum Caſtro venit appellatione Caſtri, conſil.48. num.6. pag. 504.

Ius patronatus venit in conceſsione Caſtri ſi ſit annexum Caſtro, ibid.

Aut aliàs ſi conſtet de mente concedentis, ibid.

Ius decimandi non venit in venditione fundi, niſi ſtante verborum prægnantium generalitate, & capacitate decimandi, ibid. nu.7.

Ius decimandi vt comprehendatur ſub generalitate verborum, verba debent eſſe apta, ibid.

Ius decimandi eſt diuerſum à Caſtro, ibid. nu.11.pag.505.

Ius ſibi dicere propria auctoritate nemini licet, ſed petitiones ſuas in iudicio experiri debet, conſ.52.nu.4.pag.539.

Ius tenendi macellum in aliquo loco, aut eſt de regalijs domini Regis, aut de mero & mixto imperio, ſeu iuriſdictione ſimplici plena, conſ.55.n.8.pag.551.

Non eſt de regalijs domini Regis, ibid.n.9.

Nec de mero Imperio, ibid.nu.10.

Ius ponendi macellum in territorio, flecam, & tabernam ſpectat ad dominum territorij habentem mixtum imperium ſeu iuriſdictionem Ciuilem plenã, ibid. nu.11.pag.552.

# INDEX.


Non tamen potest id facere cum impositionibus,ibid.

Ius commune non tribuit possessionem, nec ius ad posidendum,conf.56.nu.23. pag. 561.

Nisi in casibus particularibus, in quibus ius transfert possessionem absq. naturali apprehensione,ibid.

Ius speciale derogat generali, ibidem num. 28.

Ius quæsitum ex aliquo actu non perditur per vnicum actum contrarium illi actui, nec ab eo videtur recessum,conf.57.n.2. pag.564.

Maximè si contrauentio consistat in actu momentaneo reiterabili,ibid.

Ius partis non alteratur in actibus reiterabilibus, etiamsi in aliquibus sequatur contrauentio,ibid.nu.3.

Differentia inter ius corporale, & res incorporales.ibid.nu.20.pag.567.

In iuribus incorporalibus non est considerabilis detentatio sola à quasi possessione separata, ibid.

In corporalibus solum factum possessionis,etiam iniustum,producit detentationem, ibid. n.21.

Ius potentius est in causa, quàm in causato, & in causa immediata, quàm in causa mediata, consil. 66. numero 11. pag.633.

Iure Consulatus maris Cathaloniæ statuitur, quòd si hostes nauim,aut merces in tuto loco perducta donauerint, aut vendiderint, valere donationem, aut venditionem,conf.69.nu.10.pag.651.

Quæ dispositio tantum loquitur de hostibus,non delationibus, ibidem num.11. pag. 652.

Et requiritur vt emptor ostendat sibi in tuto loco venditionem esse factam,ibid. num. 12.

Ius transmissibile non potest esse in pendenti post mortem testatoris qui illud transmittere debet, conf.76. num. 29. pag.702.

Ius accrescendi non habet locum inter succedentes diuerso iure, conf.77.nu.6. pag. 705.

Sufficit quod ius accrescendi habuerit locum, & communicauerit naturam suam substitutioni ab initio ante aditam hæreditatem,vt operetur transmissionem substitutionis fideicommissariæ etiam post aditam.ibid.nu.7.

Ius accrescendi iam vnitum substitutioni inseparabile est, ibidem numero 8.

Vbi duo fideicommissarij sunt substituti primo hæredi, ius accrescendi non cessat ob additionem hæreditatis primi hæredis,neque fideicommissarij tunc possunt diuerso iure succedere, ibidem num.9.

Ius accrescendi locum habet vbi plures eadem oratione, & circa eadem bona fuerunt vocati,ibid.nu.10.

Et dicuntur non solum verbis, sed etiam re coniuncti, ibid.

Ius accrescendi locum habet inter saltem verbis coniunctos,si re penitus disiuncti non sint, ibid.

Ius quæritur filijs benemerentibus ad hæreditatem, ad cuius successionem nominari possunt, statim atq. aliquis eorum malè mereri cæperit,conf.78.n.37. pag.713.

Iuris dubietas probabilis idem operatur, quod facti dubitatio, conf.79. num.14. pag.717.

Ius suum ex iure alterius quis metiri non potest, conf.92.n.11.pag.782.

Ius commune est seruandum in causis feudalibus,conf.93.nu.2.pag.784.

Iura transgredi licet propter delictorum frequentiam, consil. 94. numero 15. pag. 790.

Ius habere conditum in ciuitate parum est nisi illius instetur exequutio, conf.95. nu.13. pag.794.

In iuribus incorporalibus, vt in iure decimandi, per vnicum actum acquiritur quasi possessio,conf.97.nu.18.pag.832.

Ius alteri ex consuetudine quæsitum absq. illius facto tollere nemo potest,cõf.100 nu.321.pag.920.

Ius tertij allegans regulariter non auditur conf.100. n.511.pag.963.

Maximè quando tale tertij interesse allegans non potest commodum aliquod ex eo reportare,ibid.

Iustum esse nequit quod honestũ non est, conf.3.n.106.pag.42.


## L.


Læsio est restitutionis fundamentum, conf.6.nu.39. pag.91.

Læsio enormis facit præsumere dolum, conf.7 nu.8.pag.103.

Læsio vltra dimidiam non est necessaria ad rescindendum emptionem factam per eum qui sciens valorem rei emit eam ab ignorante, quia dolum cõmisit,ibid. nu.10.pag.104.

# INDEX.


Læſio deducenda eſt ex toto,& non ex parte contractus,conſi.8.nu.6.pag.110.
Læſio in tranſactione conſiderari debet nõ reſpectu vnius capituli, vel alterius,ſed totius contractus,cõſ.62.n.32.pag.603.
Dummodo capitula non ſint ſeparata,ſed connexa, ibid.
Læſio clare probanda eſt in tranſactione, ibid.
Laycus eſt incapax decimarum, conſi.47. nu.8.pag.496.
Laycus ſi factus ſit capax decimarum tunc ipſe continentur in conceſsione ſeu vẽditione, ſi concedens aut vendens id voluit,ibid.nu. 9.
Layci poſſunt ſuorum ſtatutorum beneficia clericis denegare,.conſi.95.num.99. pag.813.
Lapſus temporis plus operatur quam expreſſa repudiatio,conſi.5. n.19. pag.75.
Lapſus tẽporis excludit à beneficio quod ad tempus fuit conceſſum, conſi. 6. nu. 64.pag 94.
Laudemium non debetur ex feudo franco & libero, conſi.93.num.4. pag.784.
Laudum in dubio præſumitur eſſe iuſtum, conſi.24.nu.17.pag.253.
Etiam pendente reductione,ibid.
Laudum etiam nullum obſeruari debet in vim pacti, & tranſactionis quando fuit a partibus approbatum,ibid.
Legati à Latere, & Cardinales ſuſpecti recuſantur,conſi.3.nu.22.pag.28.
Legatum alimentorum non tranſmititur ad hæredes,conſi.2.nu.3.pag.20.
Legato temporali tacita conditio cẽſetur adiecta dummodo tanto tempore viuat legatarius,conſ.2.nu.9.pag.21.
Legatum alimentorum non extinguitur morte illius cum quo legatarios habitare tenebatur, conſ.4.nu.32.pag.55.
Legatum preſcribit hæres etiamſi non ſit ignarus, & conſequenter in mala fide, conſ.5.nu.27.pag.77.
Legatum quod non apparet legatum dici nequit, conſ.19.num.1.pag.218.
In legatis ſtricta ſumitur interpretatio, ibid.
Legatis locis legatas eſſe terras in eis ſitas præſenditur,ibid.num.3.pag.219.
Legato vel conceſſo caſtro,nulla pertinentiarũ facta mentione, nõ veniunt poſſeſſiones ad Caſtrũ pertinentes, ibid.nu.6.
Legato Caſtro cum inſtrumentis quid contineatur,ibid.nu.8.
Legato terrarũ de Vilanoua veniunt terræ extra Villamnouam ſitę quas teſtator eodem terrarum nomine de Vilanoua appellatur, ibid.nu.19.
Legato fundo nõ cenſentur legata armenta aliaq;ad culturam neceſſaria,ſi ab eo ſeparari poſsint, ibid.nu. 28. pag. 222.
Legata vinea an veniant torcularia & vaſa vinaria,& legato molendino an veniant molæ nondum affixæ, & Caſtro legato an forminenta veniant, ibid. remiſsiuè.
Legatum locorum nõ comprehendit prędia in eorum territorio ſi de eis non meminit teſtator, quando in alia parte teſtamẽti de prædijs loquutus fuit, ibid. nu.35 & 36.pag.223.
Legatum à qualitate perſonæ cui fit interpretationum accipit, ibid.nu.37.
Legatum locorum ex mera diſpoſitione & proprietate verborum hereditates & prædia in dictis locis ſita non cõprehendit conſ.20.nu.2.pag.225.
Alegato prædiorum ad armenta argumentum non procedit, ibid.nu.10. pag.226. & multo minus è contra,ibid.
Legatis vaſis vinarijs an vinea legata cenſeatur ibid nu.11.
Legati poſterioris teſtamenti declaratio ſumenda nõ eſt à priore reuocato ibid. nu.26.pag.228.
Legato Caſtro non veniunt ea quæ alio titulo teſtator habuit quam titulo Caſtri, quando agitur de intelligenda voluntate concedentis in præiuditium tertij nõ pe heredis,conſi.21.nu.4.pag.231.
Legata pleniſsimè ſunt interpretanda,ibi. nu.5.
Legati exequutio per ſpecialem exequutorem à teſtatore nominatum facienda eſt, conſ.34.nu.47.pag.345.
Legatum ex quibus cẽſeatur animo compenſandi factum,conſi.35.nu. 2.3. 4. & 5.pag.365.
Legatum non cenſetur factum animo compenſandi cum debito voluntario,conſi. 36.nu.8.pag.365.
Quæ regula procedit nedum in relictis particularibus,ſed etiam in inſtitutione vniuerſali,ibid.
Legatum factum pro toto eo quod legatarius petere poſſet in bonis & hereditate teſtatoris compenſationem non importat niſi dicatur de bonis & hereditate, ibi.nu.42.pag.367.
Legatum coniunctæ perſonæ factum largè interpretatur,ibid.nu.56.pag.368.
Legatum factum cum clauſula, quod plus petere non poſsit legatarius, non admittit compẽſationem iuris & crediti eiuſdem legatarij,etſi nullum aliud ius obtineret in quo poſsint verba prohibitiua

tina verificari, ibid. nu.68. pag.381.
Legata fidecommisso non includuntur, consil.62. num.17. pag.601.
Maximè vbi fit substitutio exceptis legatis, ibid.
Legatum factum pauperi consanguineo dicitur pium, conf.94.n.13.pag.789.
Legatum consanguineo pauperi relictum in dubio censetur intuitu consanguinitatis,& non pietatis, conf.95. num.48. pag.801.
Limitatur nisi aliter legatum sustineri non posset, ibid.nu.49.
Legatum non præsumitur pium si non pure sed sub conditione relictum fuerit, ibid.nu.50.pag.802.
Contrarium est verius, ibidem num. 51. & 52.
Legata pia quædam relinquuntur in restitutionem male oblatorum,quædam vero pro suffragijs animæ, ibid.
Legatum relictum adiecto onere vt legatarius assumat nomen & arma testatoris non minus dicitur pium,ibid.nu.57. & 58.pag.803.& 804.
Legatum vt sit pium non est necessarium quod testator dicat se ex causa pietatis relinquere dummodo à parte rei sit pium,ibid.nu.63.pag.805.
Legatum relictum alicui vt nubat de consensu alterius conditio non tenet imo reijcitur & legatarius licet conditioni non pareat consequitur legatum,ibid. num.70.pag.807.
Hæc tamen regula non procedit quando patentum consensus requiritur, idque procedit tam de iure communi, quàm de iure Canonico, & secundum Constitutiones Cathaloniæ, ibidem nu.71.72. & 73.
Legatum virgini factum si titio nupserit non amittit si alij nubat de cõsensu patris,ibid.nu.75.circa fin.
Legato vel hæreditate priuare non adimplentem conditionem sub qua relinquitur legatũ, vel hæreditas, pœna non est, conf.95.nu.101.pag.813.
In legatis etiam in testamento quinq. testes sufficiunt, conf.95.nu.127. pag.815.
Legatum factum amore Dei consanguineo etiam diuiti,intuitu pietatis,& non sanguinis censetur relictum, conf. 95. nu.130.pag.817.
Et ita multo magis si relinquatur consanguineo pauperi quamuis non dicat testator quod pro anima aut pietatis contemplatione relinquitur pium censebitur, ibid.
Maximè quando legatum alias nõ valeret nec sustineri posset nisi intelligeretur relictum ob piam causam, ibid.n.132.
Legatum factum pupillo dicetur pium tanquam factum miserabili personæ, conf.95.nu.131.pag.818.
Legatario incumbit onus probandi præsidia quæ prætendit legato cõtineri destinatione testatoris esse vnita, conf.19. nu.26. pag.222.
Legatarius qui vult extensionem legati tenetur probare voluntatem defuncti circa istam extensionem, conf.21.nu.4. pag.231.
Legatarius petens creditum suum non dicitur petere de bonis testatoris, quia bona intelliguntur deducto ære alieno, conf.36.nu.37.pag.366.
Ex reseruatione legitimæ non infertur ad alia iura,conf.1.nu.25.pag.7.
Legitima non debetur descendentibus in domo de Cardona, consil.1. num.60. pag.12.
Quando legitima non debetur dos loco legitimæ succedere non potest, ibidem num.61.
Nec dispositio authen. resquè habet locum, ibid. post conf.1.pag.19.
Legitima non debetur in bonis quæ sunt de Maioratu,conf.2.nu.5.pag.20.
Legitima supletur ipso iure, id tamen intelligitur si petatur, conf.5. num.16. pag.74.
Plura alia ad id adducuntur,nu.18.
Abstinens à petenda suppletione legitimę triginta annorum spatio à petitione excluditur,ibid.
Legitimam antequam petat filius non est in mala fide hæres, & sic etiam potest de iure Canonico præscribere, conf.5. nu.28. pag.77.
Legitima non debetur nisi filijs primi gradus vel nepotibus aut immediatis descendentibus,prioribus de medio sublatis,conf.15.nu.58. pag.178. & conf.16. nu.28. pag.186.
Legitimę prohibitione primogenitura inducitur,dicto conf.16. nu.60. pag.189. & conf.17.nu.30.pag.195.
Legitima de bonis fideicommissi debetur saltem in æstimatione seu pro modo alimentorum, conf.61.nu.57.pag.595.
Maximè stante permissione alienandi inter descendentes,ibid.
Legitima potest peti de bonis fideicommissi, saltem in æstimatione, & pro modo alimentorum, consil.62.num.17. pag.599.



Digitized by Google

# INDEX.


Legitima de bonis liberis abſq; dubio detrahenda eſt, ibid.nu.12.pag.600.
In legitima grauamen imponi non poteſt, ibid.nu.13.
Legitima debetur de iure naturali & ciuili, ibid.
Legitimæ filiorum, qui non petierunt eam, pertinẽt ad heredem grauatum non ad fideicommiſſarium.ibid.nu.15.
Legitimatio facta ex priuilegio Principis præiuditium parat ſubſtitutis, conſi.12. num.15.pag.147.
Legitimum & naturalem probare ſe eſſe debet qui vt talis petit hereditatem, conſ.22.nu.24.pag.233.
Quod procedit ſiue quis habeat poſſeſſionem bonorum, ſiue ea careat, ibid. nu. 25. nec refert an ſit actor an reus, ibid. nu.26.
Legitimum & naturalem quem eſſe non ideo eſt dicendum quod conatus ſit ex muliere coniugata niſi in figura matrimonij coniungibuſq. maritaliter conuiuentibus proceſſerit, ibid.num.27.
Legitimum qui ſe prętendit eſſe probare debet ſocietatem comunis vitæ & maritalis tori coniugum conſ. 23. num. 2. pag.241.
Lex.1.tit.2.lib.5.nouæ recopil.Regni Caſtellæ, quæ prohibet ne iq; qui poſsidet redditus annuos vltra duodecim computa de maraudis in dotem filiæ vltra ea largiri non poſsit declaratur, conſ.1. nu. 42. pag. 91.
Hæc lex eſt conſona iuſtitiæ vtilitatiq.Reipublicæ, ibid.nu.43.
Licet regulariter leges Caſtellæ non obſeruentur in Cathalonia, dicta tamen lex 1. tit.2. lib.5. nouæ recopil. obſeruari debet in Cathalonia quando pater dotans vniuerſa bona in Caſtella poſsidet, ibid. nu.45.
Et quando alter ex contrahentibus ex eo Regno ducit originem, ibid.
Quamquam contractus dotis factus fuerit in alio Regno ibid.
Leges omnes de dotium taxatione tractãtes ſunt conſonę iuſtitiæ vtilitatiq. Reipublicæ, ibid.
Leges Caſtellæ in Cathalonia non ſunt obſeruandæ, ibid.nu.44.
Fallit contra eum qui vtitur exemplis legum dicti Regni, ibid.
Et quando lex eſt prohibitiua & diſponit circa perſonam ſibi ſubiectã, ibid.nu.45.
Lex etiam contra propriam verborum ſignificationem eſt intelligenda, ne quid iniquum aut abſurdum ſequatur conſ. 3.nu.88.pag.39.
Lex & conſuetudo ſtatuere poteſt vt curat tempus ignorantibus conſ.6.nu. 86. pag.96.
Lex noua corrigens antiquum ſpecialiter illam corrigere debet, conſ.10. num.2. pag.135.
Legis generalis ea eſt conditio vt in omni caſu procedere intelligatur, conſ. 12. nu.8.pag.146.
L. per diuerſas, ea lex ab Anaſtatio habent locum in caſu ab auctore tradito, & de materia dictarum legum, conſi. 14. per tot.pag.161.
L. ab Anaſtatiao,& l.per diuerſas,C. mandati contra redemptores litium editæ ſunt, conſi.14.nu.13.pag.162.
Lex & Conſtitutio tantum reſpicit futura non autem præterita, conſi.4.num. 152. pag.277.
Lex aliquid fingens ea omnia quoq. fingit quæ ad primarium actum ſunt neceſſaria, conſi.27.num.17.pag.298.
Lex aliquid præſumens vna cum ſubſtantia qualitates vniuerſas præſumit, ibid.
Legis verba non in nudo nomine conſiſtũt, ſed effectualiter accipienda ſunt, ibi.nu. 31.pag.299.
Lex, Lucius 2.ff.devulgari, expenditur, cõſ. 28.nu.28 pag.307.
Lex, Lucius de hered. inſtituen. expẽditur, conſi.32.nu.9.pag.319.
Legis caſus expreſſus vbi adeſt nulla debet eſſe dubitatio, ibid.
Legis natura ea eſt, vt poſsit ad libitum legislatoris ſine cauſa reuocari, conſi. 34. nu.37 pag.343.
Lex quid ſit, conſi.32.num.169.pag.412.
Lex futura non præterita intuetur, ibi. nu. 268.pag.426.
Leges priores derogant poſterioribus, ibi. nu.278.pag.427.
Legis & pacti virtus par eſt, conſi.38.num. 10.pag.433.
Lex Conſulatus Maris ſuper caſibus maritimis, conſi.39.nu.16.pag.453.
Leges nouiſsimæ ſi ſint cõtrariæ derogant prioribus, conſi.45.nu.3.pag.484.
Lex vel priuilegium cõcedens guidaticum generale reſtringitur de habilitate, cõſ. 54.nu.14.pag.548.
Lex temper præſumit, quod pater filio bona ſua relinquat, conſ.67.nu.4.pag.641.
Leges & ſtatuta loci iuditij attenduntur quo ad ordinatoria & ritũ procedendi, non vero quo ad deciſoria, conſ.71.nu. 15.pag.662.
Leges ciuiles & Canonicæ ſemper ſtuduerunt

runt vt celeris finis litibus imponeretur, ibid. num. 21.
Lex quod non dixit, nec non dicere debemus, consi. 72. nu. 2. pag. 671.
Lex præcedens quando est prohibitiua nõ tollit leges superiores nisi in eo quod in ipsa exprimitur, conf. 90. nu. 8. pag. 770.
Lex noua corrigens antiquam nõ eam corrigit nisi in casu expresso in ipsa lege noua, ibid.
Leges Castellæ pœnas infligunt matrimonium contrahentibus sine parentum consensu, conf. 45. nu. 4. pag. 793.
Legis auctoritate factum pœnam non meretur, ibid. nu. 5.
Leges diuinitus per ora Principum promulgantur, conf. 95. n. 8. pag. 809.
Leges irrogantes pœnam filiabus contrahentibus matrimonium spreto parentis voto validæ sunt maximè in Cathalonia, conf. 95. numero 82. 83. & 84. pag. 810.
Lege municipali statui potest ne parentes sub certa pœna filiabus suis vltra certam quantitatem dotem constituant, ibid. nu. 89. pag. 811.
Legum correctio quantum potest euitanda, conf. 100. nu. 489. pag. 956.
Libellus vt valeat debet necessario continere rem petitam ab actore designandam, conf. 50. nu. 38. pag. 521.
Libris mercatorum standum non est in fauorem scribentis, consil. 40. num. 24. pag. 459.
Libris thesaurarij plena fides est adhibenda maximè in his quæ non expectant ad suum commodum, consil. 87. num. 17. pag. 752.
Liberatio præsupponit obligationem, cõsil. 14. nu. 11. pag. 162.
Liberationis appellatione venit solutio, & liberatio vim obtinet solutionis, ibid. nu. 21. pag. 163.
Liberatio generalis relicta tutori nõ comprehendit ea quæ vendicari à tutore potuissent, conf. 36. nu. 29. pag. 366.
Liberatione generali legata omnibus debitoribus non censentur liberati ij à quibus bona testatoris possidentur, ibid. nu. 32.
Liberatione alicui relicta non relinquitur actio in rem qua tanquam quilibet extraneus conuenitur, ibid. nu. 33.
Liberatorium pactum facilius quam obligatorium inducitur, consil. 8. num. 24. pag. 113.
Libertatis fauor præfertur fauori nuptiarum, conf. 95. nu. 127. pag. 817.
Liberè verbum plenam & irrenocabilem translationem significat, conf. 5. nu. 53. pag. 82.
Liberũ quid dicatur, ibid. & conf. 37. n. 192. pag. 415.
Liberorum appellatio solos descendentes continet, conf. 4. nu. 49. pag. 58.
Liberorum nomen est collectiuum comprehendens omnes descendentes in infinitum, conf. 9. n. 5. pag. 117.
Liberorum verbum idem est quod verbũ descendentium, ibid.
Liberorum conditio potior est Ecclesiæ, vel piæ causa, conf. 94. nu. 10. pag. 789.
Liberis hæreditas parentum debetur de iure naturali, ibid.
Liberi eundem habent fauorem atque pia causa, conf. 95. nu. 46. pag. 801.
Liberi quando vocantur ob non adimpletam conditionem denubendo cum consensu alterius valet conditio, ibid.
Liberorum appellatio descendentes vniuersos complectitur, conf. 100. num. 38. pag. 864.
Liberi positi in conditione regulariter nõ censentur vocati, ibid. nu. 40.
Liberi positi in conditione vocati non censentur in contractibus, ibid. num. 46. pag. 866. & nu. 40. & 48.
Licencia congregandi habet vim decreti, conf. 87. nu. 35. pag. 874.
Limitata causa limitatum producit effectum, conf. 38. nu. 62. pag. 439. & conf. 56. num. 12. pag. 559. & conf. 100. num. 53. pag. 867.
Limitatio posita in vno capite sententiæ non potest referi ad aliud caput dictæ sententiæ, conf. 81. nu. 1. pag. 726.
Limitati temporis ea est vis vt elapsum contrariam dispositionem contineat, conf. 6. nu. 63. pag. 94.
Linea semel admissa si habet capaces ceteri excluduntur, consil. 100. num. 422. pag. 944.
Linea donec sit extincta, vel definit in ea persona capax, non exeunt ab ea bona quæ semel eam sunt ingressa, ibid. n. 448. pag. 949.
Linea sua, & gradus fit à quolibet filiorũ ibid. n. 483. pag. 954.
Linea primo consideranda est, secundo gradus, tertio sexus, & quarto ætas, ibi. nu. 502. pag. 960.
In literis Principis confidentem securum esse oportet, conf. 11. nu. 2. pag. 139.
Literæ cambij de consuetudine mercatorum semper remanent penes debitores, conf. 4. nu. 12. pag. 457.

# INDEX.


Lites ſine ſuſpitione procedere debent, conſ.3.nu.54.pag.32.

Litis victoria conſiſtit fere in ordinatorijs & preparatorijs iudicij,conſ. 3. nu. 80. pag.38.

Lites bello comparantur, ibid.nu.81.

Litium in Chatalonia decidendarum modus traditur, conſ.3.nu.97.pag.40.

Ex lite inſurgit inimicitia & ſuſpicio inſidiarum,conſ.4.nu.49.pag.58.

Contra litium redemptores ædite ſunt ll. ab anaſtario & per diuerſas.C.mandati, conſ.14.nu.13.pag.162.

Litiſpendentia inter dominum & vaſſallum non eſt iuſta cauſa diſmembrationis & ſeparationis iuriſdictionum,conſ. 24.nu.117. & 118. pag.272.

Lis dicitur ſumere exordium a die legitimæ citationis,conſi.26.nu.4.pag.192.

Licet non deſint qui aſſerant à die litis cõteſtationis initium ſumere,ibid.

Litium euentus non tantum à prudẽtis ad uocati conſilio,ſed ab ipſo pendet iudicis arbitrio,conſi.30.nu.1.pag.339.

Lis mota quando dicatur reſpectu condẽnationis fructuum,conſi.50.num. 36. & 37.pag.521.

Litibus vt celerius finis imponeretur leges ciuiles & canonicæ ſemper ſtuduerunt,conſ.71.num.21.pag.662.

Litis euentus eſt dubius, conſi.92.num. 3. pag.780.

Locationibus via iuris poſſeſsio non eſtẽditur in præiuditiũ tertij de cuius poſſeſsione manifeſtum eſt,conſi. 18. num. 9.pag. 210.

A locatione domus ad Caſtrum non concludit illatio, ibid.

Locumtenens generalis in Cathalonia non poteſt curias conuocare, neq; alia ſimilia facere quæ ſolius Principis ſunt,conſil.3.n.70.pag.36.

Locumtenens generalis in Cathalonia delegatam habet iuriſdictionẽ, & non ordinariam,conſi.3.num.118.pag. 46.

Locumtenentis Iuſtitiæ Aragonũ non venientis ad acceptandum officium ſors comburitur, & alter eius loco inſeculatur,conſi.6.nu.55.pag.93.

Locupletari quis non debet cum iactura aliena,conſi.40. nu.16.pag.458.

Loci appellatione prædia non cõprehẽduntur,conſi.20.nu.5.6.& 7.pag.223.

Locus ſitus in termino alicuius Ciuitatis præſumitur eſſe de iuriſdictione ipſius Ciuitatis,conſi.24.nu.44.pag.258.

Loca & termini baronum in Cathalonia diuntur termini Vicarij,conſ.37.p.382.

Lucro nemo priuatur niſi per eum ſtetẽrit quo minus voluntati teſtatoris obſ quatũs ſit,conſi.4.nu.34.pag.55.

De lucro captãdo agere aliud eſt, aliud de damno vitando conſ.95. num. 40. pag 800.

Lucri cauſa datum pro matrimonio contrahendo adimplendum eſt, conſi. 95. nu.99.pag.813.

Lucrum auferre aliud eſt, & aliud pœnam imponere,ibid.nu.100.

Lucrum datum pacto conditione vel modo adiecto priuationi ſubiacet,neq; priuatio hæc dicitur pœna,ibid.nu.101.

Lucri ſpe quis inuitari poteſt ad matrimonium tam ſpirituale, quam temporale contrahendum,ibidem.

Contra agentem de lucro captando in dubio eſt pronuntiandum, ibid. num.135. pag.819.


## M


MAcellum pro victu & ſuſtentatione clericorum poſſunt tenere Eccleſiæ. conſi.56.nu.3.pag.557.

Sed hoc ius non cõpetit Eccleſiæ iure particulari ipſius, ſed clericis vt ciuibus, ibid.nu.24.pag.561.

Macellum erigendi ius non habet Eccleſia ſimpliciter, ſed cum certis modificationibus,conſi 59.nu.6.pag.574.

Magiſtratus maiores ſi temporales ſint, & non perpetui durãte illorum officio cõueniri nequeunt,conſi.3.num.102. pag. 41.

Magiſtratus tẽporales non poſſunt in Prouincia quam regunt emere vel contrahere,ibid.nu.103.

Magiſtratus creare Princeps ſolus poteſt, conſi.35.nu.3.pag.355.

Maior pars trahit ad ſe minorem, conſi.1. nu.47.pag.9.

Maior pars creditorum non reſpectu muneri perſonam & quantitatis poteſt cõcordare cum debitore,& cogere minorem partem ad ſtandum conuentioni, conſi.10.nu.1.pag.134.

Fontanella laudatur,ibid.

Intellectus Conſtitu.4. ſub titu. de diuerſ. reſcript.quæ idem diſponit etiam in fauorem debitoris in caſu reparationis loci inuaſi ab hoſtibus,ibid.

Maior pars conſilij poteſt obligare preſentes,abſentes,& futuros, conſi. 87. num. 27.pag.758.

Maiori parti vt non ſtetur ſtatutum diſponens


Digitized by Google

# INDEX.


nens vel consuetudo id inducens non valent, ibid.nu.28.

Maioratus primogenia, & feuda natura sua masculina sunt, & ad familiarum cõseruationem constituuntur, cons. 15. nu.32.pag.174.

Maioratus est Regia dignitas, consil. 38. nu.104. pag.444.

Inter maioratum legalem Regiæ Coronæ & alios maioratus inferiores est notoria differentia, ibid.nu.106.

Maioratus possessor non potest rem maioratus quantumuis minimam in feudum dare, ibid. nu.108.

Malefidei possessor incipit esse reus, post litem motam, cons.50.nu.39.pag.521.

Ex duobus malis minimum est eligendum, cons.3. nu.105.pag.41.

Mandante mortuo & non habente hæredem finitur mandatum, cons.5.num.31. pag. 78.

Mandatarius non exequens mandatum tenetur ad interesse, consil.4. num. 11. pag. 457.

Mandatarius tenetur vel mandatum perficere, vel re integra renuntiare, ibidem num. 13.

Mandatarius allegans impedimentũ propter quod mandatum non impleuit tenetur probare id tale fuisse, quod si non extitisset mandatum fuisset impletum, ibid. nu.14.pag.458.

Mandatum quomodo in iure accipiatur, cons.4.nu.3.pag.456.

Mandatum datum pro negociandis pecunijs super cãbijs intelligi debet secundũ morem solitum, ibid.nu.10.pag.457.

Mandatũ expirat morte mandantis quando res est integra, ibidem numero 20. pag.459.

Et quando res dicatur esse integra, ibid.

Et quid in institore, ibid.

Sub manuleuta tentus, nec propriè, nec impropriè captus dici potest, cons.54. nu.8. pag.547.

Manuleuta obstrictus si aufugerit nõ censetur confessus, ibid.nu.9.

Manutentio competit constitutario nedum aduersus constituentem sed aduersus quemcunq. dummodo constituens possideret, cons.36. nu.19. pag.294.

Et ibi laudatur d.Regens dõ Hieronymus Leo.

Manutentio non competit quando vtilitas publica lederetur, ibid.nu.21.

Manutentio non conceditur nisi constet de turbatione, cons.51.n.14.pag.537.

Manuteneri quis non potest in possessione cuius causa cessauit, aut finitum est tempus vel resoluta conditio, cons.56. nu.16. pag.560.

Manuteneri quis non potest in possessione re'ci piendi annuas pensiones violario extincto, ibid.

Manutentio non datur pro possessione limitata, ibid.nu.17.

Manutentio non datur ad statum in quis erat tempore litis motę, si status immutatus sit, ibid.nu.19.

Manutenibilis non est possessio, quando per continuationem in aliquo alteratur aut innouatur antiqua, aut si aliquid de nouo additur, ibid. nu.20.

Manutentio non potest dari ei qui prætendit possessionem vel statum ex aliquo titulo, nisi discusso & examinato titulo, cons.58. nu.4.pag.570.

Nam hoc casu possessio dicitur habere admixtam causam proprietatis, ibid.nu.6. pag.571.

Maritagium vt consequatur baro non requiritur in eo paupertas, cons.87.n.40. & 41. pag.756.

Et de materia toto dicto consilio.

Maritus si consentit dotationi non potest mulier sibi augere dotem etiamsi cum tenui dote nupta esset, consil.1. num.7. pag. 4.

Maritus mulierem nuptam alere tenetur, ibid.nu.20.pag.6.

Maritus fiscum excludit à prætensione vacationis bonorum mortuæ mulieris, cons.5.nu.10.pag.71.

Maritus qui nunquam appellauit filium natum ex vxore, præsumendum est eum filij loco non habuisse, cons.22.num.15. pag.296.

Mariti filius esse non potest cui ad vxorem accessus non patuit, cons.25.nu.15. pag.241.

Maritus in ea vxore quæ etiam publica fuerit potest adulterium vendicare, cons.23.nu.27.pag.243.

Maritus adulterio consentire ñon dicitur licet de illo notitiam habuerit, cum peregrè discedit ob vxoris infamiã frustratus dictæ vxoris interficiendæ conatu, ibid.nu.29.pag.244.

Mariti ob reuerentiam meretrix coniugata carcerari non potest, ibid.num.30. pag.245.

Nisi vulgaris sit & palam omnibus pateat, quia tunc scientia mariti præsumitur, & cessat ratio reuerentiæ, ibid.

Maritus legans vxori fundos quos receperat æstimatos pro dote non censetur relinquere


Digitized by

# INDEX.


relinquere animo compenſandi, conſi. 36.nu.67.pag.369.

Maritus de pecunijs vxoris emẽs pro vxore,& ad eius vtilitatem emere videtur, conſi.46.nu.18.pag.491.

Maritus non exigens vſuras dotis cẽſetur eas remiſiſſe,conſi.82.nu.5.pag.729.

Quod non procedit niſi poſt decennij ſilentium viri morte ſubſequuta,ibid.

Maſculinitatis qualitas repetita in omnibus gradibus ſubſtitutionum cum excluſione filiarum teſtatoris,& aliarũ fœminarum quandocunq; maſculi extiterint, inducit fideicommiſſum perpetuũ, conſi.9.nu.16.pag.120.

Maſculinitatis qualitas neutiquam inducit vocationem eorum qui cum ea in conditione poſiti ſunt,conſi.100. num.41. pag.864.

Maſculinitatis qualitas non ſonat in vocationẽ maſculorũ ſed excluſionem ſubſtituti per maſculos,non vero per fœminas,ibid.nu.42.pag.865.

Maſculinitatis expreſsio etiam geminata non operatur vocationem poſitorum in conditione,ibid.

Maſculinitatis coniectura limitatur vbi cõdicio eſt negatiua,ibid.nu.43.

Maſculinitatis qualitas in vna parte adiecta cenſetur in alia parte repetita in vna & eadem oratione quæ ab eodem verbo regitur, & inter eaſdemmet perſonas,ſecus vero in ſeparatis orationibus, & inter diuerſas perſonas,ibid.nu. 392. pag.936.& nu.394.pag.937.

Maſculinitatis qualitas inter certos gradus obſeruata non poteſt in alijs gradibus præcedentibus vel ſequentibus cenſeri repetita,conſi.100.nu.395.pag.937.

Et ſimilis repetitio non admittitur quando ſi illa qualitas non fuiſſet expreſſa iã tacitè inerat ex ſui natura,ibid.

Maſculinitatis repetitio non fit ad gradus antecedentes, ibid.nu.399 pag.939.

Maſculinum non continet fœmininum quã do agitur de conſeruanda agnatione, cõſi.100.nu.400.pag.939.

Maſculinitatis qualitas nõ eſt de facili ſubintelligenda, ibid.nu.403.pag. 939.

Maſculinum ex ſermonis proprietate fœmininum non continet,conſi. 15. num. 23.pag.172.

Maſculorum ſola vocatione non cẽſeri habitam rationem agnationis nõ multi aſſerunt,conſi.15.nu.14.pag.171.

Sed opinio contraria eſt verior,ibid.

Præſertim ſi ſæpius qualitas maſculinitatis repetita ſit, vel ſi aliæ coniecturæ concurrant, ibid.

Maſculus in eodem gradu, etiamſi minor natu ſit, fœmine præfertur,cõſi.100.nu. 383.pag.934.

Maſculus è linea ſecundo geniti non excludit filiam vltimi poſſeſſoris quę ſit de linea primogeniti, etiam data maſculorũ vocatione,ibid.nu.483.pag.954.

Matri non incumbit onus dotandi,conſi.1. nu.48.pag.9.

Mater vel alij qui non tenentur,niſi in ſubſidium dotare mulierem nullo modo ad id tenentur ſi mulier aliũde habeat poſt, conſi.1.pag.17.

Et non tenẽtur niſi deducto ne egeant, ibi. pag. 18.

Mater renuntiare nõ poteſt huiuſmodi priuilegio,ibid.

Matris nominatio & aſſertio filiationem probat,conſi.22.nu.5.pag.235.

Quod procedit non modo in legitimis ac naturalibus,verum in ſpurijs,ibid.

Etiãſi abſente patre nominata facta ſit aſſertio,ibid.nu.6.

Maxime in antiquis,ibid.nu.7.

Et ſi ſit geminata nominatio,ibid.nu. 8.

Et tantæ eſt efficatiæ vt trãsferat onus probandi in aduerſarium,ibid.nu.10.

Nec valet poſtmodum à matre reuocari, ibid.

Matres multoties decipiuntur circa tẽpus conceptionis,conſi.63.nu.9. pag. 608.

Materia aliqua cum ponitur ſub aliqua rubrica ex eo iudicatur illius eſſe naturæ cuius eſt rubrum,& ab eo intellectum ſumere,conſi.23.nu.92.pag.689.

Matrimonia debent eſſe libera, & contrahendi matrimonium facultas nullo modo impediri valet,conſi.94.num. 1. pag. 787.

Iure canonico id etiam procedit, ibidem num.2.

Conſtitutio 3. tit. de ſponſalles, aprobat hanc doctrinam in filia maiore viginti quatuor annorum,ibid. num. 3. Et dicta conſtitu.declaratur, ibid. num. 22. pag. 791.

Matrimonium certę perſonæ poteſt Rex impedire ex cauſa publicæ vtilitatis,ibi. nu.5.pag.788.

Matrimonium non intimidatur per amiſſionem lucri;ibid.nu.14.pag.789.

Præſertim ſi lucri amiſsio non ſit ita magna,ibid.nu.15.pag.790.

Matrimonij libertatem non infringit prohibitio nubendi certæ perſonæ, ibidem, nu.16.pag.790.

Maximè ſi filia alijs nubere poſsit, ibid.


Intellectus

# INDEX.


Intellectus ad l.cum tale §.arbitratu, ff. de condi. & demonstra. ibidem num. 17. & 18.

In matrimonijs contrahendis voluntas contrahentium nullis vinculis est alliganda, conſ.95.nu.1.pag.793.

In matrimonijs filiorum conſenſus parentum eſt requirendus de iure ciuili, ibid. nu.2.

Sed ius Canonicum corrigit hoc ius Ciuile, ibid.

Matrimonium contrahentibus contra paternam voluntatem varias pœnas imponunt Cõſtitutiones Cathaloniç, ibid. num. 3.

Et leges Caſtellæ, ibid.nu.4.

Matrimonij contrahendi præceptum iudicatur, cauſa finalis inſtitutionis, vel legati, ibid.nu.22.& 23.pag.796.

Matrimonium contrahere ſine conſenſu patris eſt contra bonos mores, & inducit odium capitale, ibidem num. 28. pag. 797.

In matrimonijs magis quid honeſtum ſit inſpici debet, ibid.nu.29.

Matrimonij libertatis reſtrictio conditionaliter appoſita inſtitutioni, vel legato non obligat præciſè ad obſeruantiam, ſed alternatiuè, ita vt grauatus teneatur vel conditioni parere, vel hæreditatis, aut legati priuationem pati, ibid. nu.32.pag.798.

Matrimonium reſtringi metu pœnæ, aut amiſsionis lucri differunt, ibid.n.33.34. & 35.pag.798. & 799.

In matrimonijs valet pœna initium ſumẽs à lucro, ibid.nu.36. & 37.

Matrimonia quod reſtringi non poſsint procedit in pœna, non in lucro, ibidem nu.41.pag.800.

Matrimonij libertas poteſt modificari ratione locorum, perſonarum, & temporis, ibid.nu.75.pag.808.

Matrimonium abſq. conſenſu parentum contractum licet de iure Canonico teneat, tamen eſt iuſta cauſa exheredandi filios ſic contrahentes, & alimenta eis denegandi, ibid.

Ad matrimonium quis inuitari poteſt ipſe lucri, ibid. nu.99.pag.813.

Matrimonij legitimi qualitas vocationem non inducit ſed excluſionem tantum ſpuriorum operatur, conſ.100. nu.45. pag. 865.

Medium regulariter eſſe debet de natura extremorum, conſ.24. nu.27.pag.256.

Meliorationes ſunt propriæ meliorantis, & ad hæredes eius ſicut reliqua bona tranſeunt, conſ.50.nu.52.pag.524.

Meliorem eſſe conditionem eius qui minus dilectus fuit eſt abſurdum, conſ.74. num.26. pag.695. & conſ.100. nu.170. 171.& 172. pag.892.

Membra quæ pendent à capite illud verentur, neq. audent eius voluntati contradicere, conſ.3.nu.51.pag.31.

Mendax in vno mendax præſumitur in alijs, conſ.37. nu.150. pag.408.

Menochij conſilium in cauſa ſtatuum Cardonæ æditum refutatur, conſ.100.n.384. & ſequen. pag.935.

Mens teſtatoris veroſimilis attenditur ad verbaque teſtamenti recurritur vbi incertum eſt quæ perſonæ ſint vocatæ, conſ.15.nu.87.pag.181.& conſ.16.n.10. pag. 185.

Mens Regis talis præſumitur eſſe qualis legis & rationis, conſ.35.nu.6.pag.369.

Mentis compotem eſſe naturale eſt, inſanum vero & furioſum accidentale, conſil.42.nu.11. pag.470.

Mens diſponentis talis præſumitur eſſe qualis obſeruantia ſubſequuta declaranit, conſ.61.nu.49.pag.593.

Mens & intentio ſtatuentium deprehenditur ex ratione, & cauſa finali legis, vel ſtatuti, conſ.71.nu.29.pag.663.

Mens ſola non reddit actus eſſentialiter perfectos, conſ.100.nu.161.pag.891.

Ideo reprehenditur conſulentium inſtabilitas nunc menti, nunc verbis ſtandum eſſe aſſerentium, ibid.nu.162.

Mens ſola attendenda nõ eſt ſi verbis non contineatur, ibid.nu.163.

Mens ad detrahendum verbis allegari nequit, ibid.nu.164.

Mens teſtatoris non eſt diuinanda, ibid.

Mentecaptus donare non poteſt neque alias contrahere, conſ.42.n.10.pag.470.

Mercator recuſans ſoluere quod debet ceſsiſſe foro reputatur, conſ.14.nu.19. pag. 163.

Meretricium non excuſat mulierem ab adulterio, conſ.23.nu.28.pag.244.

Præſertim marito non conſentiente, ibid.

Meretricium excuſatur reſpectu viri accedentis ad mulierem, ibid. non vero reſpectu vindictæ publicæ, ibid.nu.29.

Intellectus ad for. Regni Valentiæ tit. de adulterijs, ibid.nu.30.

Meretrix non dicitur quæ duos tantum admittit, conſ.23.nu.24.pag.243.

Meretrix eſt quæ multorum libidini patet, ibid.

Meretrix eſt cuius publice venalis eſt turpitudo, ibid.


Meretrix

# INDEX.


Meretrix propriæ appellatur mulier vulgaris,ibid.

Meretrix coniugata carcerari non potest ob mariti reuerentiã,cõs.23.n.30.p.245

Nisi vulgaris sit, & palam omnibus pateat, quia tunc scientia mariti præsumitur,& cessat ratio reuerentiæ,ibid.

Meritorum retributione impellitur natura illustrissimis incitamentis, cons. 37. nu.254.pag.423.

Merita probantur per solã donatoris asser tionem,cons.42. nu.37.pag.474.

Maximè si non simus inter personas prohibitas,ibid.

Metus belli eandem,atq. ipsum bellum,infert calamitatem,cons.10.n.23.p.137.

Metus non iactationibus, sed atrocitate facti probari conuenit, cons.96. nu.25. pag.827.

Metus ex sola reuerentia illatus non probat idoneam causam rescindendi contractus,ibid.nu.22.pag.828.

Respondetur ad iura in contrarium allegata,ibid.nu.28.

Minarum generica probatio an sufficiat ad rescindendum contractum mulieris, cons.96.nu.20.pag.826.

Impugnatur doctrina Ioannis Petri Fontanella, & respondetur ad rationes per eum adductas,ibid.n.21. & 22.

Minor, Vniuersitas,& aliæ personæ priuilegiatæ restituuntur aduersus exceptionem recusationis omissam, cons.3.n.39. pag. 30.

Minori conceditur restitutio in integrum aduersus alienationem rerum antiquarum,vel in bono aere existentium,cons. 4. nu.81.pag.63.

Minor & fiscus non nisi magna de causa restituuntur, quæ in specie exprimenda est, cons.18.num.38.pag.213.

Minus dilectus ne melioris sit conditionis in dubio interpretari debet,cõs.100 nu.170. pag.892.

Et ne hoc absurdum sequatur à ppropria recedit ur verborum significatione,ibid. num.171.

Etiamsi verba contra suam naturam restringerentur, ibid.nu.172.

Mixti Imperij est cognoscere de quibuscunq. quantitatibus,cons.55.n.3.p.550.

Mixtum non comprehenditur sub simplici,cons.37.nu.117.pag.400.col.1.

Mobilia bona cõsumpta tẽpore, casu, aut alia de causa abiq. fraude hæredis, non veniunt in restitutione fideicommissi, cons. 62. nu.27. pag.602.

Modus institutioni appositus quoties non solius grauati fauorem respicit, sed disponentis,vel alterius tertij,vel vtriusq. iudicatur causa finalis, cons.95.num.21. pag 796.

Monachus mundo mortuus est,& perinde habetur ac si nõ esset,cõs.95.n.86.p.811

Priuilegium Regis Iacobi 2. anni 1269. refertur & de illius validitate,ibid.n.87. pag.811.

Monasterium est tutissimus locus æducationis puellarum, cons.4.nu.44.pag.57.

Monasterij de Iunqueres triplex status refertur,ibid.nu.69.70.& 71.pag.60.

Monasterium capax bonorũ succedit durante vita Monachi, cons.9.nu.12.p.119.

Moniales Monasterij de Iunqueres deferunt insignem habitum suæ Religionis postquam nupsere,cons.4.n.75.pag.60.

Moniales dicti monasterij etiam professæ, nubere possunt, ibid. num.76.

Moræ purgationi nisi re integra locus non est,cons.7. nu.38.pag.107.

Mora modici temporis non est considerada, cons.3.nu.101.pag.41.

Moræ purgatio in Carhalonia admittitur, cons.43.nu.8.pag.479.

Moræ purgatio incontinenti facienda est, ibid.nu.9.

Mora semper purgari potest dummodo ius partis deterius factum non sit,ibid.

In mora vt quis constituatur interpellatio est necessaria, cons.50. nu.49. & 50. pag. 523.

Moratorias solet concedere Princeps licet peremptoriam non impartiatur, cons.3.nu.104.pag.41.

Moratoriam concedi prohibens constitutio, etiam iusta de causa, iniqua reputatur,cons.10.nu.13. pag.136.

Morieus non præsumitur immemor salutis æternæ,& sic nec falsum asserere,cõsil.100.n.539.pag.970.

Regula hæc non procedit in præiudicium tertij,ibid.

Mors vxoris,vbi solum de ea apparet,presumptio iuris est virum adhuc fuisse superstitem, ibid.

Morti proximus & in eius articulo constitutus,testamentum facere potest,contractus celebrare,gratiam concedere,& alia facere de quibus hic, cons.44.nu.4. pag. 482.

Mortis in articulo positus dicitur qui tali infirmitate decedit sine sanitatis interuallo,ibid.

In mortis articulo gesta cum magna deliberatione facta præsumuntur, ibid.n.5.

Mortuo mandante,& non habente hęredẽ finitur




Digitized by Google

# INDEX.


finitur mandatum,conſil.5.n.31.pag.78.
Quæ contra bonos mores ſunt,impoſsibilia iudicantur,conſ.95.nu.28.pag.797.
Mulctam ac pœnas inoicere ſignum eſt iuriſdictionis, conſ.18.nu.26.pag.212.
Mulctarum indictio ſuperioritatem arguit,conſ.34 nu.41.pag.258.
Mulier non poteſt ſibi augere dotem etiãſi tenuis illa ſit ſi maritus dotationi conſentit,conſ.1.nu.7.pag.4.
Mulier nupta non indiget remedio ſubſidiario quod dos ſibi cõſtituatur ex bonis reſtitutioni ſubiectis,cõſ.1.n.53.p.10
Mulier non poteſt cedere,nec donare,vel alio titulo gratioſo transferre in extraneum, recuperandæ dotis ius,ibid.n.66. pag.13.
Mulier nullo caſu tranſmittit ad extraneos ius recuperandæ dotis quotieſcunquè deſcendens inſtitutoris ſuccedit in maiorato,ibid.nu.68.
Mulieribus anguſtiores vitæ terminos natura conſtituit,ibid.
Mulierem publicam adulteram & magis luxoriosè ac liberè viuentem minus puniri, quam mulierem non ſic publicam, abſurdum eſt,conſ.23.nu.28.pag.244.
Mulier ex ipſo coitu conceptionem non ſentit,conſ.63.nu.9.pag.608.
Mulieres prima vice ſolent matribus ſuis reuelare prægnationẽ,ibid.n.13.p.609.
Mulieres & impuberes non faciunt numerum foculorum,conſ.87.n.25.pag.753.
Mulier contrahens matrimonium cum raptore,contra iuris Ciuilis diſpoſitionem,perdit lucra omnia quæ legis beneficio ad illam pertinebant, conſil.95. nu.38. pag.799.
Mulier infra annũ luctus nubens incurrit infamiã de iure ciuili,cõſ.95.n.75.p.808
Et licet ab hac infamia de iure Canonico excuſetur, tamẽ dictum ius Canonicum nihil immutat circa lucrum quod filijs prioris matrimonij eſt acquirendũ,ibid.
Neq. ſublatæ ſunt pœnæ in his quæ fauorẽ filiorũ prioris matrimonij reſpiciũt,ibi.
Mulier vna cũ viro ſuo ſe obligans,vel tanquam principalis,vel vt fideiubens,haud quaquam obſtricta remanet, nec valet obligatio niſi in vtilitatem mulieris pecunia verſa ſit,conſ.96.nu. 3.pag.823.
Mulieris obligatio ſi iuramẽtũ interſeſſerit valida eſt de iure Canonico,ibid.n.4.p.824
Auctentica ſi qua mulier C.ad velleya. declaratur,ibid.
Mulier,quęmadmodũ & minor & Eccleſia, duobus modis lædi poteſt impropriè,& latè,reſpectu nimirũ cõtractus vel rei de qua,contrahitur,veluti ſi ex eo cõtractu vel obligatione in vtilitatẽ mulieris nihil verſum ſit, ſecundò propriè dicitur lædi attẽta nimirũ cõſiderataq. perſona vel patrimonio mulieris,veluti quando aliàs mulier dotata remaneret,vel Eccleſia aut minor diuitijs affluereț,ibid.n.7.
Mulier non dicitur enormiſsimè vel enormiter læſa quando læſio ſolum rei ſuper qua cõtrahitur reſpectu accidit,vt quod nullũ ipſi ex eo contractu emolumentũ obuenerit ,ſed tantũ enormiſsimè læſa reputatur quãdo per tale cõtractũ ferè totũ ipſius patrimoniũ abſumitur,ſen in totũ aut pro maiori parte indotata remanet, ibid. nu. 8.
Referuntur in confirmationem verba Ceuallos,ibid.nu.9.pag.825.
Mulieri ſi remanet dimidia pars dotis valet eius iurata obligatio, aliàs vero nequaquam, ibid. nu. 10.
Adducitur Theſaurus *in hanc ſententiam*, ibid. nu.11.
Et Iacob.Cancer, ibid.nu.12.
Senatus Regij Cathaloniæ deciſio quæ declarat non ſufficere pecuniã nõ eſſe verſam in vtilitatẽ mulieris,ſed requiri præterea vt indotata remanſerit,ibid.nu.13
Doctores affirmantes ex enormiſsima læſione mulieris contractũ reſcindi,ſtatim ſe ipſos declarant nimirum ſi indotata remaneat,ibid.nu.14.
Mulieri ſi læſio ſolũmodo accidat reſpectu rei de qua contrahitur,veluti quia nõ ſit verſa in vtilitatẽ eius pecunia,nõ admittitur ad petendã reſtitutionẽ *in integrũ* poſt quadriennium , ſecus ſi remaneret indotata, ibid.nu.15.
Deciſio Senatus Cathalo.in terminis,ibid.
Fruſtra DD.diſceptarent an ex ea obligatione in totũ vel pro maiori parte indotata mulier remaneret ſi nihilominus etiãſi integra dos ei ſuperſit illi ſuccurratur, ibid.nu.16.
Mulieris obligatio etiam nullo iuramento firmata de iure ciuili valet , ſi pecunia verſa ſit in vtilitatem mulieris , ſecus de iure Canonico,ibid.
Prohibitio de qua in auctẽ.ſi qua mulier fundatur in bono publico, & communi vtilitate ne mulieres ſine dote remaneant, ibid.nu.18.pag.826.
Mulieribus ſubuenitur ratione dotis contra obligationem iuratam ex quadam æquitate contra iuris regulas,ibid.
Mulieris cõtractus vt reſcindatur an ſufficiat generica minarum probatio, ibid. num.20. 21. & 22.


Mulieres

# INDEX.


Mulieres non prohibentur in feudo ſuccedere præſertim honorato de iure Cathaloniæ, conſ.100.nu.509.pag.961.
Munerum vacationes ſolent eſſe diſpẽdioſæ & maximum detrimentum afferre, conſ.6.nu.58.pag.93.
Mutatio minima facti ſolet ius immutare, conſ.3.nu.84.pag.38.
Mutatio voluntatis præſumitur ex longi temporis lapſu, conſ.9.nu.31.pag.222.
Mutata perſona mutatur iuris interpretatio, conſ.62.num.9.pag.599.
Mutatione perſonæ mutatur qualitas bonorum, conſ.92.nu.13. pag.782.
Mutui natura eſt vt dominium in accipientem transferatur, & periculum ad eum pertineat,conſ.40.nu.4.pag.456.


## N.


NAtiuitatis ordo non conſideratur in eis qui ſunt in diuerſis gradibus,conſil.100.nu.190.pag.895.
Naulum non tenetur perſoluere dominus pro mercib⁹ perditis,cõſ.39.n.15.p.453
Nauigationis curſu immutato liberantur Aſſecuratores, conſ.39.nu.2.pag.450.
Nauta vel dominus non tenentur de culpa quæ caſui cauſam non dedit, conſ. 39. nu.6.pag.450.
Nauta promitens vehere merces aliquas ſi deinde apparet illatas eſſe in nauim in exequutionem præcedentis contractus id factum præſumitur,ibid.n.10.p.452.
Neceſsitas extrema impedit liberum conſenſum,conſ.7.nu.9.pag.104.
Negantis intentio in ſola negatiua fundatur,conſ.100.nu.540.pag.971.
Negatiua in omni materia, etſi indefinita ſit oratio,ſemper æquipollet vniuerſali, conſ.13.nu.27.pag.156.
Negatiua plus negat quã affirmatiua ponit conſ. 100.nu.202.pag.898.
Negligentia quælibet non ſufficit, vt contra aliquem inquiratur, ſed requiritur, quod ſit doloſa aut dolo proxima, cõſil.35. nu.33.pag.363.
Nepotis appellatione pronepos minimè continetur,conſ.15.nu.5.pag.170.
Nepotes, & reliqui deſcendentes veniunt appellatione filiorum quando materia eſt fauorabilis,ibid.nu.69.pag.179.
Nepos naſci dicitur ex auo propter ſanguinis coniunctionem, ibid.n.73.p.180. & conſ.16. nu.40.pag.188.
Nepotes vltercoreſq. deſcendentes continentur filiorum appellatione quando teſtator nominibus filiorũ ac nepotum promiſcuè vtitur,ibid.nu.74.
Nepotes non cõplectitur filiorũ appellatio quando in filijs teſtatoris effectum ſortita eſt diſpoſitio, niſi tractũ tẽporis in futurum reſpexerit, ibid.nu.75.
Nobilis perſonæ ſoli verbo credẽdum eſt, conſ.87.nu.14.pag.751.
Nobiliſsimæ familiç habẽda eſt ratio,cui ſi detrahas opes vileſcit, cõſ.1.n.71.p.14.
Nobilitas,integritas vitæ,atq. religio præſumptionem omnis prauæ intentionis abſtergunt,conſ.4.nu.27.pag.55.
Nobilitas diu ſine bonis conſeruari non poteſt imò ſtatim ſordeſcit, conſil.19. nu.38.pag.223.
Nobilitas ſine diuitijs ſordeſcit,conſ.100. nu.373.pag.932.
Nomen, ex diuerſitate nominis diuerſa quoq. res præſumitur,cõſ.19.n.4.p.219
Ex nomine rei eſſentia comprobatur,ibid.
Nomen quando idem eſt impoſitum res vna alterius loco ſubrogata eſſe cenſetur, ibid.
Nomen proprium quãdo prçponitur nomini officij, & dignitatis tunc induſtria perſonæ cenſetur electa,conſ.64.nu.12. pag.616.
Nominum diuerſitas denotat diuerſitatẽ rerum,conſ.64.nu.25.pag.618.
Nomina collectiua non important actum ſucceſsiuum reſtitutionis ſi non adſint verba tractus temporis in futurum, cõſil.100. nu.63.pag.870.
Nomen collectiuum communiter dicitur non inducere fideicommiſſum,cõſ.100. nu.352. pag.926.
Nomen collectiuũ inducit fideicõmiſſum vbi adeſt nota perpetuitatis,ibid.n.353.
Nomẽ collectiuũ,ſucceſſoribus,adiectũ cũ conditionibus perpetuitatẽ importãtibus efficit vt vocati ſub eo nomine non in caſum vulgaris, ſed fideicommiſſariæ vocati cenſeantur, conſil.100. nu.516. pag.965.
Nominatio ex quo habuit effectũ retrotrahitur ad tẽpus cõtractus in quo fuit reſeruatus,& reputatur à principio ius quæſitum,conſ.85.nu.5.pag.740.
Notarij ſtipulatio non auxiliantur abſentibus qui ius diuerſum obtinent,cõſ.37 nu.99. pag.395.
Notarij ſtipulatio vt proſit abſentibus ab ijs ratà haberi neceſſe eſt, ibid. nu. 101. & 102.
Si is cui Notarius ſtipulatus eſt ante ratihabitionem obierit tale ius ad eius hæredes non tranſmittitur, ibid.

# INDEX.


Quæ opinio controuerſa eſt, ibid.nu.102. pag 396.
Notarius, etiamſi poſſet apponere clauſulas in inſtrumentis contortas,inramẽtum nequit niſi expreſsè iuſſus à partibus, ibid. nu.162. pag.410.
Notarius præſumitur facere voluiſſe actum validum, conſ.44.nu.4 pag.482.
Notarij imperiti partibus nocere non debent,conſ.66.n.32.pag.638.
Notarius rogari nõ poteſt niſi de eo quod ſe præſente eſt factũ,cõſ.79.n.32.p.719.
Notario ateſtante in inſtrumento conſilia eios congregatos facere duas partes, vel maiorem partem creditur, conſ.87. nu.21.pag. 752.
Notarius quis præſumitur in antiquis, ibid.nu.39 pag.754.
Notarij declarationi ſtandum eſt cum dubitatur quid teſtator ſenſerit, conſ.75. nu.114. pag.816.
Nouatio non præſumitur quando ſecundus contractus continet minus primò, conſ.39. nu.6.pag.451.
Nouatio non inducitur niſi expreſsis verbis,etiamſi aliquid contractui addatur, ſeu detrahatur,ibid.nu.10.pag.452.
Nouatione contractus euaneſcũt,conſ.92. nu.15.pag.783.
Nullitatis plus eſt in eo quod à principio non ſubſiſtit, quam in eo quod ex poſt facto deficit,conſ.30.n.41.pag.322.
Nullitas incidenter deducta in cauſa appellationis aſſumit naturam appellationis & ſecundum eam regulatur,conſ.33 nu.57. pag. 684.
Nullitas oppoſita incidenter in cauſa appellationis aſſumit eius naturam, licet ſecus ſit ſi principaliter deducatur,ibid. numero 66. & conſil. 88. numero 9. pag.760.
Nullum quod eſt non præſtat impedimentum,conſ.92.nu.2.pag.779.
Nuntio creditur in his quæ pertinent ad officium ſuum,conſ.87.n.18.pag.752.
Nundinarum priuilegio non gaudet ſuſpectus de fuga, conſ.12.nu.21.pag.142.
Niſi ſuſpicionis cauſa ſuperuenerit poſt quam ad nundinas quis eſt profectus, ibid.nu.26.
Nundinarum caſus & ſalui conductus generalis omnino diuerſus eſt, ibidem num.24.
In nundinis data ſecuritas non complectitur bannitos,hoſtes alioſq. facinoroſos, ibidem.
Nundinarum priuilegio non gaudet ſuſpectus de fuga,conſ.12.nu.29.pag.149.
Nundinarum priuilegium non itá latè patet ac guidaticum annonę,ibid.nu.30.
Nundinarum priuilegium in fauorem pauperum debitorũ introductum eſt,ibid. num.31.
Numularius vide in verbo campſor.


# O.


OBlatio facta in publica ſubhaſtatione ſi non acceptatur à curritoribus, aut à parte nullius eſt ponderis, conſ.84. nu.6.pag.735.
Obligatio abſenti quæri nequit, conſ.37. nu.96. pag.395.
Obligatio non contrahitur inter abſentes non interueniente nuntio, vel epiſtola, conſ.6. n.32. pag.90.
Obligationis & promiſsionis tenor ſeruandus eſt,conſ.43.nu.12.pag.480.
In obligationibus mutuis non ſatis eſt cuiuſcunq. ſtipulatio, ſed neceſſarius eſt conſenſus abſentis quo ſe mutuo obliget,conſ.79.nu.27.pag.718.
Obligatio quando eſt indiuidua non ſufficit contractum pro parte adimpleri, conſ.84. nu.12.pag.736.
Obligatio mulieris ſuſcepta pro viro,etiã iurata,non valet,ſi enormiſsimè mulier læſa ſit,conſ.95.nu.5.pag.824.
Aliqui contrarium tenent,ibid.
Obligatio filij pro patre an valeat,ibidem num.6.
Obligatio mulieris, etiam nullo iuramẽto firmata,valet,ſi pecunia verſa ſit in vtilitatem mulieris,ſecus de iure Canonico, ibid. nu.16.pag.825.
Obligatio mulieris non reſcinditur ſi non conſtat de ictibus aut verberibus in ſpecie, ibid.nu.19.pag.826.
Obligatio vt præſumatur triennale ſpatium requiritur. conſ.37.nu.39. p.385.
Obſeruantia locorum vicinorum attenditur, conſ.1.nu.49.pag.9.
Obſeruantia omnium interpretationum Regina eſt,& omnem declarat ambiguitatem, conſ.6.nu.68.pag.94.
Obſeruantia non indiget præſcriptione, nec quod ſit in contradictorio iudicio declaratum,ibid.nu.69.
Obſeruantia ſubſequuta quomodo intelligatur in fideicommiſsis,conſ.9.nu.21. pag. 122.
Obſeruantia ducentorũ annorũ & multominoris tẽporis ſufficiẽs eſt ad declarã-

# INDEX.


dum quodcunq. dubium capitulationis conſ.38.nu.69.pag.440.
Obſeruantia ſubſequuta declarat teſtamẽtũ non habuiſſe effectum,conſ.61.nu.15 pag.583.
Obſeruantia habet vim teſtium deponentium ſupra veritate facti,ibid.
Obſeruãtia declarat nõ adfuiſſe vinculũ in bonis quæ tãquã libera fuerũt poſſeſſa, ibid.n.16.pag.584.& n.49.pag. 593.
Obſeruantia ſubſequuta ad declarandum dubietatẽ circa fideicõmiſſum multum prodeſt,conſ.62.n.5.pag.598.
Obſeruantia ſubſequuta declarat quid initio conceſsio priuilegiumq. contineat, conſ.64. nu.28. pag.598.
Obſeruantia optima eſt priuilegij interpres,conſ.65. nu.14.pag.627.
Obſeruantia magis attenditur quam verborum proprietas,ibid.
Obſeruantia interpretatiua fauorabilior eſt diſpoſitiua, ibid.nu.15.
Inter obſeruantiam interpretatiuã & diſpoſitiuam quid interſit, ibid.nu.16.
In obſeruantia interpretatiua multũ operantur actus diſpoſitioni proximi,ibid. nu. 18.pag.628.
Obſeruantiæ multũ roboris addit Regis præſentia aut decretũ,ibid.n.20.p.629.
Obſeruatio ſubſequuta ad declarandum defuncti voluntatẽ attẽdenda eſt,cõſ.16. nu.64.pag.190.& conſ.17.nu.32.p.197.
Obſeruatio ſubſequuta declarat dubiũ ex ſcriptura reſultans,conſ.37.n.50.p.386.
Obſeruatio ſubſequuta habet vim teſtium ibid.
Obſtrictus ad aliquid faciendum ſub certa forma,minus peccat ſi id faciat forma non ſeruata,quam ſi nullo modo faciat, conſ.57. nu.23.pag.568.
Odium eſt raſtrictam habere de rebus ſuis diſponẽdi facultatẽ,conſ.39.n.70.p.390
Officialibus duobus electis extractiſuè,ſecundus admittitur ſi primò poſſeſſionem adeptus eſt, ibid. nu.46.pag.92.
Officiales noui in Cathalonia creari non poſſunt,conſ.24.nu.124.pag.273.
Officiales dicuntur qui iuriſdictionẽ habẽt in terra,vel Ciuitate, cõſ.35. n.2.p.355.
Officialis dicitur etiam non habens iuriſdictionem. ibid.
Capitulum viſitæ Curiarum anni 1599. de quibus officialibus loquatus,ibid.nu.3.
Officiales creare ſolus Princeps poteſt, ibid. nu.3.
Officialis in ingreſſu ſui officij iurare ſolet & audire excõmunicationis ſententiam,ibid.
Officiales noui in Cathalonia creari non poſſunt,ibid.nu.6.pag.356.
Officiales qui tenentur purgare tabulam non comprehenduntur ſub capitulo viſitæ, ibid. nu.7.
Officiales perpetui palã & bona fide emere non prohibentur, ibid.n.12.p.358.
Officialis & quilibet adminiſtrator non poteſt pro ſe emere bona illius cuius adminiſtrat,ibid.nu.13.
Officialis emens pro ſe an puniri poſsit,& quomodo id intelligatur,ibid.n.16.p.359
Officialis poteſt emere palam & bona fide ac iuſto pretio, ibid.nu.17.
Etiã per interpoſitam perſonã, ibid.n.18.
Pragmatica Regis Ioannis diſponens officiales intra dies decem à die præſentationis computorum medio iuramento teneri computa medio iuramento aduerare declaratur,ibid.nu.31.pag.362.
Officialis Baronis dicitur Regius Officialis,conſ.51.n.3.pag.534.
Officium delatoris eſt viliſsimum, conſ.5. nu.57.pag.83.
In officijs ius nõ acquiritur ante acceptationem, conſ.6.n.29.pag.90.
In officio fruſtra petit reſtitui qui nullum ius habet in eo,ibid. n.33.
Quod fortius procedit quando officium collatum eſt alteri,ibid.nu.34.
Officia non ſunt officialiũ nec proprium ipſorũ patrimonium,ſed Principis, vel eius qui ab ipſo ius habẽt,ibi.n.37.p.91
Iura de Eccleſiaſticorũ beneficiorũ electione loquentia in ſecularibus quoq. officijs locum obtinent,ibid.nu.47.
Ad officia extracti expectantur in Cathalonia tempore vnius menſis,ibid.nu.52. pag.92.
In Aragonia vero ſpectantur per duos menſes ſi legitimè impediti ſunt, ibid. nu.53. pag.93.
In officij acceptatione cũ requiratur factum acceptantis nihil poteſt iuris fictio operari, ibid.nu.99.pag.96.
Reſponſum Caballi celebre refertur,ibid. nu.100. pag.97.
Officij nomen valde generale eſt,quia ſumitur pro quocunq. miniſterio.cõſ.45. nu.1.pag.355.
Officium ab officiando dicitur, ibid.
Officium in genere dicitur omnis operatio,& negotiatio,ibid.
Officij nomẽ ſtrictius recipitur pro poteſtate publica, vel pro munere publico, ibid.nu.2.
Vel pro exercitio aut miniſterio illius poteſtatis vel iuriſdictionis,ibid.

# INDEX.


Officium à lege formatum, vel priuilegio aut reſcripto Principis inductum, ſine cauſa auferri non poteſt, ibid. nu.3.
Quamuis detur ad beneplacitum, ibid.
Etiam cum clauſula durante mera & libera voluntate, ibid.
Officium dominio rei equiparatur, ibid.
Officium ſuum nemini debet eſſe damnoſum, ibid.nu.11.pag.357.
Officia ſunt patrimonium Ciuitatis, conſil.64. nu.13.pag 616.
Officium Primipili hodie non eſt in vſu, conſ.86. nu.10.pag.746.
Difficillimum eſſet in Pronincia aſsignare officium Primipili, ibid.
Officium Theſaurarij aut receptoris Regiorũ reddituum nõ aſsimilatur officio Primipili, ibid.nu.11.
Quis eſſet Primipilus antiquitus apud Romanos traditur, ibid.nu.12.
Officiũ Primipili militare erat, ibid.n.13.
Officium Theſaurarij vel receptoris priuatam Principis vtilitatem intuetur, Primipilus publicam reſpicit, ibid.n.15. pag. 747.
Omiſſum non dicitur quod exprimitur per verba apta aliquid comprehendere, ſaltem large & impropriè, conſ.17. nu.17.pag.194.
Omiſſum quidquid reperitur in contractibus remanet ſub diſpoſitione iuris communis, conſ.37.nu.117.pag.399.
Præcipue ſi materia ſit odioſa, ibid.
Et in quibus caſibus hoc maximè procedat, ibid.pag.400.
Omiſſum quando aliquid eſt quod dicto congruit, & oratio imperfecta eſt, ſupplerí debet quaſi minus ſcriptum quam dictum, conſ.66.nu.30.pag.636.
Omnia, dictio qua vtuntur leges de poſtliminio loquentes reſtringitur de habilitate, conſ.6.n.100.pag.97.
Alia dicti verbi omnia explicatio, ibi.n.111.
Omnia noſtra facimus quibus noſtram auctoritatem impartimur, cõſ.24.n.50. pag. 259.
Onus geſtationis armorum & nominis à quocunq. proximiore poteſt adimpleri, conſ.15.n.67.pag.179. & conſ.17. nu.34. pag.197.
Onus portationis armorum & nominis oſtendit teſtatorem non ſenſiſſe de proximiore agnationis ſuæ, ibid.
Onus fideicommiſſi in dubio non cenſetur inductum neq. repertum in fauorem alterius vltra perſonam illius cui primo relictum fuit, conſil.31.num.13. pag. 327.
Onus fideicommiſſi duplicis non præſumitur, conſ.31. nu.25. pag.333.
Onus impoſitum quando habeat vicem modi vel conditionis, conſ.95. num.20. pag. 796.
Onus impoſitionis nominis & armorum non detrahit de cõiectura pietatis, ibid. nu.59.60.& 61.pag.804.
Oppoſitum in oppoſito idem operatur quod propoſitum in propoſito, conſil.100. nu.38.pag.933.
Opus in ſuo ſolo poteſt quis facere etiãſi vicino detrimentum inferat, modo non faciat in emulationem ſed in ſui iuris vtilitatem, conſ.70.nu.24.pag.657.
Oratio particularis affirmatiua vim habet exceptionis, vniuerſalis vero vim regulæ quæ totum comprehendit quod exceptio non capit, conſ13.n.25.pag.156.
Oratio & ſi indefinita ſit ſemper æquipollet vniuerſali in omni materia negatiua, ibid.nu.27.
Oratio ſi imperfecta eſt in teſtamentis ſupletio verborum admittitur, ibid.n.29.
Oratio ſi perfecta eſt non licet verba ſupplere, ſed ipſa omnino ſeruãda eſt, ibid. nu.30.
Oratio vna eademq. eſt, quæ ab vno eodemq. verbo regitur, conſ.31.n.8.p.325.
Orationi perfectæ nihil eſt adijciẽdum vel ſupplendum, ibid.n.10. pag.326.
Oratio imperfecta dicitur ſi non propriè ſignificat quid teſtator ſenſerit, ibid.
Oratio quando imperfecta eſt tũc ſuppletio eſt neceſſaria ad perficiendum orationem, ibid.nu.31.pag.637.
Oratio perfecta eſt quę per ſe ſtare poteſt, nec habet neceſſe mutuare aliquid ab oratione annexa, conſ.91.n.5.pag.773.
Ordinario loci ſpectat exequutio piarum cauſarum, conſ.34.n.40.pag.343.
Ordo ſucceſsiuus ſuccedẽdi duobus modis poteſt accidere, vel per vulgarem vel per fideicommiſſariam, cõſ.29.n.32. pag.314 & conſ.30.nu.6.pag.317.
Quod ablq. dubio procedit ſi directis & ciuilibus verbis ſubſtitutio cõcepta ſit, dicto conſ.30.nu.7.
Ordo primogenituræ in aliquibus gradibus expreſſus non cenſetur in alijs repetitus, conſ.61.nu.7.pag.598.
Ordo genituræ inter fratres totum cadit, conſ.100.nu.193.pag.896.
Ordo datus inter primo nominatus ſeruaridebet inter reliquos ſubſtitutos, conſil.100.num 405.pag.940.
Originalis cauſa ſemper eſt attendenda, conſ.95.nu.43.& 44.pag.800. & 801.




Digitized by

# INDEX.

## P.


PACTVM non extenditur vltra pẽrſonas in eo nominatas, conſ.6.num.19. pag. 89.

Pacta in conuentione appoſita negligens videtur à contractu recedere,conſ.7.n.3 pag. 103.

Pacta ſeruare nolle colligitur ex defectu obſeruantię contractus ab vtraque parte,ibid.nu.4.

Pactum adiectum contractui nominato venditionis cenſetur contractus innominatus contractui nominato permixtus,conſ.8.n.8.pag.110.

Pacta magis ſunt attendenda, quàm pretium, quando pretium venditionis deductis pactis eſt exiguum, ibid. num.9. pag. 111.

Pactum liberatorium facilius quàm obligatorium inducitur, conſil.8. num.24. pag.113.

Pacta ſeruari etiam per Principem æquitati congruit, conſil.24. numero 120. pag.273.

Pactum negatiuum ſeu priuatiuum exercendæ,alienandæ,& diuidendæ iuriſdictionis inducitur ex verbis quibus Rex promiſit non ſe intromittere de iuriſdictione,conſ.25.nu.7.pag.280.

Pacto de non alienando non obſtante infeudatio debitum ſortitur effectum, conſ.37.nu.142.pag.406.

Pactum ſuper principali non trahitur ad acceſſoria, præſertim quando ea voluntaria ſunt,& non de acceſſorijs obligationis,conſ.37. nu.162.pag.410.

Pacta regulantur iuxta naturã contractus in quo apponuntur, ibidem num. 197. pag. 416.

Pactum de non alienando Vicariam non offenditur per alienationem proprietatis Baroniæ,conſ.38.nu.22.pag.436.

Pactum reſpiciens vtilitatem alicuius in illius fauorem appoſitum eſſe cenſetur, conſ.39.n.9.pag.451.

Pacto in ſui fauorem appoſitum quis vti non cogitur,ibid.

Pactum nouiſsimum derogat anteriori priuilegio,conſ.87.nu.44.pag.755.

Pacta quando ſunt incompatibilia poſteriora derogant prioribus,conſ.92.n.15. pag.782.

Pacta ſunt ad vnguẽ cuſtodienda,conſ.100 nu.285.pag.912.

Pacta dotalia reſpiciunt cõmodũ vtriuſq. coniugis, ibid.nu.524.pag.967.

Papa & Imperatotor ſi recuſantur ad arbitrorum electionem, ſaltem de honeſtate,obligantur, conſil.3. numero 123. pag.46.

Papa diſpenſans ſuper voto in conſequentiam præiudicat tertio,& tale præiudicium non attenditur,conſ.12.n.15. pag. 147.

Paria ſunt aliquid exprimi, vel quod ad aliud expreſſum referatur, conſ.65.n.7. pag.624.

Parium Curiæ loco ſuccedere poteſt de conſuetudine conſilium Regis, conſ.93. nu.2.pag.784.

Paria ſunt quid non fieri,vel ſub conditione fieri,quæ defecerit, conſ.100.n.121. pag. 882.

Paritas rationis comprehendit quemcunquè caſum ſimilem ex ſtatuentiũ mente conſ.10.nu.21.pag.137.

Parrochi de iure facultatem habent recipiendi teſtamenta,& alias ſcripturas vltimarum voluntatum, conſ.81. num.4. pag. 727.

Et de generali conſuetudine Cathaloniæ recipiunt quoſcunq. contractus, & inſtrumenta, ibid.

Pars vna teſtamenti alteram declarat, vbi eſt eadem ratio, conſ.16.n.46.pag.188.

Et eandem rationem militare in dubio eſt dicendum,ibid.nu.47.

Et ſi adſint cõiecturæ quod teſtator idem in vna clauſula teſtamenti ſenſerit quod in alia expreſsit,idem eſt dicendum,ibi. num. 48.

De parte ad totum nunquam infertur,à contra verò ſic,conſ.21.nu.9.pag.232.

Participium cõſuetum iunctum cum verbo recipere de conſuetudine perſonali intelligitur, conſ.81.nu.4.pag.727.

Partus natus quinto, ſexto, aut octauo menſe non eſt vitalis,conſ.63.n.1.p.607.

Ideo nõ eſt ſucceſsibilis nec operatur aliquem iuris effectum, ibid.

Maximè ſi exciſſo matris ventre fuerit extractus,ibid.

Partus præſumitur vitalis,ibid.nu.3.

Aſſerenti partum non eſſe vitalem incumbit onus probandi,ibid.

Partus quandoq. extematus ſolet in lucem prodire, ibid.nu.8.pag.608.

Id procedit multoties ex infirmitate patris aut matris,ibid.

An partus ſit vitalis nec nè, ad coniecturas eſt recurrendum, ibid. nu.11.

Partum fuiſſe abortiuum præſumitur ex quo mater nulla ſigna pariendi habuit, neque ex doloribus partus,ſed ex febri




Digitized by Google

continua deceſsit, & quia partus fuit violenter extractus ex vtero matris prædefunctæ, ibidem numero 12. pagina 609.
Partus vt ſit vitalis requiritur quod naſcatur ſeptimo, nono, vel decimo menſe, ibid. nu. 14.
In hac materia peritorum iudicio eſt ſtandum, ibid. nu. 15. pag. 610.
Parentes non præſumuntur velle præiudicare filijs & deſcendentibus, conſ. 61. nu. 49. pag. 593.
Parentum hæreditas ratione naturali liberis defertur, conſil. 66. numero 18. pag. 635.
Parentum conſenſus eſt requirendus de iure ciuili in matrimonijs filiorum, conſil. 95. nu. 2. pag. 793.
Sed ius Canonicum corrigit hoc ius ciuile, ibid.
Parentum voluntas eſt obſeruanda in matrimonijs contrahendis, inſpecta honeſtatis lege, ibidem num. 25. & 26. pag. 797.
Parentum conſenſum in nuptijs exigere honeſtum eſt, & Reipublicæ, maximè conueniens, ibid. nu. 73. pag. 807.
Parentum commune votum eſt bona filijs dimittere, conſ. 100. nu. 59. pag. 890.
Parentibus vtile eſt de hæreditamentis ſolicitos eſſe propter caſum ſecundarum nuptiarum, ibidem numero 468. pagina 952.
Parentes conſulere filijs, & non nocere cenſentur, ibid. nu. 469.
Parentes filiorum gratia opes quæſiſſe præſumuntur, ibid.
Parentes propter ſecundum matrimonium à lege ſuſpecti habentur reſpectu filiorum prioris matrimonij, ibidem numero 470.
Patri cum dotat non eſt referenda quæſtio quòd incompetenter dotauerit, conſ. 1. nu. 3. pag. 4.
Pater melius quàm alius ſcit conſilium capere pro filijs, ibid.
Pater quod filiam diuitem dotare teneatur intelligitur de bonis ipſius liberis, nam ſi filia habeat bona aduentitia cum quibus poſsit commodè nubere, tunc bona fideicommiſsi erunt conſeruanda, poſt conſ. 1. & poſt relatas in eo Regias ſententias, pag. 17.
Patres pro affectu magis in liberis tenentur, quàm in ſe ipſis, conſil. 3. num. 11. pag. 27.
Pater plus diligit filium, quàm ſe ipſum, ibid. nu. 12.
Pater in cauſa filij, & è contra poſſunt eſſe Iudices ſi pars non conqueratur, ibid. nu. 83. pag. 38.
Pater haud conſulens filijs videtur cerebri morbo laborare, conſil. 4. num. 20. pag. 53.
Patris voluntatem in educatione liberorum à Iudice eſſe ſequendam, Doctores id tenentes referuntur, ibid. num. 21. pag. 54.
Pater non rarò amittit ius educationis liberorum, & refertur Senatus deciſio, ibid. nu. 76. pag. 61.
Pater ſi moriatur apud hoſtes, deffuncto iam in Ciuitate filio, creditur filius paterfamilias deceſsiſſe, conſil. 6. num. 26. pag. 90.
Pater ſi redierit, iam deffuncto filio, iure poſtliminij habebit quidquid medio tempore per eum quæſitum eſt, ibidem nu. 27.
Pater naturalem erga filios ſuos charitatem non curans dicitur morbo cerebri laborare, conſil. 15. numero 51. pag. 178.
Pater quòd filio ſuo bona relinquat lex ſemper præſumit, conſil. 67. numero 4. pag. 641.
Patre ſuperuiuente hæredi gratato ſine liberis ceſſat tranſmiſsio, & filijs eius poſitis in conditione nullum ius competit, conſ. 74 nu. 19. pag. 694.
Aleiatus explanatur, ibid. nu. 20.
Pater ſi donauerit filiæ dotem, & poſt eam Inſtituat generaliter grauando eam de reſtituendo bona, licet filia adierit hæreditatem non intelligitur habere dotem ex cauſa hæreditaria, ſed proprio iure, vigore nempè donationis, conſ. 85. nu. 16. pag. 743.
Patris voluntatem adimplere ſaltem in parte tenetur filia quæ iuſſa fuerit matrimonium contrahere cum conſenſu alicuius, conſ. 94. nu. 21. pag. 791.
Pater ſemper optimum conſilium præſumitur capere pro filijs, conſ. 95. nu. 24. pag. 796.
Pater prudens conſilium pro filijs capere ſemper credendus eſt, ibid. n. 74. p. 808.
Paternus amor à nullo alio ſuperatur, conſ. 4. nu. 20. pag. 53.
Paterna pietas optimè filio conſulere præſumitur, ibid.
Paterna nominatio tractationè ſolidam filiationis probationē inducit, conſ. 22. nu. 11. pag. 235.
Quod in ſpurijs quoq. atq. illegitimis procedit, ibid.

# INDEX.


Paterna diſpoſitio non leue inditium præbet ad cognoſcendum an filius ſit ſanæ mentis,conſ.42.nu.32.& 33.pag.474.

Paterni officij obligatio quantum ad liberos ad ſolam legitimam pertinet,conſ. 95.nu.11.pag.794.

Pacientia diuturna idem quod conſenſus operatur,& declarationem præcedentis tacitæ voluntatatis inducit,conſ.8.n.21. pag.113.

Patrimonialia bona Principis ſunt illa quæ à priuatis quæſiuit & de ijs libere poteſt diſponere, conſil.37. numero 93. pag.394.

Patronis etiam ignorantibus currit tempus ad præſentandum à die vacationis beneficij,conſ.6.nu.87.pag.96.

Pauper dicitur qui licet habeat bona non tamen ſufficiunt vt poſsit honorificè viuere,conſ.1.nu.71.pag.14.

Pauper dicitur qui ſecundum ſuam conditionem honorificè viuere non poteſt, conſ.94.nu.13.pag.789.

Pauper eſt qui non habet vnde commodè viuat iuxta ſtatus ſui conditionem,conſ. 95.nu.47.pag.801.

Pauperi relictum cenſetur relictum piæ cauſæ,ibid.nu.128.pag.817.

Licet relinquatur conſanguineo pauperi, quia adhuc pietatis intuitu potius quã ſanguinis preſumitur relictum, ibid. nu.129.pag.818.

Maximè quando relictum alijs non valeret nec ſuſtineri poſſet niſi intelligeretur relictũ ob piam cauſam,ibid.nu.132.

Paupertas in petente alimenta & litis expenſas omninò requiritur,& ab eo allegante eſt demoſtranda, conſ. 2. nu.11. pag.21.

Paupertas non requiritur in Barone vt maritagium conſequatur,conſ.87.nu.40.& 41.pag.754.

Maximè ſi conſuetudo indiſtinctè militer, ibid.nu.42.

Reſpondetur ad priuilegium quoddã Regis Martini,ibid.nu.43.

Paupertas quaſi naturalis qualitas videtur ineſſe in homine, conſi. 95. numer. 130. pag.828.

Paupertas non ideo excluditur quod quis poſsideat bona,niſi conueniant qualitati, & conditioni ſuæ perſonæ,ibid. num. 131.pag.828.

Pecunia tradita ad negotiandum ſuper cãbijs intelligi debet ſecundum morem ſolitum,conſi.40.nu.10.pag.457.

Pecunia dotalis quo ad plenum dominium eſt propria mariti,conſ.47.n.49. p. 501.

Peremptoria à Principe concedi non poteſt,conſi.12.nu.21.pag.148.

Peremptoriæ obligationem & ſententiam perimere ſolent, conſi.12.num.27. pag. 149.

Peremptoriæ exceptiones admittuntur in cauſa appellationis, quæ non ſunt omni nò nouæ,& ſeparatæ à cauſa principali, conſi.73.nu.62.pag.684.

Perfectum non dicitur quod corrigi,mutari,reuocariquè poteſt,conſi.27.num. 14 & 15.pag.248.

Perfectum non dicitur quando aliquid ſupereſt agendum, conſ.79.n.26.pag.718.

Periculum ſubmerſionis eſt aſſecuratorum donec ſalua nauis appulerit,cõſi.39. nu. 3.pag.450.

Peritorum iudicio ſtandum eſt an partus fuerit vitalis, vel abortiuus,conſi.63.nu. 15.pag.610.

Perito cuicunq; in ſua arte credẽdum eſt, conſi.74.nu.3.pag.692.

Periurium à Rege commiſſum nequit abſtrahi,conſi.37.nu.41.pag.385.

Perpetuitatis contemplatio vrgens eſt cõiectura ad primogenium, conſi.100.nu. 367 pag.930.

Perſonæ ob excellẽtiam aliquando à communibus regulis receditur, conſi. 3. nu. 17.pag. 28.& nu.30.pag.29.

Perſonæ quævis,iuſtitiæ adminiſtrationem obtinentes, ſuſpectæ recuſari poſſunt, ibid.nu.21.

Perſona mutata,cum repreſentat primam, ſtatus & actio non mutatur,conſi.27.nu. 34.pag.301.

Perſona diuerſa in nulla ſubſtitutione regulariter ſubintelligitur,conſi. 31. num. 1.pag.324.

Perſona ſingularis ſæpè verbo numeri plu ralis effertur,conſi.37.nu.162.pag.410.

Perſona mutata mutatur iuris interpretatio,conſi.62.nu.9.pag.599.

Perſonalia iura non poſsidentur, conſi. 5. nu.36.pag.79.

Perſonaliter, & verè adeſſe aliud eſt, aliud verò abeſſe,& pro preſente haberi,conſil.6.num.94. pag.96.

Pertinentiarum appellatione in contractibus non veniunt bona particularia contrahentis,conſi.19.nu.5.pag.219.

Neque ea quæ ſunt diuerſæ qualitatis à re conceſſa,ibid.

Neque molendina,& prædia in territorio exiſtentia,ibid

Pertinentiæ proximæ Caſtri veniũt in conceſsione Caſtri cum inſtrumentis, non verò pertinentiæ remotæ,& quæ dican-

# INDEX.


tur pertinentiæ proximæ,& quæ remotæ,ibid.nu.8.

Pertinentiarum appellatione non veniunt ea,quæ ſunt diuerſæ qualitatis à re concéſſa,conſ.49.nu.9.pag.508.

Pertinentiæ dignoſcuntur deſtinatione patrisfamilias, ibid. nu.17.pag.509.

Pertinentias allegans probare debet,ibid. num.18.

De pertinentijs dicuntur, quæ lege, ſtatuto, vel conſuetudine ad vſum alicuius rei ſunt deſtinata,quæ rei principali accedunt, ibid.nu.20.

Petens hæraditatem tanquam legitimus & naturalis, ſe eſſe talem probare debet, conſ.22. nu.24. pag.237.

Quod procedit,ſiue quis habeat poſſeſsionem bonorum,ſiue ea careat,ibid.n.25.

Nec refert an ſit actor, an reus, ibidem num.26.

Petere rem ex qua nihil vtilitatis, & commodi quis eſt percepturus nemo præſumitur, conſ.37.nu.9.pag.381.

Petitio declaratur ex reſponſione,conſ.38. nu.50. pag.439.

Quinimò ſi inter petitionem & reſponſionem aliqua ſit diuerſitas, potius ſtandum eſt reſponſioni limitatæ quam petitioni,& ſi amplior eſſet,ibid.

Petitio,quòd fiat prouiſio,qua declaratio articuli falſitatis remittatur ad diffinitiuam, eſt vt ſic concedatur facultas caſuloſè ſupplicandi, conſil.72. num.39. pag.675.

Textus in cap.1.in prin. de reſtit.ſpoliato, ſuper hoc perpenditur, ibid.nu.40.

Pietas maior exercenda eſt in ſuos conſanguineos,quàm in extraneos.conſ.95, nu.129. pag.818.

Pignoris contractus non transfert dominium, ſed ipſum manet penes debitorem,conſ.37.nu.197.pag.416.

Pluralis loquutio duorum numero eſt contenta,conſ.23. nu.24.pag.243.

Pœnas,ac multam indicere iuriſdictionis ſignum eſt,conſ.18.nu.26.pag.212.

Pœna vndecupli habet tantum locum contra Officiales triennales,& in officio Magiſtri Rationalis, conſil.35. num.34. pag. 363.

Pœna conuentionalis in prætorijs ſtipulationibus exigi nequit, nõ dato intereſſe fiſci, conſ.43.n.9.pag.479.

Pœna ſtatuta contra turbantes iuriſdictionem penes Regem exiſtentem locum habet in turbantibus iuriſdictionem eius,cui Rex conceſsit,conſ.51.n.3 pag.534.

Pœna amiſsionis cauſæ contra producentem inſtrumentum falſum, locum non habet,niſi actor plene probauerit ſuam intentionem,conſ.88.nu.13.pag.760.

Etiamſi cauſa perdatur ex diſpoſitione ſtatuti, ibid.

Intellectus conſtitutionis 3. tit. *de crim de fals*, ibid.

Pœna non læuis eſt filijs paterna hæreditate priuari,conſ.95.nu.6.pag.793.

Pœnæ metu matrimonium reſtringi aliud eſt,aliud amiſsione lucri, ibid.nu.33.34. & 35. pag.798. & 799.

Pœna initium ſumens à lucro valet & tenet in matrimonijs, ibid. numero 36. & 37.

Pœna propriè infligi non dicitur quando quis ſpe lucri priuatur, ibid. num.99. pag.813.

Poſſeſsio bonorum vacantium non transfertur in fiſcum abſq. apprehenſione, etiamſi dominium eorum ipſo iure ei acquireretur,conſ.5.nu.21.pag.75.

Poſſeſsio immemorialis efficit vt præſumatur titulus habilis, atq. oportunus, ibid.nu.22.pag.76.

Poſſeſsionis interuerſæ materia tunc locum habet cum vno poſſidente rem aliquam ciuiliter,alius eandem naturaliter detinet, ibid.nu.30.pag.77.

Poſſeſsionem incipere nequit acquirens à creditore,colono,vel emphytheuta, ſi dominus, vel ciuilis poſſeſſor animo poſſeſsionem retineat, ibid.

Poſſeſsio ciuilis niſi interuerſione, aut negligentia poſſidentis nunquam amittitur, ibid.

Poſſeſsio interuerſa dici non poteſt ei qui nunquam poſſedit naturaliter, nec ciuiliter,ibid.nu.31.pag.78.

Poſſeſsio dicitur vacans quæ à nemine poſſidetur naturaliter, vel ciuiliter, ibid.

Poſſeſsio non eſt neceſſaria quando agitur de extinguendo iure alterius, ibid.n.36. pag.79.

Poſſeſsione rei venditæ apud vendentem ſuoſue ſucceſſores multo tẽpore continuata efficitur vt à venditione videantur partes receſsiſſe, licet nullus alius actus contrarius interceſſerit, conſ.8. nn.26. pag.113.

Poſſeſsio,& dominium per enuntiatiua verba comprobãtur, præſertim in antiquiſsimis,conſ.18.n.3. pag.209.

Poſſeſsio, & dominium non probantur clauium traditione, & retentione, ibid. nu.8.pag.210.


Poſſeſsione

# INDEX.


Poſſeſsione Caſtri apprehenſa, non cenſetur apprahenſa poſſeſsio fundorum ſeparatorum, conſ. 19. nu. 8. pag. 219.

Poſſeſsio immemorialis habet vim tituli, conſ. 24. nu. 23. pag. 254.

Etiam ad acquirendum iuriſdictionem, ibid.

Poſſeſsio immemorialis continet Priuilegij, contractus, & legis virtutem, conſ. 24. nu. 101. pag. 269.

Poſſeſsione territorij obtenta, quem iuriſdictionis poſſeſsionem obtinere nemo inficiatur, conſi. 26. num. 5. pag. 292.

Poſſeſsio iuriſdictionis oſtenditur ex mandatis factis vaſſallis, ibid. nu. 9.

Poſſeſsio acquiritur ſine ſcientia & patientia alterius, quando etiam titulus illius concurrit qui poſſeſſoris actus exercet, ibid. nu. 14.

Poſſeſsio iuriſdictionis quæritur abſque obedientia, ibid. nu. 15.

Ad acquiſitionem poſſeſsionis iuriſdictionis non eſt neceſſaria præſtatio ſacramenti & homagij, ibid. nu. 16.

Poſſeſsio generalis iuriſdictionis quæritur, non per actum præſtationis ſacramenti, ſed per publica proclamata, ibi. nu. 17.

Poſſeſsionis ius non transfertur ex cõtractu emptionis & venditionis, licet dominium transferatur, ibid. num. 22. pag. 294.

Poſſeſsione vnius rei capta, aliarum diuerſarum rerum capta non cenſetur, conſi. 47. nu. 33. pag. 499.

Poſſeſsione Caſtri apprehenſa, non cenſetur apprahenſa aliarum rerum, conſ. 49. nu. 14. pag. 509.

In poſſeſsione exiſtenti dari debet iudex familiæ aſſociator ex mero iudicis officio non citata parte, cum timor ſcandali & rixæ imminet, conſi. 51. num. 9. pag. 536.

Et ita practicatur, ibid.

Poſſeſsio iuriſdictionis ciuilis & mixtæ ex quibus probetur, conſi. 55. num. 2. & 3. pag. 550.

Poſſeſsio rerum incorporalium vt acquiratur duo oportet concurrere ex parte inuaſoris inuaſio, & ex parte inuaſi patientia, & animos poſsidere definendi, conſi. 56. nu. 7. pag. 558.

Poſſeſsio niſi corpore & animo non amittitur, ibid. nu. 8.

poſſeſsio non eſt manutenibilis propter actum cui, dum exercebatur ſuſpicari poterat controuerſiam fieri poſſe, ibid.

Poſſeſsio conſeruatur & ſi relicta via facti quis adierit iudicem non quia ſuſpicaretur poſſe repelli, ſed ne aut rixæ eſſet, ibid. nu. 11.

Poſſeſsionis cauſa ceſſante, aut finito tempore, vel reſoluta cõditione, ceſſat quoquè, & reſoluitur poſſeſsio, ibid. nu. 12.

Poſſeſsio cuius cauſa ceſſauit non eſt manutenibilis, ibid. nu. 16. pag. 560. & conſ. 57. nu. 8. & 9. pag. 565.

Poſſeſsio vſufructuarij finitur, finito vſufructu, ibid. nu. 17.

Poſſeſsio non eſt manutenibilis quando per continuationem in aliquo alteratur, aut innouatur antiqua, aut ſi aliquid de nouo additur, ibid.

Poſſeſsionem non tribuit ius commune, nec ius ad poſsidendum, ibid. num. 23. pag. 531.

Niſi in caſibus particularibus in quibus ius transfert poſſeſsionem abſque naturali apprahenſione, ibid.

Poſſeſsio, aut conſuetudo nulla inducitur ex actibus qui fiunt ex iuris communis permiſsione, etiamſi per mille annos illos actus exercuerit, ibid.

Poſſeſsio præſumitur apprehenía ex titulo præambulo, ibid. nu. 30. pag. 562.

Poſſeſsio talis præſumitur, qualis eſt titulus præcedens, ibid.

Poſſeſsio iniuſta, etiam in ſummariſsimo iuditio, non prodeſt, ibid. nu. 31.

Poſſeſsio rerum incorporalium vt acquiſita dicatur, non ſufficit probare vſum, factumue ex quo poſſeſsio acquiſita prætendatur, niſi etiam probetur exercentem actum id feciſſe, vt ſuo iure vteretur, credens ſibi ius acquirere, vel ſuo iure vti, conſ. 57. nu. 11. pag. 565.

Poſſeſsionem declarat animus poſsidendi, ibid. nu. 13.

Et ad cognoſcẽdum qualitatem poſsidendi origo nanciſcendæ poſſeſsionis inſpicitur, ibid. nu. 14. pag. 566.

Ad acquirendam poſſeſsioné non conſideratur nudus vſus, aut merum factum, ſed requiritur etiam pacientia, ibid. nu. 19. pag. 567.

Poſſeſsio non perditur per aditionem iudicis, ibid. nu. 22.

Poſſeſsio dicitur habere anhexam cauſam proprietatis quando ea prætenditor ex aliquo titulo, conſ. 58. n. 5. & 6. pag. 571.

Et hoc caſu manutenentio dari nõ poteſt, niſi diſcuſſo & examinato titulo, ibid.

Poſſeſsio cum haber admixtam cauſam proprietatis ſuſpenſio petitorij non admititur, ibid.

Poſſeſsio cuius cauſa ceſſauit, aut finitum eſt tem-

# INDEX.


est tempu- aut resoluta conditio non est mag- enibilis, ibid. nu. 9. pag. 592.
Possessi- limitata non est manutenibilis, ibi nu. 10.
Possessionis adeptionē, vel eius continuationē importare non potest recuperatio alicuius iuris, conf. 59. nu. 5. pag. 574.
Possessio est facti, & non iuris, ibid.
Possessio ciuilis amittitur per lapsum decem annorū, non dato vsu dictæ possessionis, etiam interueniente clausula constituti, ibid. nu. 8.
Sine Possessione præscriptio non procedit, conf. 70. nu. 3. pag. 654.
Possessio ciuilis sufficit vt tertius, ciuiliter possidens, possit sententiæ contrà alium latæ exequutionem impedire, ibid. n. 5. pag. 655.
Possessionis sola allegatio, absque titulo in iuditio possessorio non sufficit, conf. 79. nu. 4. pag. 716.
Et de remedio l. fin. C. de ædict. diui Adria. tollen. ibid. nu. 9. 10. & 11.
Possessio antiquior requiritur ex parte actoris, noua verò in reo conuento in remedio Canonis reintegrandæ 3. q. 1. conf. 93. nu. 2. pag. 784.
Possessionis actus quos viuo donatore gessit donatarius, pro quo donator constituerat se possidere, non illi admiculantur in interdicto vti possidetis contra alium, qui morte donatoris possessionem adeptus fuit, conf. 97. nu. 13. & 19. pag. 831. & 832.
Possessionis, quæ per alium est occupata, continuatio, vel translatio fieri nequit, conf. 97. nu. 14. pag. 831.
Possessionis translatio quæ fit vigore Cōstitutionis, hac nostra, aliis est præferenda, quia procedit ex causa oneroſa, ibid. nu. 15.
Possessio regulatur à sua causa, ibid.
Possessio arguitur ex fructuum perceptione, ibid. num. 16.
Possessio iusta sit an iniusta non attenditur in interdicto, interim, sed quis rei insistat, ibid. nu. 17.
Possessio acquiritur per vnicum actum in juribus incorporalibus, vt in iure decimandi, ibid. nu. 18. pag. 832.
Possessio non potest esse penes duos insolidum, ibid. nu. 19.
Possessio vbi per alium apprehenditur continuatio illius impeditur, ibidem num. 21.
Possessio pacifica dicitur, vbi quis percipit omnes fructus, vel maiorem partem eorum, ibid. nu. 24. pag. 832.
Possessio immemorialis nocet quibuscūq. successoribus, conf. 99. nu. 3. pag. 836.
Possessorios actus exercitos absq. alia scientia & patientia sufficit ostendere in iuditio possessorio summariſsimo, cōf. 26. nu. 15. pag. 293.
Possessorium intētare potest cessionarius nomine cedentis, vt poterat intentare cedēs, qui erat in possessione, ibid. n. 23. pag. 294.
Quod procedit tam in rebus incorporalibus, quàm in corporalibus, ibidem num. 24.
Et quomodo id intelligatur, ibid.
Possessorius actus gestus propria auctoritate ante litem motam, vt promoueatur quis ad possessionem vel statum, si aduersarius protestetur, non attenditur vt lite pendente possit is frui ea possessione, aut statu, ad quem promoueri volebat, conf. 56. nu. 5. 6. & 7. pag. 558.
In possessorio quod non competit nisi vero hæredi, si velimus probare possessionem, debemus simul probare hæredem, conf. 58. nu. 5. & 6. pag. 571.
In possessorio iudicio quælibet pars docere debet de titulo, vt quæ meliorem ostenderit obtineat, consil. 79. num. 5. pag. 716.
In possessorio iudicio hæres scriptus in testamento vltimi possessoris habet suam datam intensionem, ibid. nu. 12.
In possessorio iudicio requiritur pro parte hæredis testamentum non abolitum, nec cancellatum, & pro contradictoris parte possessio, ac titulus, ibid. num. 15. pag. 717.
Regij Senatus declarationes adducuntur, quibus in iudicio possessorio hæres subcubuit, reseruato ipsi iure ad petitorium, ibid. nu. 17.
Possessorij solius declaratio non potest possessorij simul & petitorij declarationem inuoluere, quia sunt iudicia omninò diuersa, conf. 79. nu. 34. pag. 719.
In possessorio iudicio, vt quis aduersus hæredem scriptum obtineat, duo requirūtur, titulus clarus, & vacuæ possessionis ingressio, ibid, nu. 37. pag. 720.
Possessor maioratus inferioris non potest rem maioratus quantumuis minimam in feudum dare, consil. 38. num. 108. pag. 444.
Possessor bonę fidei fructus cōsūptos suos proprios facit, conf. 50. nu. 51. pag. 524.
Possidere aliquem bona quædam tempore mortis suæ non præsumitur ex eo quia probetur patrem, aut auum, alioſ-


uè

# INDEX.


vè prædeceſſores illa poſſediſſe,conſ.47. nu.41.pag.500.& nu.43.& 44.
Surdi deciſio perpenditur,ibid.
Surdi dicta præſertim locum obtinent,vbi longum tempus interceſsit,ibid.
Poſsideri non dicitur quod ſine controuerſia poſsideri non poteſt,conſ.56.n.7. pag. 558.
Poſsidendi ius non preſtant actus qui dederunt cauſam liti, cõſ.58. n.3 pag.570.
Maximè in iuribus incorporalibus in quibus contradictio efficit ne poſſeſsio acquiratur,ibid.nu.4.
Poſita in diuerſis inſtrumentis eodem die confectis quæ inuicé ſe reſpiciunt cenſentur propter ſe mutuo facta, conſi.7. nu.35.pag.106.
Poſtea dictio habet tractum ſucceſsiuum, & inducit fideicommiſſum ſucceſsiuum inter nominatos, conſi.9.nu.7.pag.118.
Poſterior conuentio priori derogat,conſ. 84.nu.4 pag.735.
Poſteriorem conuentionem ad derogationem prioris allegans eam probare tenetur,ibid.nu.5.
Poſteriora derogant prioribus quãdo pacta ſunt incompatibilia,conſ.92.num.15. pag.782.
Poſteriore teſtamento prius reuocatur,licet ex eo hæreditas adita non ſit, quia ſufficit quod potuerit adiri, conſi. 100. nu.9.& 10.pag.861.
Poſtliminij iure priſtino ſtatui reſtituũtur capti ab hoſtibus, conſi.6. num. 1. pag. 87.
Poſtliminio reuerſus ad officia reſtituitur, conſi.6.nu.3.& 4.pag.87.
Poſtliminium non iuuat captos à piratis, & latronibus, ibid.n.12.pag.88.
Poſtliminium non prodeſt capto ad obtinendum officium,quod ante capturam, & in ipſa captura non obtinebat, ibid. nu.20.pag.89.
Poſtliminij deffinitio,ibid.
Poſtliminij fictio vt inducatur extrema habilia eſſe debent,à quo,& ad quod,quorum aliquo deficiente fictio non procedit,ibid.nu.29.pag.90.
Poſtliminij ius filium mortua matre in captiuitate,purgato rigore,euentus ad eius legitimam vocat hæreditatem,ibid.n.25.
Apud hoſtes exiſtens rectè hæres inſtituitur, quia iure poſtliminij omnia iuraCiuitatis in perſona eius in ſuſpenſo retinentur,ibid.nu.28.
Quod procedit in ſucceſsionibus, & legatis quibus ipſo iure abſentibus,& ignorantibus ius quæritur, non autem in officijs in quibus ante acceptationem ius non acquiritur, ibid.num. 29.
Poſtliminium & reſtitutio negatur ei qui non publici, ſed priuati commodi gratia profectus eſt,ibid.nu.48.pag.92.
Poſtliminium nullum eſt transfugæ,& eius qui voluntariè à bello diſceſsit,ibid.nu. 49.& 50.
Poteſtas, & voluntas ad cuiuſcunq; actus validitatem deſiderantur,conſi.12.num. 9.pag.146. & conſi.100.num. 301. pag. 916.
Pracmatica Regis Ioannis, diſponens officiales intra dies decem à die præſentationis computorum medio iuramento debere computa aduerare, declaratur, conſi.35.nu.31.pag.362.
Pracmatica Regis Alphonſi circa luitionẽ bonorum Regiæ Coronæ tantum procedit in rebus demanialibus. conſ. 37. nu.262.& 264.pag.425.
Et quæ ſint bona demanialia, ibid.
Et quid requiratur , vt res ſit in Regio demanio,ibid.nu.263.
Pragmatica prædicta locum non habet in alienationibus ante ipſam factis,ibid.nu. 268.pag.426.
Pracmatica prædicta Rex non potuit ius tertio quæſitum auferre, ibid.nu.269.
Pracmatica prædicta , & ſententia Reginæ Mariæ iuri repugnant, ibi. numer. 277. pag.427.
Et dicta ſententia non loquitur niſi de iuriſdictionibus,ibid.nu.278.
Pracmatica prædicta fuit in curijs generalibus abrogata,ibid.nu.284.pag.428.
Pracmaticæ vulgo dictæ *dels pedreñals* , & Conſtitutioni,com inſtigãt, quibus certis in caſibus remiſsiones delictorum prohibentur, locas non eſt contra boni publici fauorem,conſ.45.n.30.pag.487.
Præceptum de non alienando nudum , & ſimplex,& non in fauorem certæ perſonæ inualidum eſt , conſi. 37. num. 143. pag.407.
Præceptum de matrimonio contrahendo iudicatur cauſa finalis inſtitutionis vel legati, conſi.95.num.22.& 23.pag.796.
Prædia ſunt in territorio , non tamen veniunt appellatione territorij, conſi. 20. nu.16.pag.227.
Prædia ſub nomine Baroniæ non continentur,ibid.num.37.pag. 229.
Prædiorum fructificatio vniformis non eſt,nec eſt bona conſequentia à præteritis annis,conſi.35.nu.24.pag.361.
Præfatio guidatici annonæ finalem ipſius cauſam oſtendit,conſi.11.n.13.pag.141.


Præ-

# INDEX.


Præfatio denotat cauſam finalem diſpoſitionis, conſi.45.nu.8.pag.485.

Præiudicialis cauſa quæ dicatur, conſi. 71. nu.61.pag.665.

In præiudiciali cauſa ſemper eſt procedendum, conſ.73.nu.32.pag.681.

Siue ambæ cauſæ ſint Criminales, ſiue Ciuiles, ſiue vna Criminalis, alia Ciuilis, ibid. nu. 33.

In præiudicialibus non attenditur ordo temporis, & ſic prior ſuſpenditur à poſteriori, ibid. nu.36.

Præiudicialis cauſa quando prius non diffinitur ſententia, & omnia procedimenta nulla redduntur, ibid.nu.38.

Præiudiciũ tertij vbi verſatur ceſſat præſumptio qua quis præſumitur bonus, conſ.3. nu.32. pag.30.

Præiudicium tertij ſi non principaliter, ſed ſecundario ex Principis priuilegio exoritur nullius eſt conſiderationis, cõ ſil.12.nu.15. pag.147.

**Prælegata non comprehenduntur in ſubſtitutione ſi ante inſtitutionem ſint facta, conſ.62. nu.17.pag.601.**

**Prælegatum factum hæredi à ſe ipſo non valet quo ad obligationem, cæterum valet alijs reſpectibus, conſ.67.num.13. pag.642.**

Prælegatum propriè non dicitur relictum rei debitæ, ibid.nu.14.

Prælegatum ſeparatur à rebus hæreditarijs, conſ.85.nu.9.pag.741.

Præmium remiſsionis nõ debetur niſi his, qui captos ad Regiam Curiam latrones pertrahunt, conſ.45.n.19.pag.486.

Præmium quis reportare non debet ex proprijs culpis, conſ.51. nu.4.pag.534.

Prærogatiua Principis quod in ſua cauſa Iudex eſſe poſsit perſonam ipſius non egreditur, conſ.3.nu.69.pag.36.

Præſcribitur aduerſus fiſcum ius petendi bona vacantia quadriennio à die ſcientiæ, & viginti annis à die vacationis, conſ.5.nu.23.pag.76.

In Cathalonia bona hæc præſcribuntur ſpatio triginta annorum, ibid.& nu.35. pag.79.

Præſcriptio in pignore non procedit, ibid. num.25.

Præſcriptio currit etiam cum mala fide contra fiſcum in bonis vacantibus, ibid. num. 26.

Præſcribit contra fiſcum quinquennio is cuius res ipſo iure commiſſa eſt ob non ſolutum fiſco vectigal, ibid.

Præſcribit hæres legatum, etiamſi non ſit ignarus, & conſequenter in mala fide, ibid.nu.27.pag.77.

Præſcribere poteſt hæres legitimã, etiam de iure Canonico, ſi filius eam non petit, quia non eſt in mala fide, ibidem num.28.

Præſcriptioni locus non eſt in fauorem ementis à colono, vel creditore, niſi vero domino aut Ciuili poſſeſſori de facta alienatione, vel interuerſa poſſeſsionis qualitate, conſtiterit, ibid.nu.29.

Præſcriptione non eget obſeruantia, nec quod ſit in contradictorio iudicio declaratum, conſ.6.nu.69.pag.94.

Præſcribitur quadraginta annis actio reſultans ex contractu venditionis contra vendentem ad implementum, conſil.7. nu.38.pag.107.

Præſcriptione acquiritur iuriſdictio, conſil.24.nu.21. pag.254.

Et cuius temporis ea debeat eſſe de iure communi, & quid de iure Cathaloniæ, ibidem.

Et an contra Principem, ibid.nu.23.

Præſcriptione quæſitum ius reuocari non poteſt per Principem, quamuis præſcriptio ipſa eſſet prohibita, conſ.24. nu.99.pag.269.

Præſcribitur aduerſus Regem ius reuocandi, ibid.nu.100.

Præſcriptio currit contra fideicommiſſarium à die purificati fideicommiſſi, conſ.50. nu.57.pag.525.

Præſcriptio non procedit ſine poſſeſsione, conſ.70.nu.3.pag.654.

Præſcriptio non procedit in his quæ ſunt meræ facultatis, conſ.87.nu.46.pag.755.

Pro præſente haberi is qui abeſt aliud eſt, aliud verò, verè, & perſonaliter adeſſe, conſ.6.nu.94.pag.96.

Præſens ille dicitur propriè qui præbetur ſenſibus corporeis, ibid.nu.96.

Præſentia alicuius per ſtatutum, vel priuilegium requiſita, de vera intelligitur, conſ.6.nu.93.pag.96.

De præſentia vera, non de ficta intelligitur regula Cancellariæ loquens de abſentia Cardinalium, etſi non contineat adeò, ſtricta verba, vt regula 8. de alternatiua, ibid.nu.103. pag.97.

Præſentiam naturalẽ requirit acceptatio, ibid. nu. 104.

Præſes ſupremus Prouinciæ an ſuſpectus allegari poſsit, conſ.3.nu.18.pag.28.

Affirmatiuè reſoluitur, ibid. nu.29.

Præſidis Prouinciæ iuriſdictione ſuſpenſa ceſſat in Regio conſilio iuriſdictio, ibid. nu.43. pag.30.

Præſes Prouinciæ ſibi ius dicere poteſt, ſi nemo

# INDEX.


nemo sit superior in Provincia, qui adiri possit,nequè vnquam futurus sit, ita vt perpetuum sit impedimentum, ibid. nu.100.pag.41.

Præsumptio qua quis præsumitur bonus cessat vbi versatur tertij præiuditium, consi.3.nu.32.pag.30.

Præsumptionem omnis praua intentionis absterguut religio,integritas vitæ, & nobilitas, consi.4 nu.27.pag.55.

Præsumptio ignorantiæ in iure non consideratur,consi.7.nu.44.pag.108.

Præsumptiones cessant, quando ex verbis apertè constat de mente concedentis, consi.12.nu.20.pag.148.

Præsumptio non modo hominis,sed & legis cedit veritati, consi.19. num.17.pag. 221.

Præsumptio vna cedit pluribus, consi. 23. nu.16.pag.242.

Præsumptio pro legitimitate,ex quo natus quis sit ex muliere maritata,alias probationes, etiam præsumptiuas, in contrarium admitit,ibid.

Et quæ ad id sufficiant,ibid.nu.17.

Respondetur Peregrino contrarium asserenti,ibid.nu.18.

Præsumptionem iuris naturalis habens in dubio obtinere debet,consi. 26. nu. 21. pag.194.

Præsumptionem contra se habens grauiori onere probationis afficitur, consi. 42. num.11.pag.471.

Præsumptio sanæ mentis resultat ex contractibus prudenter factis, ibid. nu. 35. pag.474.

Præsumptionem stultitiæ excludit donatio facta consanguineo, & eiusdem nominis, & familiæ, ibid.nu.36.

Præsumitur semper pro validitate actus, nec est credendum quem elegisse viam per quam actus suus impugnetur,consi. 44 nu.4 pag.482.

Præsumptio est semper pro instrumento, & pro sana mente, consi. 45. num. 33. pag.488.

Præsumptiones ad inducendum fideicommissum debent esse claræ, & à lege approbatæ,consi.61.nu.20.pag.585.

Præsumptio æqualitatis seruãdæ facit verba impropriari, ampliari, & restringi, consi.66.nu.20.pag.636.

Præsumptio legis,testatorem minimè velle sobolem alienam propriæ anteponere, non habet locum in filijs naturalibus tantum,consi.67.nu.12.pag.642.

Præsumptio quæ odium excludit præfertur illi quæ facit actum valere, consi. 95. nu.134.pag.819.

Sed contrarium est verius,ibid.nu.135.

Præsumptio ex præsumptione sumi non potest, consi. 100.nu.261.pag. 907.

Præsumendum est pro peritia, & recta fide Notarij, qui instrumentum confecit, ibid.nu. 294. pag. 924.

Præsumitur de iure pro instrumento publico verum, solemne, validumq; esse, ibid.

Præteriti ratio in futurum ducit cognitionem,consi.4.nu.46.pag.57.

Pretij paruitas dolosam emptionẽ efficit, consi.7.nu.6.pag.103.

Pretium est de essentia venditionis,ibidem nu.16.pag.104.

Pretij quantitas non est consideranda, sed præcipua contrahentium intentio, cõsi. 8.nu.9.pag.111.

Et hoc casu contractus rescinditur & competit condictio ob causam ad rescindendum quod conuentum,& traditum fuit, ibid.nu.10.

Pretium integrum si non offeratur de præsenti facit rem minus valere in venditione,consi.35.nu.25.pag.361.

Pretiũ loco rei succedit in vniuersalibus, consi.37.num.195.pag.413.

Et interdum in particularibus,ibid.

Pretij interuentio non repugnat iuri feudali,nec naturæ feudi, consi.38.num. 79. pag.442.

Pretium rei furtiuę nõ recuperat emptor à Domino, nec valet statutum contrarium disponens, cons. 69. nu. 13. & 14. pag.652.

Prætium est de substantia venditionis, cons.84.nu.2.pag.734.

Prętium iustum non est attendendum, sed quod emptor offerre voluit, ibid. nu.8. pag.736.

Prætor à voluntate patris nonnunquam recedit,cons.4.nu.19.pag.53.

Cuius regulæ varij sunt intellectus, d.cons. 4.nu.55.pag.58.

Quorum aliqui traduntur, nu.56.57.& 58. ibidem.

Primipili dicuntur qui habent officium Thesaurarij,& pecunias Principis colligun', secundum aliquorum opinionem, cons.86.nu.6.pag.745.

Contraria sententia est verior, ibid.nu. 10. pag.746.

Quis esset Primipilus antiquitus apud Romanos traditur,ibid.nu.12.

Respondetur ad decis.Capicij,ibid.

Primo accipiente cęteri excluduntur,cons. 15.num.5.pag.170.


Primo-

Digitized by Google

# INDEX.


Primogenia,maioratus,& feuda natura ſua maſculina ſunt,& ad familiarum conſernationem conſtituuntur,conſ.15.nu.32. pag.174.

Primogenium fideicommiſſum inſtitutum dicitur quando bona ſunt illuſtria,& teſtator voluit ea in agnatione conſernari,conſ.16.nu.58.pag.189.& conſ.17. nu.27.& 28.pag.196.

Et quando teſtator ſemper vocauit vnicum tantum, & hunc primogenitum, ibid.nu.63. pag.190. & conſ.17. nu.31. pag. 197.

In primogenio vnus ſolus debet ſuccedere,conſ.62. nu.5.pag.598.

Primogenij creatio eſt odioſa, propterea quod per eam excludantur qui ſunt pares gradu, & qui ſecundum ordinem legitimæ ſucceſsionis admitti deberent, ibid.nu.10.pag.599.

Primogenium etiamſi ob conſeruandam agnationem conſtitutum videatur, nihilominus deficientibus conditionibus corruit,conſ.100.nu.173.pag.892.

Primogenij poſſeſſori non licet antiquas vocationes immutare, nec alias nouas apponere,ibid.nu.302.pag.916.

Nobilis Ludouicus à Peguera allegatur, ibid.

Primogenium ex cõſuetudine induci poteſt,vt certo & determinato modo ſuccedatur, maximè ſi tempus immemoriale concurrat,ibid.nu.322.

Primogenium perpetuum, & reale inducere voluiſſe teſtatorem colligitur, ex quo omnes perſonas bonorum ſuorum poſſeſſores ſimiliter grauat, ibid. nu.375.pag.932.

Primogenium ſi non clarè fuerit inſtitutum,ſed per verba quodammodo inſtitutionem primogenij importantia, dubia hęc diſpoſitio interpretationem recipit à conſuetudine, vt ſi in ijs bonis ſucceſſum ſit iure primogenij, ſaltè per decennium, hæc ſola decennij conſuetudo efficit,vt perpetuo iure primogenituræ ſuccedendum ſit, ibid. num.416. pag.943.

Primogenitura inducitur ex legitimæ prohibitione,conſ.17.nu.30.pag.197.

Primogenituræ ordo non eſt extendendus vltra caſus expreſſos, conſ.61.num.55. & 56 pag.594. & 595.

Primogenituræ ordo in aliquibus caſibus expreſſus,non cenſetur in alijs repetitus, conſ.62.nu.7.pag.598.

Primogenitura conſtituta non intelligitur ſi expreſſa non fuit qualitas maioratus, nec prohibita alienatio, aut facta diſtinctio lineæ, gradus,vel ætatis, conſil.100.nu.65.pag.870.

Primogenitura etiam conſideratur in fœminis, vbi non ſupereſt maſculus ex eo qui erat immediatè primogenitus, & poſſeſſor, ibid.nu.306.pag.918.

In primogenituræ iure, legibus, aut conſuetudine roborato, nefas eſt patri teſtando præiudicare primogenito, ibid. nu. 321. pag.920.

Primogenituræ ius conſiſtit in maioratibus, & perpetuis fideicommiſsis inter quæ nulla eſt diuerſitas, ibid. num.483. pag. 954.

Primogenitus cenſetur vocatus in inſtitutione facta de filio cum onere ferendi nomen, & arma, ſi duo naſcantur filij, conſ.16. nu.56. pag.189.

Quod multo magis procedit, ſi ad id ſint aliquæ coniecturæ, vtputa quia agatur de Caſtro, & bonis illuſtribus, ibidem num. 57.

Primogenitus ſuccedere debet quando ad vnum peruentura eſt hæreditas, cõſil.16.nu.62.pag.190. & conſ.17.nu.31. pag. 197.

Primogenitus conſideratur reſpectu aliorum fratrum,conſ.100.n.190.pag.895.

Primogenitus ſolus ex cõſuetudine Francorum iure ſuccedit nulla inter maſculos & fœminas differentia, ibid. nu.305. pag.917.

Primogenitus ſemper ſuccedit in feudis regalibus iure feudali & conſuetudinario Cathaloniæ,ibid.nu.308.pag.961.

Princeps tollere non poteſt recuſationis facultatem, conſ.3.nu.37.pag.30.

Principi licet in cauſa propria iudicare, nec ſuſpectus allegari poteſt.ibid.n.68. pag. 36.

Principis prærogatiua, quod in ſua cauſa Iudex eſſe poſsit, perſonam ipſius non egreditur, ibid. nu.69.

Princeps non agnoſcens ſuperiorem, licet ſuſpectus haud recuſetur, alijs tamen cauſas ſuas iudicandas committit,ibid. nu.73.pag.37.

Princeps amouere nequit recuſationem Iudicis,ibid.nu.91.pag.39.

Princeps & Summus Pontifex in ſua cauſa Iudices eſſe non poſſunt, ibid.nu.99. pag.41.

Princeps moratorias ſolet concedere, licet peremptoriam non impartiatur, ibid. nu.104.

Principis literis confidentem ſecurum eſſe oportet, conſ.11.nu.2.pag.139.

# INDEX.


Princeps non præſumitur ſaluumconductum in tertij præjudicium indulgere, ibid. nu.27.pag.142.

Princeps non poteſt tollere iuramentum, aut ſuper eo diſpenſare, tamen poteſt differre, & debilitare ad tempus eius vires, & tunc valet eius conceſsio, ibid. nu.32.pag.143.

Princeps poteſt ſuſpectis de fuga debitoribus ſecuritatem concedere, etiam in præiudicium tertij, præſertim publicæ vtilitatis intuitu, conſil.12.numero 10. pag. 147.

Princeps peremptoriam concedere non poteſt,ibid.nu.21.pag.148.

Princeps præſumitur ſanctè & iuſtè agere quod agit, conſil. 18. numero 21. pag. 212.

Principi aſſerenti aliquid eſſe notorium fides eſt adhibenda, ibidem numero 22.

Princeps eſt dominus vniuerſalis quoad protectionem,& defenſionem,conſ.24. nu.14.pag.252.

Qui à Principe iuriſdictionem obtinet, habet intentionem fundatam contra quoſcunquè, & loco Principis videtur conſtitutus, ibid.nu.15.

Principis aſſertioni dicentis iuriſdictionem alicui competere ſtandum eſt,conſil.24.nu.34. pag.257.

Principis conceſsio eſt neceſſaria, aut eius, qui ab eo cauſam habet, vt Vniuerſitas habeat Officiales, conſtituat Syndicum, & alia faciat tanquam Vniuerſitas,ibid.nu.50.pag.259.

Principi nihil magis proprium eſt quàm bonum publicum, & ſuorum ſubditorum vtilitatem quærere, ibid. num.60. pag. 262.

Princeps priuilegia ſui prædeceſſoris tenetur obſeruare, ibidem numero 69. pag.263.

Neq. eſt neceſſaria ſucceſſoris confirmatio, ibid.nu.70.

Princeps non dicitur poſſe hoc facere, quod honeſtè facere non poteſt,ibidem nu.72. pag.264.

Principibus grauiſsimum eſt fidem fallere, ibid.nu.73.

Princeps non poteſt reuocare donationem, ibid. nu.78.pag.265.

Principis contractus tranſeunt in ſucceſſorem in Regno, ibidem numero 81. pag. 266.

Præſertim ſi nomine dignitatis fuerunt facti, ibid.

Quod in dubio præſumitur, ibid.

Princeps ſi poſſet liberè ſuos contractus reuocare nullus cum eo contrahere vellet,ibid.

Princeps non reuocat priuilegium mediante pecunia conceſsum, ibidem numero 82.

Princeps non reuocat priuilegium in remunerationem ſeruitiorum conceſsum, ibid.nu.85.pag.267.

Princeps non poteſt reuocare priuilegium quod promiſit non reuocare ſed perpetuo ſeruare, ibidem num.89. & 90. pag. 267.

Maximè ſi promiſsio ſit iuramento roborata, ibid.nu.91.pag.268.

Principis liberalitas non eſt cohercenda, ibid.nu.93.

Princeps poteſt liberè alienare, ſi non ſequatur magna diminutio Regiæ dignitatis,ibid.nu.94.

Principis ſententia ius generale conſtituit, & poteſt allegari ad deciſionem cauſarum,ibid.nu.97.pag.269.

Princeps non poteſt reuocare ius quæſitum præſcriptione, quamuis præſcriptio ipſa poſſet prohiberi, ibid. num.98. pag.269.

Nec etiam de plenitudine poteſtatis, ibid.

Princeps non poteſt priuare dominum re ſua etiam ex cauſa publicæ vtilitatis, ſaltem ſi alia via vtilitati publicæ prouidere poteſt,ibid.nu.102.pag.270.

Et vbi ex cauſa publicæ vtilitatis poſſet tenetur recompenſare damnum, ibid. nu. 103.

Princeps in Cathalonia etiam ex cauſa publicæ vtilitatis non poteſt reuocare priuilegia, ex quo concederetur carta contra cartam, & fieret creatio nouorum Officialium, quod eſt prohibitum in Catalonia,ibid.nu.104.

Princeps tenetur ad obſeruantiam pacti correſpectiui, ibidem numero 110. pag.271.

Princeps vti nō poteſt poteſtate reuocandi iuriſdictionem quoties illa conceſſa eſt in dominium,aut contractus ſuper iuriſdictionis dominio geſtus eſt, ibid. numero 112. & conſil.25. numero 29. pag.283.

Et quamuis in exercitium ſolum conceſſa eſſet ſi interuenit pactum de non reuocando,ibid.num.114.& 115. & conſ.25. num.30.pag.283.

Princeps de æquitate tenetur ad obſeruantiam ſuarum promiſsionum, conſil.24.nu.120.pag.273.

Princeps poteſt Caſtrum à Caſtro, & locum




Digitized by Google

# INDEX.


cum à loco diuidere vbi de ipſius præiudicio tantum agitur, ſecus quando vnio duorum locorum facta eſt in commodum & vtilitatem populorum, vel quando vnus locus eſt alteri ſubiectus, & Princeps promiſit locum dominãtem in ſuo ſtatu conſeruare, ibid. num. 137. pag. 275.

Princeps poteſt publica loca concedere, ibid. nu. 155. pag. 277.

Princeps Theſauris implere loculos non debet, quia verus Principis Theſaurus non eſt fiſcus, ſed ſubditi ſui opulenti, ibidem num. 157. & conſil. 37. num. 111. pag. 398.

De Principis poteſtate dubitari nequit, conſ. 25. nu. 18. pag. 281.

Princeps pacto contrauenire nequit, ibid nu. 21. pag. 282.

Princeps interpretari poteſt ſua priuilegia, & beneficia, non tamen contractus, & Conſtitutiones Cathaloniæ, quæ in contractum tranſierunt, conſ. 34. nu. 38. pag. 343.

Princeps ex cauſa publicæ vtilitatis poteſt teſtamentis priuatorum derogare, conſ. 34. nu. 53. pag. 346.

Quod procedit quando aliter conſuli non poteſt, ibid. nu. 55.

Princeps ſolus Magiſtratus, & Officiales creare poteſt, conſil. 35. numero 3. pag. 355.

Principis mens talis præſumitur eſſe qualis legis, & rationis, ibidem numero 6. pag. 356.

Princeps reſcribens ordinario de re, de qua vt ordinarius cognoſcere poteſt, non dicitur delegare nouam iuriſdictionem, ſed ordinariam excitare, ibid. nu. 8. pag. 357.

Princeps confirmans actum non cenſetur illum aprobare, ſi ſit contra eundem Principem, & iuriſdictionem illius imminuat, conſil. 37. numero 77. pagina 391.

Princeps in præiudicium tertij non ſolum de præſenti, verum etiam neq. de futuro ſolet concedere, conſ. 37. nu. 91. pag. 394.

Principis bona alia ſunt fiſcalia demanialia, & alia patrimonialia, ibid. nu. 92.

Et quæ ſint fiſcalia, & quæ patrimonialia, ibid. & nu. 93.

Principis aſſertio etiam in præiudicium tertij plenam probationem facit, ibid. nu. 113. licet contra nu. 112.

Quod maximè procedit quando verſamur in antiquis, ibid.

Et quando eſt facta particularis menſio ſeruitiorum, ibid.

Et vbi Princeps in meritis ſuam fundat intentionem, ibid.

Et quando Princeps atteſtatur de actibus coram ſe geſtis, ibid.

Et quando Princeps iuſiurandum interpoſuit, ibid.

Principis contractus plenius debent intelligi, ideoq. magis præſumitur donatio, quam feudi conceſsio, conſ. 37. nu. 201. pag. 216.

Principis contractus habent naturam bonæ fidei, ibid. nu. 202.

Principis conceſsiones factæ benemeritorum intuitu latiſsimam interpretationem accipiunt, ibid. nu. 203.

Princeps præſumitur iuſtitiæ plenus, & non credendus falſum aſſerere, ibid. nu. 223. pag. 419.

Princeps benè informatus *dicitur* quando *facit* aliquid *motu proprio*, ibid.

Principem eſſe dominum totius Orbis quomodo intelligatur, ibid. num. 270. pag. 426.

Princeps de plenitudine poteſtatis quid poſsit, ibid. nu. 271.

Princeps non poteſt feudum ſuo contractu conceſſum à vaſſallo auferre, ibidem num. 272.

Princeps indubio vti velle poteſtatis plenitudine præſumendum non eſt, ibidem num. 273.

Princeps ad contractus ſui obſeruantiam adinſtar priuati tenetur, ibidem numero 275.

Nec de poteſtatis plenitudine reuocare poteſt, ibid. nu. 276. pag. 427.

Princeps ſucceſſor ex contractibus anteceſſoris obligatur, ibidem numero 286. pag. 428.

Princeps ſi omninò eximat Caſtrum à iuriſdictione Ciuitatis, non poteſt amplius dici de illius territorio, ſecus ſi omnino non eximat, conſil. 38. num. 23. pag. 436.

Princeps ſi concedat Caſtrum alicui Baroni, cenſentur Caſtrum, locus, & iuriſdictio limitatè conceſſa quo ad ius quod non competit Principi in ſignum principalis Coronæ, ibid. n. 30. pag. 437.

Princeps infeudando Caſtrum transfert dominium vtile in vaſſallum, quo ad vtilitatem iuris priuati, quod pertinebat ad Principem tanquam dominum particularem Caſtri, ibid. nu. 31.

Principis loco eſt vaſſallus inueſtitus de Caſtro reſpectu ſolius ſimplicis & ordinariæ


Digitized by Google

natiæ iuriſdictionis, non verò intuitu dignitatis principalis,ibid.nu.32.
Principis ſupremæ poteſtati ne quis ſubiaceat, acquiri non poteſt, quia hæc maioria affixa eſt oſsibus Regiæ Coronæ,ibid. nu.37.pag.441.
Princeps indubio non cenſetur ſe à directo dominio,& ſuperioritate,ac maioria expropriare,ibid.nu.74.
Principis officium eſt infeudare, non obſtante prohibitione legali de non alienando bona Regiæ Coronæ, ibidem num. 76.
Princeps quando dicit ſe concedere in feudum, clara, & expreſſa exindè probatio feudi inſurgit, ibidem numero.82.
Princeps de iure communi non adſtringitur ad gratiam concedendam ſe qui conſenſum huius vel alterius, ſed liberè poteſt eam facere, conſ.44, num.7. pag. 482.
Principis poteſtas non coarctatur ad certum numerum perſonarum, ibidem num.10.
Princeps conſulere debet publicæ vtilitati maiori, vbi concurrunt duæ publicæ vtilitates, ibid.nu.12.
Princeps circa negocia fiſcalia non ligatur ſolemnitatibus per ipſius ſtatutum requiſitis, conſil.45. numero 10. pagina 485.
Principis ſcientia, ſe aduerſus ipſius ſtatutum diſponere, ſufficit, vt fauori eius renuntiare voluiſſe iudicetur, ibidem num.11.
Princeps concedens feudum ſpurio cenſetur cum eo diſpenſare,ibidem numero 12.
Princeps ſi ſciens promouet ad dignitates bannitum, eo ipſo cenſetur eum capacem reddere, ibid. nu.13.
Princeps omnium quæ à magiſtratibus eius geruntur conſcius eſſe præſumitur, ibid.nu.25. pag.487.
Princeps eſt caput Senatus, & de numero Conſiliariorum, ibid.
Princeps cum aliquid fieri reſcribit de plenitudine poteſtatis, reſcriptum obtinet, etiamſi res iniuſta reſcribatur ibid. nu.28.
Princeps eſt ſuprà ius, & in poſitiuis poteſt omnia, ibid. nu.31.
Princeps reſcribens ex certa ſcientia, & de plenitudine poteſtatis tollit omnes defectus iuris poſitiui, quāuis non ſpecificatos,ibid.nu.32.
Princeps ſi ſtatuit aliquid ex cauſa contra ius diuinum, aut naturale, vel gentium, ita obſeruari debet, nec quid vlterius eſt inquirendum, ibidem numero 33.
Princeps ſemper præſumitur ex iuſta cauſa, & publicæ vtilitatis intuitu quid facere,conſ.54.nu.5.pag.547.
Principis eſt cuiuis delinquenti etiam hoſti fidem ſeruare, ibidem numero 17. pag. 548.
A Principe titulum habens contra quoſcunq. habet intenſionem fundatam, cōſil.64.nu.18.pag.617.
Principis aſſertioni ſtatur, & eius verba narratiua plenam faciunt fidem,conſ.87 nu.14. pag.751.
Principale negocium decidi debet per ſententiam diffinitiuam, non per interloquutoriam, conſil. 71. numero 44. pag. 664.
Qui prior eſt tempore,potior eſt iure, cōſil.86.nu.16.pag.747.
Prioritas temporis conſideratur in hora, & in puncto,ibid.
Prius,ac poſterius non datur in vno eodemq. inſtrumento, conſ.95.num.101. circa finem, pag.814.
Priuatio præſupponit habitum, conſil. 6. numero 23.pagina 90. & conſil.9.numero 9. pagina 118. ac conſil.15. num.40. pagina 176. & conſil. 16. numero 17. pagina 185. & conſil. 100. num. 373. pag. 932.
Priuatio facultatis diuidendi iuriſdictiones eſt odioſa, conſil. 24. numero 57. pag. 261.
Priuatorum iuri derogare nequeunt Reges,priuilegijs ſuis, conſil. 34. num.50. pag. 346.
Priuilegiatus non vtitur priuilegio contra priuilegiatum, conſil. 94. num.11. pag.789.
Priuilegium doti competens,quòd de bonis maioratus, vel fideicommiſſo ſubiectis conſtitui debeat, eſt ſubſidiarium, conſ. 1. nu.53.pag.10.
Et non habet locum niſi quando nō poteſt alio modo conſuli vt matrimoniū contrahatur,niſi alienando bona reſtitutioni ſubiecta,ibid.
Et ſic mulier nupta non indiget hoc ſubſidio,ibid.
Ludouici Caſanate locus ad hoc perenditur,ibid.
Priuilegia dotium non tranſeunt ad hæredes extraneos, ibidem numero 64. pag.12.

# INDEX.


Probandi onus incumbit afferenti aliquem sciuisse, consil. 27. numero 31. pag. 300.

Probatio generica non relevat, maximè in materia Syndicatus, consil. 35. num. 22. pag. 360.

Probare quilibet tenetur intentionis suæ fundamentum, consil. 37. numero 64. pag. 389.

Probatis extremis probatum est medium eiusdem esse qualitatis, ibid. num. 161. pag. 410.

Probatio illa est plena in antiquis, quæ alias esset semiplena, ibidem num. 217. pag. 418.

Quod procedit si factum excedat memoriam hominum, ibid.

Probatio ex verbis enuntiativis concludit, quando agitur de facto proprio ipsius enuntiantis, ibid. nu. 221.

Probatio aduersus Principis assertionem non admittitur, maximè quando est bene informatus, ibidem numero 223. pag. 419.

Probatio dubia, & incerta non prodest fideicommissario probare volenti quæ bona sint in fideicommisso, consil. 46. num. 24. pag. 492. & consil. 47. num. 2. pag. 495.

Probatio clara, & concludens requiritur contra reum, & possessorem, consil. 46. n. 35. pag. 493.

Probationes actoris offuscare sufficit reo, ibid.

Probandi onus incumbit parti prætendenti decimas contineri sub donatione Castri, consil. 48. nu. 3. pag. 503.

Probare vnionem debet qui bona vnita esse cum Castro allegat, consil. 49. nu. 19. pag. 509.

Probationes factæ in causa Ciuili non probant in Criminalibus, consil. 60. num. 6. pag. 577.

Probandi onus incumbit fideicommissario quæ bona sint de fideicommisso, consil. 61. nu. 24. pag. 602.

Et allegati non adesse bona libera in terminis auctenticæ, res quæ, ibid. num. 29. pag. 603.

Probandi onus incumbit agenti aduersus transactionem, ibid.

Probandi onus incumbit afferenti quod partus non sit vitalis, consil. 63. num. 3. pag. 607.

Probationes, ac nouæ productiones fieri possunt in causa supplicationis in forma super attentatis, consil. 90. numero 6. pag. 770.

Probatio nulla melior quàm partis confessio, consil. 95. numero 125. pagina 817.

Probatio dubia non relevat, consil. 96. n. 26. pag. 828.

Probitas, & præsumpta integritas Senatorum impedimento non est, quominus suspecti allegentur, consil. 3. nu. 74. pag. 37.

Procedere aliud est, aliud verò decidere, consil. 71. nu. 14. pag. 662.

Processus nihil habet commune cum sententia, & ideò de vno ad aliud non infertur, consil. 71. nu. 64. pag. 666.

Processus dicitur, & iudicatur conclusus absque sententia, ibid. nu. 67.

Processus separatus fieri debet in altercatis alimentorum, attentatorum simplicium, falsitatis, & spolij lite pendente commissi, consil. 72. numero 3. pag. 671.

Constitutio finalis tit. *de altercat.*, non disponit quòd in altercatis de quibus loquitur, excepto casu spolij lite pendente, debeat fieri declaratio separata à declaratione causæ principalis, ibidem num. 6.

Constitutio prædicta tantum loquitur de processu, non verò de sententia, ibidem num. 7.

Processus separatus fieri debet super exceptione falsitatis de iure Cathaloniæ, consil. 73. nu. 28. pag. 680.

Procurator qui appellare omisit non præiudicat domino, maximè si non sit soluendo, consil. 41. nu. 8. pag. 463.

Procurator cum libera administratione potest ea omnia facere quæ dominus, ibid. nu. 16. pag. 264.

Et ea omnia potest facere, quæ fieri solent ibidem.

Procurator habens mandatum accipiendi pecunias ad mutuum, potest eas accipere ad cambium, si ea sit consuetudo Ciuitatis, ibid. nu. 18.

Procurator, & Aduocatus possunt esse testes in causa clientis, consil. 68. num. 15. pag. 648.

Maximè si sint bonæ conditionis & famæ, aut cum alijs coniungantur, ibidem.

Producens scripturam censetur fateri vera esse quæcunquè in illa continentur, consil. 5. nu. 41. & 42. pag. 80. & consil. 24. nu. 34. pag. 257.

Non solum quo ad contenta in ea principaliter, sed etiam quo ad dicta incidenter, & enuntiatiuè, ibid.

# INDEX.


Producens ſcienter falſum inſtrumentum amittit cauſam, conſil.72. num.41. pagina 676. & conſil. 88. numero 10. pag.760.

Intellectus Conſtitut.3. titu. *de crim de falſ*, ibid.& nu.13.

Producens teſtes non poteſt eorum perſonas impugnare, conſil.94. numero 7. pag.788.

Producens ſcripturam ſi poſtea declaret ſe illa vti nolle præſumitur id facere, ne videatur approbare falſitatem,& ſuppoſitionem dictarum ſcripturarum, & ne incurrat periculum amiſsionis cauſæ, conſ.100.nu.4. pag.860.

Præmium ſtatuti mentem ſtatuentis demonſtrat,conſ.11.nu.13.pag.141.

Præmio non eſt ſtandum in teſtamentis, ſed concluſioni, conſil. 13. numero 38. pag.157.

Prohibita appellatione in cauſa principali an cenſeatur prohibita in infideati,conſil.3.nu.127.pag.48.

Prohibitio legitimæ primogenituram inducit, conſ.17.nu.30.pag.197.

In prohibitione de non alienando à Regia Corona, caſus remunerationis ſeruitiorum exceptus eſſe cenſetur, conſ. 37. nu.138.pag.405.

Prohibitio de non alienando intelligitur de totali expropriatione, & translatione dominij vtilis & directi, non de alienatione dominij vtilis cum retentione directi, conſil.38. numero 72. pagina 441.

Prohibitio de non alienando bona Regiæ Coronæ ex pacto Regis inſurgens, non impedit infeudationem, ibid,nu.77.

Prohibitus alienare rem,vel partem ipſius infeudare non poteſt, ibidem num. 95. pag. 444.

Sed contrarium eſt verius, ibidem numero 96.

Simplex prohibitio de non alienando non prohibet infeudationem in toto, vel in parte, ibid.

Sicut prohibitio de non alienando totum intelligitur de expropriatione non de infeudatione, ita pariter intelligenda eſt prohibitio de non alienando partem, ibid.nu.98.

Burſatus, & Menoch.contrarium tenentes reprobantur, ibidem numero 102. & 103.

Prohibitus ire niſi ad molendinum, furnum, vel macellum alterius, ſi tamen ire impediatur ex aliqua cauſa, vel non poſsit commodè ire, tali impedimento durante alijs macellis,furnis,vel molendinis, vti poteſt, conſil.57. numero 16. pag.566.

Et durante cauſa, cum ceſſet habitus prohibitionis,non poteſt dici, eo impedimento durante, acquiſita libertas quæ eſt priuatio prohibitionis, vel ſeruitutis, ibid.nu.17.

Adfertur doctrina Ludouici de Caſanate ad propoſitum, ibid. nu.18.

Prohibitio alienationis quoties eſt perſonalis ad alios extendi non debet, licet ratio eſſet generalis, conſil.61.num.30. pag. 588.

Prohibita alienatione, niſi in filios,cenſetur inter filios permiſſa, & tunc ceſſat fideicommiſſum, conſil.61. numero 47. pagina 592. & conſil. 62. numero 3. pag.598.

Cum quid vna via prohibetur,altera concedi non debet, conſil.76. numero 16. pag. 700.

Prohibitio nubendi certæ perſonæ valida eſt, conſ.94.nu.16.pag.790.

Et matrimonij libertatem non infringit, ibidem.

Maximè ſi filia alijs nubere poſsit, ibidem.

Intellectus ad l. cum talo §. arbitratu ff. de condi.& demonſtra. ibidem num.17. & 18.

Prohibitio matrimonium contrahendi intuitu certæ perſonæ de iure ſubſiſtit, conſil.95. nu.14. pag.814.

Prohibitio contrahendi matrimonium niſi cum conſenſu certæ perſonæ adiectæ filiæ,aliàs quod priuetur relicto, valet, vbi ob defectum implementi conditionis ſubſtituitur pia cauſa, ibid. nu. 127. pag.817.

Prohibitiones alienandi fieri ſolent vt diuitiæ in familijs conſeruatæ, nobilitatem earum conſeruent,conſ.100.n.373. pag.932.

Promiſsio de non alienando Regi promiſſori eſt odioſa, conſil.37. numero 77. pag. 391.

Promiſsio ſimplex de non ſeparando à Regia Corona caſum infeudationis non continet, conſil.37.numero 116. pagina 399.

Maximè ſi infeudatio ſit facta ob benemerita, ibid.

Et quid quando infeudatio ſubſequitur pecunia data, vel accepta, ibid. nu.119. pag.401.

Quod maximè procedit, ſi infeudatio ſit facta in præiudicium tertij,




Digitized by Google

# INDEX.


in cuius fauoram facta erat promissio de non alienando, ibid. nu. 120.

Promissio non alienandi Vicariam, non comprehendit alienationem proprietatis, & iurisdictionis ordinariæ locorum intra Vicariam existentium, consil. 38. num. 19. pag. 435. & num. 35. pag. 438.

Promissio de hæreditando, vt sit hæreditamentum, debet fieri per verbum, promitto, in scriptura publica adiectum, quod tunc stipulationem importat, consil. 79. nu. 22. pag. 717.

Senatus decisio adfertur, ibidem num. 23. pag. 718.

Promissio de hæreditando hæreditamentum importat, quando contractus in substantia præter promissionem nihil aliud continet, ibid. nu. 24.

Vbi præter promissionem contractus aliud super addit, promissio non censetur contractus, licet secundum aliquos possit ad faciendum contractum impelli, ibid. nu. 25.

Pronomen, *illis*, refertur ad personas proximè nominatas, consil. 100. n. 276. pag. 910.

Pronuntiare aliud est, aliud verò cognoscere, consil. 71. nu. 69. pag. 666.

Pronuntiandum est super incidenti quæstione, consil. 73. nu. 27. pag. 681.

Pronuntiandum non est super incidenti, licet de eo sit cognoscendum, ibidem num. 43. & 44. pag. 682. & numero 93. pag. 689.

Pronuntiandum non est expressè super, incidenti in diffinitiua, sed sufficit super negocio principali in ea disponere, vt eo ipso censeatur de incidenti pronuntiatum, ibidem numero 52. pag. 683.

Propinquitatis, familiaritatis, & dominationis affectio veritatem impedire solet consil. 3. nu. 4. pag. 27.

Propinquitatem granati, & non suam, à testatore consideratam fuisse verisimile est, consil. 100. n. 491. pag. 959.

Propinquorum omnium pupilli præsentia requiritur ad materiam educationis decernendam, consil. 4. num. 59. pag. 59.

Propinquior in gradu quando vocatur, vocati censentur masculi & fœminæ, consil. 100. nu. 489. pag. 956.

Propositum in mente retentum nihil operatur, consil. 39. nu. 7. pag. 451.

Proprietarius ex quo ciuiliter possidet potest sententiæ contra vsufructuariam naturaliter possidentem latæ exequutioni se opponere, consil. 70. num. 5. pag. 655.

Proprietas verborum in dubio non est relinquenda, consil. 15. numero 23. pag. 172.

Proregem suspectum recusari posse amplè comprobatur, consil. 3. numero 29. pag. 29.

Prorege suspecto in Regia Audientia causa tractari non potest, ibidem num. 40. pag. 30.

Prorege recusato, aut alio quouis Iudice, suspenditur accessat in eo iurisdictio, ibid. nu. 42.

Prorege mortuo, vel absente in Cathalonia Regiæ Audientiæ Doctores non definiunt causas, nec iurisdictionem exercent, ibid. n. 44. pag. 31.

Prorex, & Consilium vnum corpus inseparabile constituunt quo ad iurisdictionem, quam vnus absq. *alio* non exercet, ibid. nu. 45.

Prorege suspecto, totum consilium est suspectum, ibid. nu. 50.

Prorege per mortem, absentiam, vel recusationem amoto, amouetur quequè Regium Consilium in Cathalonia, ibid. nu. 60. pag. 33.

Prorex suspectus, quanquam ipse non votet, tamen non potest eius nomine causa expediri, ibid. nu. 77. pag. 37.

Prorex & Senatus in Cathalonia vnum Tribunal constituunt, ibidem num. 78. pag. 38.

Differentia inter Proregem, & Gubernatorem Cathaloniæ assignatur, ibid. n. 94. pag. 40.

Prorex delegatam habet iurisdictionem, & non ordinariam, ibidem num. 118. pag. 96.

Protestatio omnia iura conseruat illæsa, consil. 56. nu. 9. pag. 559.

Protestatio in iudicialibus in vnoquoquè actu est repetenda, non tamen in extraiudicialibus, sed pro conseruatione iuris protestantis vna sufficit, ibidem num. 10.

Protestatio contraria facto nihil potest operari, consil. 86. nu. 5. pag. 745.

Prouinciales capi non possunt demandato Assessorum Capitaniæ Generalis, nisi sint stipendiarij, consil. 43. num. 5. pag. 479.

Prouisio præstandorum alimentorum si præcisè loquens de personis, cui decernuntur ad hæredem eius non extenditur, consil. 2. nu. 7. pag. 21.


Et

# INDEX.


Et in dubio iuxa ſubjectam materiam eſt intelligenda, vt cum actus natura congruat,ibid.

Prouiſio decernens alimenta ceſſat,ſi filius opes acquirat,conſ.2.nu.14.pag.22.

Theorica Barboſę allegatur,ibid.nu.15.

Prouiſio facta ſuper interdicto interim non eſt diffinitiua, ſed merè interloquutoria,conſ.60.nu.2.pag.576.

Prouiſio reſeruatoria ad diffinitiuam tunc eſt neceſſaria quando exceptio opponitur ad proceſſum; conſ.72.numer.37. pag.675.

Proximè cingendus habetur pro cincto, conſ.4.nu.74.pag.6.

Proximiores in gradu non debent eſſe deterioris conditionis, quàm remotiores, conſ.17.nu 22.pag.195.

Licet aliqui exiſtiment id non eſſe inconueniens,ibid.nu.23. pag.196.

Proximior agnatus tempore euenientis conditionis præfertur filio proximioris tempore teſtamenti prædefuncti, quando proximior vocatur, conſ.17. nu. 36. pag.197.& ibid. declaratur, & expenditur conſ.Rauden.30.vol.2.

Proximiores in gradu magis dilecti præſumuntur,conſ.66.nu.11.pag.633

Proximior in gradu eſt teſtatori magis dilectus,conſ.76.nu.34.pag.703.

Proximior cum ſit magis dilectus, minus grauatus præſumitur, conſ.100.nu.173. pag.892.

Proximitas attendenda eſt reſpectu inſtitutoris fideicommiſſi,non autem vltimi poſſeſſoris grauati,ſecundum Menochium & alios per eum adductos, ibid. nu. 420.pag.943.

Sed contraria ſententia eſt verior,& maiori numero Doctorum comprobatur, & ab eodē Menochio ſibi contrario, ibid. nu.421.pag.944.

Et hæc opinio procedit abſq;dubio quando proximior vltimo poſſeſſori eſt ęquè proximus inſtitutori,ibid.nu.423.

Proximior vltimi poſſeſſoris, etiamſi ſit teſtatori remotior, admittitur, quando teſtator iuſsit quod bona tranſirent de hærede in hęredem,ibi.nu.425.pag.944.

Proximior vltimi poſſeſſoris admittitur ad feuda regalia,ibid.nu.509.pag.962.

Prudentem & ſagacem animum arguit, cum quis prouidet deſcendentiæ ſuæ, conſ.42. nu.39. pag.475.

Publicum bonum priuato præponderat, conſ.6. nu.74. pag.95.

Publicæ vtilitatis ratio contra iuris regulas multa permittit, ibid.nu.75.

Publicæ vtilitatis gratia quæ fiunt redarguenda non ſunt, ibid.nu.76.

Quamuis publica vtilitas ſit, nequid fiat in damnum alterius, vtilius tamen eſt lædi aliquorum iura, cum totius Prouinciæ defenſione,ibid.nu.77.

Publica vtilitas quæ in locorum reſtauratione verſatur præponderat fauori, qui per Conſtitutiones Cathaloniæ tribuitur obligationibus cenſualium,conſ.10 num.17.pag.136.

Publica vtilitas prævalet priuato fauori, conſ.11.nu.14.pag.141.

Publicorum locorum conceſsio fieri poteſt à Principe, conſil.24. numero 155. pag.277.

Publica vtilitas lædítur quando vaſſalli remanent ſine domino qui ius dicat,& adminiſtret iuſtitiam, conſ.26.numero 21. pag.294.

Publicum bonum priuati commodi intuitu impedire lex nulla poteſt, cōſ.45.n.7. pag.485.

Pupilli apud conſanguineos, & non extraneos alendi ſunt, conſ.4.nu.36.pag.56.

Pupillus potius educandus eſt apud auunculos non ſucceſſuros, quam apud patruos ſucceſſuros,ibid.

Pupilla iuſſa mitti in Monaſterium, vt ibi cum certa Moniali æducetur, dicta moniali mortua,nō propterea à dicto Monaſterio eſt euocanda, ibidem num.51. pag. 58.

Quia præcipua intenſio teſtatoris eſt,vt in Monaſterio moretur,ibid.nu.52.

Pupillus vbi educetur in arbitrio Iudicis poſitum eſt,niſi aliter à teſtatore ſit diſpoſitum,ibid.nu.54 pag.58.

Pupillus proximus pubertati poteſt petere vt penes aliquem æducetur, & Iudex tenetur huic petitioni aſſentire,ibi. num.76. pag.62.

Pupilla in Monaſterio æducari iuſſa, dum illud ingredi non poteſt, deponenda eſt in alio Monaſterio, aut apud aliam matronam honeſtam, ibid.nu. 79.

Pupillam morari in eodem loco vbi viuēte patre morabatur æquum iudicatur, ibid.nu.80.pag.63.

Pupillus dicitur miſerabilis perſona, conſil.95. nu.131. pag.818.

Pupillo relictum dicitur pium,ibid.


## Q.


QVadriennium non currit Eccleſijs niſi à die ſcientiæ,conſ.7.n.45.p.108.





Digitized by

# INDEX.


Reliqua vide in verbo restitutio, & in verbum beneficium.

Qualitates personæ coherentes ipsam non egrediuntur, consil. 3. nu. 72. pag. 36.

Qualitatis, vel conditionis repetitio colligitur ex priore testamento reuocato, consil. 20. nu. 20. pag. 227.

Qualitas & demonstratio iuncta verbo debet verificari secundum tempus verbi, consil. 28. nu. 117. pag. 305.

Qualitas verbo adiuncta secundum tempus verbi intelligitur, consil. 29. num. 12. pag. 311.

Qualitas quæ determinat verbum per quod significatur tempus à quo dispositio sumit effectum, illo tempore adesse debet quo dispositio sumit effectum, consil. 31. nu. 5. pag. 325.

Qualitas vel conditio potest censeri repetita etiamsi repetita non sit dispositionis substantia, consil. 37. nu. 55. pag. 387.

Qualitas rei quæ nunquam existit considerari nequit, consil. 64. nu. 20. pag. 617.

Qualitas non mutat speciem, nec alterat subiectum, consil. 64. nu. 6. pag. 623.

Qualitas seu differentia aduenies generi constituit speciem diuersam. ibid.

Qualitatem frustra quærimus vbi deficit substantia, consil. 67. nu. 15. pag. 642.

Qualitas bonorum mutatur mutatione personæ, consil. 92. nu. 13. pag. 782.

Qualitates masculinitatis & legitimi coniugij neutiquam inducunt vocationem eorum qui cum illis in conditione positi sunt, consil. 100. nu. 41. pag. 864.

Qualitas masculinitatis non sonat in vocationem masculorum, sed exclusionem substituti per masculos, non verò per fœminas, ibid. nu. 42. pag. 865.

Qualitas masculinitatis quando censeatur repetita, vel non & quando stet demonstratiuè, & declaratiuè, consil. 100. n. 395. pag. 937.

Qualitas masculinitatis adiecta certis personis, & gradibus non potest ad alios gradus aliasuè personas extendi, & in illis repetita cēseri, ibidem numero 398. pag. 939.

Qualitas masculinitatis sepius repetita in certis casibus non potest ad viteriores extendi, ibid. nu. 479. pag. 953.

Qualitas bonorum attenditur, ibid. n. 515. pag. 964.

Quandocunq. dictio perpetuitatem denotat, consil. 9. nu. 6. pag. 117.

Et idem importat ac si dictum fuisset semper, & omni tempore, ibid.

Quartarum detractionis prohibitio non concludit nisi in primo hærede, quia alij fideicommissarij quartam non detrahunt, consil. 15. nu. 57. pag. 178.

Quæstio voluntatis fieri non debet vbi in verbis nulla est ambiguitas, cōs. 32. n. 26. pag. 333.

Quæstio voluntatis non admittitur cum in verbis nulla est ambiguitas, cōs. 67. n. 17. pag. 643.

Quæstio incidens secundum opinionem Azonis est quæ habet causam vetustiorem lite, emergens vero, quæ in lite emergit, consil. 71. nu. 48. pag. 665.

Quæstio incidens secundum opinionem Hugo. est exceptio peremptoria, emergens vero est dilatoria exceptio, ibidem num. 49.

Quæstio omnis quæ causam principalem respicit in se est incidens, ea vero quæ respicit processum, & ordinem iuditij est emergens, ibid. nu. 50.

Quæstio emergens est *cuius ortus est impossibilis* nisi incohato iudicio, & semper opponitur ad processum, incidens vero est, quæ opponitur ad merita causæ, ibid. nu. 51.

Quæstio emergens dicitur illa quæ suspendit negotium principale, ea vero dicitur incidens, quæ non suspendit, ibidem num. 52.

Quæstio incidens dicitur illa quæ adiacet alteri, & venit adminiculatiuè, ibidem num. 55.

Quæstio incidens dicitur illa quæ monetur per viam exceptionis, vel replicationis, seu triplicationis, & concernit negotiū principale, ibid. nu. 56.

Quæstio incidens dicitur illa ex quo pendet substantia, vel effectus actionis intentatæ, vel petitionis, ibid. nu. 57.

Quæstio incidens dicitur quia incidit in ipsum factum principale, ibid. n. 58.

Quæstio emergens dicitur illa quæ concernit processum, & eius ordinem, ibid. num. 50.

Quæstiones emergentes examinantur seorsum à principali, & super eis est pronuntiandum, ibid. nu. 60.

Quæstio incidens dicitur quæ habet ortum ante litem motam, consil. 73. nu. 9. pag. 680.

Quæstio incidens dicetur etiam quæ ortum habet ante litem motam, sed merita causæ respicit, ibid. num. 10.

Quæstio emergens dicitur quæ respicit processum, ibid. nu. 11.

Quæstio incidēs est quæ exceptione iā orta ante litem motam prouenit, ibid. n. 12.


Quæstio

# INDEX.


Quæſtio emergens dicitur quæ ex exceptione orta poſt litem motam deſcendit ibid.nu.13.

Quæſtio quæ oritur in ipſo negotio dicitur emergens, ibid. num.17.

Quæſtio principalis dicitur illa quæ mouetur per modum agendi,ibid.nu.20.

Quæſtio incidens dicitur quæ mouetur per viam exceptionis, vel replicationis & concernit negotium principale, ibidem num. 21.

Quæſtio emergens dicitur quæ mouetur per modum excipiendi vel replicandi, & non tangit negotium principale, ſed concernit proceſſum,ibid.nu.22.

Doctores omnes tractantes de materia incidentium, & emergentium non differunt in ſubſtantia, ſed potius ad maiorem declarationem varia loquuntur, ibid. nu.23.

Quæſtio falſi,licet incidens ſit,eſt prius definienda,ne tollatur parti remedium appellationis,ibid.nu.39.& 40.pag.681.

Quæſtio ſiue Ciuilis, ſiue Criminalis, ſiue falſitatis, libertatis, vel alia quæcunquè præiudicialis propriè dicitur præiudicialis ſi principaliter & agendo intentatur, ſecus tamen eſt ſi per modum exceptionis incidentis deducuntur,ibidem nu.67.pag.684.

Quæſtio Ciuilis quando eſt principaliter mota & Criminalis eſt incidens,& è contra, tunc eadem ſententia terminantur, ibid. nu.68. pag. 685.

Quæſtio Criminalis prius eſt terminanda quando ambę ſunt principales,ibi.n.70.

Quæſtio falſi principaliter oppoſita tunc demum facit ſupercedere in cauſa principali quando tota vis cauſæ conſiſtit in inſtrumentis, vel teſtibus quæ redarguuntur de falſo, ſecus ſi ſolum adminiculantur, ibid.n.83.pag.686.& n.100. pag. 690.

Quæſtio falſi, vel quælibet alia ſiue Criminalis, ſiue Ciuilis non ſuſpendit cauſam principalem quando proponitur concluſo iam in ea, ibid. nu.84.pag.687. & nu.99. pag.690.

Qui non facit quod debet nõ recipit quod oportet, conſ.95.nu.18.pag.795.


## R.


Ratificatio curatorum,quando poteſt ſe habere ad commodum vel incommodum,pupillis,vel adultis præiudicat, conſ.41.nu.24.pag.465.

Ratificatio,conſ.3.nu.92.pag.39.

poris quam Captiuorum materia eſt ſpicio, conſ.84.n.14.nu.25.pag.341.

Ratificatio non ſortificiæ ſeceſſiones, ignorat actum ſeu ſeculatium Principũ nu.15. Pag. 737.

Ratihabitio requirit ſcientiam abſentia Cartum habet, conſ.84.n.15. pag.

Ratihabitio eius proquo Notarius, tamen latuseſt requiritur vt ſtipulatio illi non ſit,conſ.37.nu.101. & 102.pag.395.

Ratio tacita pro expreſſa habetur ſi alia nequit aſsignari, conſ.3.nu.66.pag.36.

Ratio vnica legis conueniens pluribus caſibus omnes decidit, ibid.nu.67.

Rationes plures ſi adſint, etſi aliqua ipſarum deficiat, non tamen eſt diuersè iudicandum,conſ.6.n.102.pag.97.

Ex rationis paritate continetur quicunq. caſus ſimilis ex ſtatuentium mente, conſ.10.nu.21.pag.137.

Ratio conſeruãdi nominis, & familiæ plus attenditur à teſtatore,quam affectio in ſororem,conſ.13.nu.39.pag.158.

Ratio vbi non niſi vnica poteſt aſsignari, pro expreſſa eſt habenda, conſ.15.n.33. pag. 174.

Ratio detractionis quartarum non concludit niſi in primo hærede quia alij fideicommiſſarij quartam non detrahunt, conſ.15.nu.57. pag.178.

Ratio vicinitatis optima eſt in teſte, conſil.23.nu.6.pag.241.

Ratio teſtis quod expreſſa non ſit nihil refert dummodo ex dictis colligatur,conſil.23.nu.7.pag.241.

Ratione ſemel reddita per teſtem dicti ſui eam reiterare non cogitur etiam interrogatus, ibid.

Ratio dicti ſui nulla alia à teſte reddenda eſt in his quæ facti ſunt & immediatè ſenſu corporeo percipiuntur, ibidem num. 8.

Ratio de parte eadem eſt,quæ de toto,conſil.34.nu.15.pag.340.

Rationes reddere recuſans,preſertim ſi ex pacto ad id teneatur,dolum committit, conſ.40.nu.15.pag.458.

Rationes rectè reddi non poſſunt codice rationum non inſpecto, ibid.

Quod nedum procedit in tutore, ſed in quocunq. alio adminiſtratore, ibid.

Nec eis credendum eſt ſi negent librum confeſſiſſe, ibid.

Ratio agnationis conſeruandæ quomodo intelligatur,conſ.61.nu.25.pag.585.

Doctorum auctoritates contra rationem agnationis, ibid.nu.27.pag.587.

# INDEX.


Ex ratione & causa finali legis, vel statuti deprehenditur mens, & intentio statuentium, consil. 21. nu. 29. pag. 663.

Ratio legis vel statuti est anima legis, ibid. num. 30.

Ratio eadem vbi concurrit eadem debet esse dispositio, consil. 76. num. 31. & 32. pag. 703.

Ratio æquationis conseruandæ à testatore considerata in tertio gradu substitutionis non debet ad præcedentem dispositionem referri habentem rationem separatam, consil. 100. n. 70. & 72. pag. 871. & 872.

Ratio diuersitatis si potest de vno casu ad alium considerari cessat extensio, consil. 100. nu. 160. pag. 891.

Ratio diuersa cur sit contractuum & testamentorum, consil. 100. n. 460. pag. 951.

Rebellis retinet omnia quæ sunt iurisgentium, & maximè si ex causis iurisgentium ad eum peruenerit ante damnationem, consil. 37. nu. 65. pag. 389.

Nec tempus condemnationis retrotrahitur ad tempus commissi delicti, nisi ad hoc vt medio tempore reus bona alienare non posit, ibid. nu. 69. pag. 390.

Rebellis non dicitur machinans cõtra eum qui non sit sibi superior, consil. 37. nu. 84. pag. 393.

A recedendum à contractu nõ est opus actum retrosimilem fieri si contractus omnino perfectus non est, consil. 7. n. 12. pag. 104.

Recedere à contractu ob penitentiam, & ab eo recèdere ob causam non sequutam plurimum differunt, consil. 8. nu. 12. pag. 111.

Recessus à iure communi dicitur odiosus, consil. 53. nu. 11. pag. 544.

Reciproca substitutio inducitur inter descendentes cum facta est post mortem omnium, & in vniuersali hæreditate, cõsil. 9. nu. 17. pag. 121.

Et nihil refert an facta sit substitutio vltimo moriẽti vel post mortem omnium, aut quandocunq. descederent sine liberis, ibid. nu. 18. sed contra, consil. 100. nu. 262. pag. 907.

Coniecturæ ex quibus reciproca substitutio inducatur inter descendentes, ibid. nu. 19. & 20.

Barsij locus expenditur, ibid.

Reciprocæ substitutionis requisita, consil. 17. nu. 33. pag. 107.

Reciprocæ ea est natura vt omnes suprà comprehensi censeantur vocati actiuè & passiuè, consil. 100. nu. 61. pag. 869.

Ad reciprocam requiritur quod liberi sint vocati, ibid.

Quod procedit etiamsi essemus in liberis testatoris, ibid.

Reciprocum fideicommissum non intelligitur si desint verba perpetuitatem denotantia, ibid.

Reciproca facilius inducitur inter descendentes ab vno, quam à duobus, ibidem nu. 64. pag. 870.

Reciproca fideicommissaria substitutio nequit induci nisi vis verborum, & aliqua necessaria coniectura vrgeat, consil. 100. nu. 250. pag. 906.

Reciproca difficile inducitur, ibid.

Reciproca ratione impossibilitatis induci non debet, ibid. nu. 251.

Zanchi auctoritas ad propositum, ibidem num. 252.

Reciproca substitutio vt euitetur restringendum est grauamen ad vnum casum successionis ab intestato, ibid. nu. 253.

Reciproca substitutio etiam inter grauatos non præsumitur, vbi iam alia inter eos expressa adesset, ibid. nu. 254.

Reciprocæ introductio impeditur in alijs verbis conditionalibus vbi expressè positi sunt in conditione, ibid. nu. 255.

Reciproca tantum nascitur ex substitutione vltima facta inter plures in eodem gradu substitutionis vocatos non autem in diuerso, ibid. nu. 256.

Reciproca solum locum habet vbi plures adinuicem grauantur, & ex vtraq. parte substitutio actiuè & passiuè locum habere potest, ibid. nu. 257. pag. 907.

In materia reciprocæ vna determinatio respiciens plura determinabilia pariformiter debet determinari, ibid.

Reciproca substitutio debet esse quoad omnes æqualis, ibid. nu. 258.

Regulæ præcedentes in reciproca expressa etiam locum obtinent in tacita, ibid. num. 259.

Reciproca substitutio tacita vt inducatur tria sunt necessaria ibid. nu. 261. & quæ sint dicta tria requisita, ibid. & n. sequen.

Ad reciprocæ inductionem multum differt quod quis substitutus sit post mortem omnium, an vltimo descedenti, ibid. nu. 262. pag. 907.

Auctores varij allegantur, ibid.

Et iuris ipsius adducitur auctoritas, ibid. nu. 263. pag. 908.

Et ratio optima adfertur, ibid. nu. 264.

Auctorum plurimorum testimonijs hæc opinio confirmatur, ibid. nu. 265.

Bartol. & alij refutantur, ibid.


Tex.

# INDEX.


Tex. in l.codicillis ff. de vſufruct. lega. declaratur, ibid.nu.266 pag.909.

Ad reciprocum fideicommiſſum non admittuntur coniecturę niſi omnino neceſſarię & vrgentes, ibid.nu.264.

Reciprocum fideicommiſſum non inducitur etiamſi inſtituti ſint ex deſcendentibus teſtatoris, ibi.n. 267.

Reciproca ſubſtitutio non inducitur inter poſitos in cõditione, etiam in caſu quo eſſent præſumptiuè vocati, ibid. num. 274.pag.910.

Recognitio vnica ſufficit ad dominium directum comprobandum, conſ.18.nu.29. pag.212.

Recognoſcens caſtrum in feudum etiamſi dicat cum iuribus & pertinentijs ſuis non venit ius decimandi, conſ.48. nu.4. pag.503.

Rectores de iure facultatem habent recipiendi teſtamenta & alias ſcripturas vltimarum voluntatum, conſ. 81. num.5. pag.727.

Et in Cathalonia de conſuetudine generali recipiunt quoſcunque contractus & inſtrumenta, ibid.

Recuperari nequit quod amiſſum nõ fuit, quia priuatio preſuponit habitum, conſ. 6.nu.23.pag.90.

Recurrere poſſunt ad Regem ſubditi ſi ab infeudato vaſſallo malè tractentur conſ. 37.nu.137.pag.404.

Recuſari poſſunt vt ſuſpectæ quæuis perſonæ iuſtitiæ adminiſtrationem obtinentes, conſ.3.nu. 21. pag. 28.

Recuſari poteſt Regia Ciuitas Principis, conſi.3.nu.27.pag. 29.

Recuſati Iudices ſi abſtinere renuunt augẽt ſuſpitionem, conſi 3.num.33.pag. 30.

Recuſationis facultas à Principe tolli iure nequit, conſi.3.nu.37.pag.30.

Recuſato Prorege alio aut quouis Iudice ſuſpenditur, ac ceſſat in eo iuriſdictio, cõſil.3.nu.42. pag. 30.

Recuſationis iudiciũ finis eſt, vt æqua lance lites decidantur, conſi.3.nu.55.pag.32.

Recuſans totum Collegiũ preſumitur per fraudem ſuſpitionem allegare, conſil.3. nu.85.pag.39.

Recuſari nequit tota Vniuerſitas niſi ſuſpecta allegetur ex ſuſpitione capitis, ibi. nu.87.

Recuſatio legitima Iudicum nulla lege tolli poteſt, conſi.3.nu.90.pag.39.

Recuſationẽ Iudicis Princeps amouere nequit, ibid.nu.91.

Clauſula ( recuſatione remota ) tantum de friuola, non vero de iuſta recuſatione intelligitur, conſi.3.nu.92.pag.39.

Redemptionis Captiuorum materia eſt ſpiritualis, conſi.34.nu.25.pag.341.

Et in ea præualent Pontificiæ cõceſſiones, neq; de priuilegijs ſecularium Principũ eſt curandum, ibid.nu.24.

Regula Cancellariæ loquẽs de abſentia Cardinalium, etſi non contineat adeo ſtricta verba, vt regula 8. de alternatiua, tamen etiam intelligitur de vera preſentia non de ficta, conſi.6.nu.103.pag.57.

Regula ſub indefinita oratione comprahẽſa vim habet vniuerſalis, conſi.13. nu. 26. pag. 156.

Regula Ordinis Trinitariorum, conſi. 34. nu.21.pag.341.

Regulam hanc Innocentius Papa confirmauit, ibid.nu.22.

Regula quod vnuſquiſq; eſt in re ſua moderator, & arbiter procedit etiã in Groſſo Iano, conſi.42.num.30.pag.473.

Regula ſi voluiſſet expreſsiſſet adducitur, conſi.64.nu.19.pag.617. & conſi. 65. nu. 12.pag.625.

Regulis duabus concurrẽtibus vna affirmatiua, nempe repetitionem eſſe faciẽdam, alia negatiua, quod non fiat repetitio, negatiua præualet, conſi. 92. num. 12. pag. 776.

Refferens plus continere nequit quam relatum.conſi.78.nu.30.pag. 713.

Refferens capit vim, & declarationem à relato, conſi.65.nu.13. pag.626.

Relatio non modo reffert ſub eadem ſubſtantia, ſed ſub forma etiam qualitatis & conditionibus quibuſcunq;, conſ.34.n.7. pag. 340.

Et ad omnia ſi fieri poteſt facta intelligitur, ibid. nu.8.

Et tam ad firmam quam ad perſonas, ibid, num.9.

Relatio facta ſimpliciter cenſetur noua diſpoſitio, conſ.37.nu.227.pag.419.

Relatio in dubio interpretari debet ſimpliciter facta, ibid.

Relatio intelligitur fieri cum omnibus qualitatibus conſ.65.nu.7.pag.624.

Relatio fieri debet ad immediatè precedentia, conſ.100.nu.217.pag.901.

Relatum vere & cum omnibus ſuis qualitatibus in refferente eſſe dicitur, conſ. 8. nu.5.pag.110.

Relatum eſt in refferẽte cum omnibus ſuis qualitatibus, conſi.34.nu.6.pag.340.

Relatum eſt in refferente, conſi. 37. nu. 19. pag.382.

Relatiuum, quod, ſtat reſtrictiuè, conſi. 48. nu.4.pag.503.

# INDEX.


Relator, seu Senatorum alius, non dicitur Iudex sed totum consilium, consi.27. nu. 33. pag.301.

Regaliæ non veniunt in generali cõcessione, conf.25. nu.14. pag.280.

Regalia domini Regis in quauis dispositione excepta est, consil.45. numero4. pag.484.

Regalia, vt in bonum publicum reis ignoscere Regi liceat, est super omnes dispositiones, ibid.nu.5.pag.485.

Regalia domini Regis est exequutiones in bonis laycorum, à Iudice Ecclesiastico condemnatorum, facere, & ea sub hasta liberare, conf.98. nu.8.pag.834.

Regalia salinarũ de iure competit soli Principi superiorem non recognoscenti, conf.100, nu.304. pag.917.

Regalis dignitas est indiuidua, ibidem num.305.

Regia Ciuitas Principis recusari potest, conf.3.nu.27.pag.29.

Regij Senatores in Cathalonia veniunt appellatione familiæ Principis, conf.3. nu.64. pag.34.

Regia Corona nimium lædi nunquam dicitur quando sub nomine partis, seu quotæ, non alienatur pars Regni, consil.24 nu.156.pag.277.

Regius status non minuitur per concessiones iurisdictionum, imo magis dilatatur Imperium, conf.24. nu.157.pag.277.

Regio Senatori affirmanti aliquam sententiam non fuisse votatam & conclusam non est fides adhibenda, si per instrumentum conclusionis confectum per Secretarium Consilij constet de contrario, conf.27.nu.27.pag.300.

Regij patrimonij bona dici non possunt quæ breui temporis interuallo in posse domini Regis extiterunt, cõf.37.n.259. pag.424.

Et ea potest Rex ad libitum alienare, ibidem.

Regij patrimonij bona redimi non possunt quando Rex renuntiauit, ibid.

Nec quando per viam transactionis transferuntur in eum qui ea bona adse pertinere contendebat, ibid.

Nec quando in remunerationem seruitiorum transferuntur, ibid.

Regium ius vel principale, tanquam affixum Coronæ Regiæ, non potest auelli, nec venit in quacunq. concessione, ibid. nu.32. pag.437.

Regia dignitas maioratus est, cõf.38.n.104 pag. 444.

Inter legalem maioratum Regiæ Coronæ, & alios maioratus inferioris est notoria differentia, ibid.nu.107.

Regiorum Iudicum officium & finis est vnumquemq. in suo iure conseruare, & omnem violentiam tollere, conf.51. num.4.pag.534.

Regis, Castrum terminatum appellantis, sola nominatio, & seu dispositio sufficit conf.18. nu.15.pag.210.

Regis nihil interest varuessor quis appelletur an dominus Castri, conf.18.nu.45. pag. 213.

Regi semper subest is cui iurisdictio concessa est, conf.24.nu.14. pag.252.

Regis confessio plenè probat, cõf.24.n.34 pag. 257.

Rex dominus est iurisdictionis, ibid.nu.53. pag. 260.

Rex respectu iurisdictionum in Cathalonia fundatam habet intentionem, ibid.

Rex liberam habet facultatem vniendi, dismembrandi, diuidendi, & supprimẽdi iurisdictiones, ibid.n.53.54. & 55.

Rex saltem ex causa potest priuilegia & concessiones reuocare, etiam in iurisdictionalibus, ibid.nu.60.pag.261.

Rex potest iurisdictionem auferre & supprimere pro libito voluntatis, si dominus iurisdictionis vassallos male tractat, ibid. nu.61.pag. 262.

Rex non potest per alienationes, & concessiones iurisdictionis facere præiudicium successoribus, ibidem numero 66. pag. 263.

Rex non potest diminuere quæ ad Regalem Coronam spectant, ibid.

Rex in Cathalonia *in initio sui* regiminis iurat seruare priuilegia tam generalia, quam particularia, ibid.nu.75. pag.264.

Rex non potest reuocare, vel diminuere iurisdictionem si competat ex contractu, ibid.nu.79.pag.265.

Nec priuilegium quod transierit in contractum, ibid.nu.80.

Regis assertionibus credendam est quando attestatur de meritis, ibid. nu.84.

Rex non potest reuocare concessionem iurisdictionis, si per pactum, vel pecunia interueniente, facta sit, ibidem num.92. pag. 268.

Rex non potest iuri quæsito ex Regio priuilegio derogare, ibid.n.95.pag.269.

Maximè in Cathalonia vbi non licet concedere cartam contra cartam, ibid.

Rex non præsumitur vnico verbo velle euertere concessiones, & priuilegia sua, ibid. nu.97.pag.269.

Rex qui non potest separare à sua Corona


Digitized by Google

# INDEX.


na aliquem populum multo minus poterit à dicto populo partem ipsius separare, ibid. nu.107.pag.270.

Rex potest iurisdictiones concedere & concessas nõ potest reuocare,ibid.n.116 pag. 273.

Respondetur ad Baldi auctoritatem,ibid. nu.117.& sequen. vsq. ad nu.139.

Reges possunt concedere terminos & loca alicui Ciuitati & illorum iurisdictionem, ibid.nu.154. pag.277.

Regum proprium est donare, ibidem numero 155.

Reges nequeunt priuilegijs suis priuatorum iuri derogare, consil.34. num.50. pag.346.

Rex periurus præsumi non debet,cons.37 num.35.pag.385.

Regem à promissis recedere non est præsumendum,ibid.nn.40.pag.385.

Regem periurium commisse nequit affirmari, ibid.nu.41.

In Rege fraus, aut dolus non præsumitur, maximè erga benemerentem, ibidem num.42.

Regem actum illicitum & vanum exercuisse affirmare à iure abhorret, ibidem numero 43.

Regis assertioni, quod aliquis sit rebellis, standum non est, consil.37. numero 69. pag.390.

Rex feuda retinere non debet, cum ad decus Regni pertineat plures habere vassalos nobiles, qui ei personaliter seruiant. cons.37.nu.117.pag.400.col.2.

Reges Hispaniæ in feudalibus concessionibus non solent iusiurandum apponere,cons.37.nu.165.pag.411.

Rex contrauenies promissioni de non alienando bona Regiæ Coronæ à se factæ tenetur ad interesse vassallis quibus facta est promissio,ibid.n.170.pag.412.

Rex non potest,vassallis inuitis, Baroniam in inferiorem alienare, ibid.nu.171.

Sed dicta regula limitatur, multis modis, ibid. & nu.172.173.174.175. & 176.

Rex ex eius præhemineutia potest recuperare res Regiæ Coronæ alienatas restituto pretio,etiamsi simpliciter alienatæ fuerint,quia in similibus alienationibus inest tacita carta gratiæ, ibid. num.257. pag. 424.

Sed hoc tantum procedit in bonis demanialibus, ibidem num. 262. & 264. pag. 425.

Et quæ dicantur bona demanialia,ibid.

Et quid requiratur vt res sit in demanio Regis,ibid.nu.263.

Rex dici non potest alienasse bona Regij patrimonij dum alienat ea quæ breui temporis interuallo in suo posse permanserunt,ibid.nu.259.

Rex semel alienando declarat de demanio suo habere nolle ea bona. ibid.nu.266.

Rex pragmaticis suis non potest ius tertio quæsitum aufferre,ibidem num.269. pag.426.

Rex in Cathaloniâ non potest vti plenitudine potestatis,ibid.nu.273.

Rex remunerando non læditur,ibid.n.285 pag. 428.

Regum non est contractibus suis fraudare subditos, ne vniuersi cum ipso contrahere pertimescant, ibid.

Regibus prohibita est regulariter alienatio bonorum Regiæ Coronæ quando tendit in magnum præiudicium Regni & contra Regis honorem, cons.38. nu.7.pag.432.

Non tamen prohibentur alienare vnã Ciuitatem, Villam, aut Castrum, cum hoc non tendat in magnum Regni detrimẽtum,ibid.

Quod sine dubio locum habet quãdo Rex alienat ob benemerita, ibidem num. 8. pag. 433.

Etiamsi cum meritis pecunia quoq. interueniat & permisceatur,ibid.

Licet Doctores istas conclusiones disputent, tamen sine controuersia tenent valere alienationem quando non alienat directum dominium, & vtile simul omnino se expropriando,sed vtile tantum cum retentione dominij directi,veluti quando concessit in feudum, vel emphyteusim, ibid. nu.9.

Regum proprium officium est infeudare, ibid.

Rex promittens non alienare Vicariam non censetur promisisse non alienare villas intra eam existentes quo ad iurisdictionem ordinariã, ibid.n.17.pag.434. & nu.19. pag.435.

Rex in Cathalonia habet dominium & iurisdictionem ordinariã cuiuslibet Castri & loci tanquam quilibet priuatus dominus,ibid.nu.29.pag.436.

Rex tanquam supremus Princeps habet vniuersalem iurisdictionẽ in toto Regno, & in quolibet loco incluso in Regno,qua per se aut Vicarios suos potest cognoscere de causis Baronum & Militarium,pacis & treugæ, & soni emissi, ibid.

Et diuersum est hoc ius superius Regi pertinens in tota Vicaria à iure ordinario quod

# INDEX.


quod Regi competit tanquam domino particulari Caſtri,ibid.

Rex quando concedit alicui Caſtrum cum omni iure ſuo venit tantum ius quod habet tanquam particularis illius Caſtri dominus, non illud ius quod ſibi cõpetit tanquam Regi,ibid.

Rex ſi concedat feudum Baroni, ſubditi baronis dicuntur ſubditi Regis ratione generalis iuriſdictionis ſubduntur Baroni reſpectu ordinariæ,ibid.

Et ſi Rex cum vno bellum gerens & Baro decertans cũ alio auxilium ab eis quærant tenentur homines ſubuenire potius Regi quam Baroni,ibid.

Rex in loco infeudatoꝛ, ſeu vendito,in quo vaſſallus habet iura vtilia iuriſdictionis ordinariæ,non poteſt ſe intromittere de eis quæ Baro facere poteſt reſpectu iuriſdictionis ordinariæ, ſecus ſi Princeps facit aliquid quod non æquè licet vaſſallo,ibid. nu.33.

Rex ſi concedendo Baroniam conferetur transferre Vicariam in Baronem Baro eſſet exemptus à iuriſdictione Regis, ibidem,num.34.

Rex non poteſt facere pactum ſuper iuriſdictione ordinaria ad alium pertineti, ibid.nu.47.pag.438.

Apud Regem infeudantem non ſolum remanet directum dominium,ſed alia plura quæ ſuperioritatem & dignitatem Regiam reſpiciunt,ibid.nu.72.pag.441.

Rex poteſt alienare quando non ſequitur magnum Regni detrimentum, ibidem num. 109.

Rex poteſt alienare bona Regiæ Coronæ ob remunerationem ſeruitiorum,ibid.

Rex indubitanter poteſt bona Regiæ Coronæ alienare infeudando , & ſic dominium tantum vtile transferendo,ibidem nu.110. pag.445.

Rex in Reipublicæ emolumentum poteſt veniam concedere delictis,etiam in caſibus conſtitutione interdictis , conſ.45. nu.6.pag.485.

Rex , aut eius vices gerens, fauori ſuo renuntiare poteſt,conſ.45.nu.8.pag.485.

Rex ex cauſa publicæ vtilitatis poteſt matrimonium certæ perſonæ impedire,cõſil.94. nu.5. pag.788.

Relaxatus cum manuleuta , aut cum fideiuſſoribus reputatur captus, conſ.53. nu.16. pag.545.

Contrarium eſt verius, ibid. nu.17.

Religio , integritas vitæ, nobilitaſq. præſumptionem omnis prauæ intentionis abſtergunt,conſ.4.nu.27.pag.55.

Religio Sanctiſsimæ Trinitatis Redemptionis captiuorum in Gallia ſumpſit exordium,auctore Guillermo Duce Aquitaniæ,Anaſtatio Quarto Pontifice, conſil.34.nu.20.pag.341.

Innocentius Tertius prædictam Religionem approbauit,ibid.

Literæ in ſepulcro fratris Ioannis Merentis inuentæ,ibid.

Inſtituti particularis Trinitariorum eſt redimere captiuos Chriſtianos,ibid.n.21

Religio fratrum de Mercede fuit poſterius inſtituta, ibid. nu.23.

Religionis fauor præfertur fauori nuptiarum,conſ.95. nu.127.pag.817.

Religioſi & Monaſteria in primogenijs,maioratibus,& fideicommiſsis à ſucceſsione excludi poſſunt, conſil.95. num. 86. pag. 811.

Reliquorum , & cæterorum appellatione omnes continentur, *conſ.13. num.11.* pag. 154.

Remaneat verbum perpetuitatem denotat, conſ.9.nu.13.pag.119.

Remanſionis actus tractum temporis ſignificat, conſ.100.nu.132.pag.884.

Remedium l.fin.C.de edict.diui.Adria.tollen.non ſolum pro adipiſcenda poſſeſſione , ſed pro adepta confirmanda intentari poteſt,conſ.79.nu.9.pag.716.

Remedium dictæ legis competit nedum vbi vacat poſſeſsio rerum, verum etiam vbi ab alio poſsidentur,ibid.nu.10.

Remedium hoc poſſeſſorium aliquando appellatur quaſi recuperandę poſſeſsionis,ibid.nu.11.

Remiſsiones gratioſas delictorũ Princeps facere poteſt in Cathalonia ſine alicuius interuentu,conſ.44.nu.8.pag.483.

Conſtitu.3.titu. *de compoſicions*, declaratur, ibid.

Remiſsio præſupponit delictum, ibidem num. 11.

Remiſsiones delictorum aliæ pendent à promiſsione Principis , aliæ verò purè, & proprio motu conceduntur,conſ.45. nu.20. pag.486.

Remotiores in grado eſſe melioris conditionis quàm filij primi gradus non eſt inconueniens,conſ.17.nu.23.pag.196.

Regula contraria fundatur ex quo filij primi gradus detrahunt duas quartas, ibid.nu.24.

Sed hæc ratio ceſſat quando detractio quartarum ceſſat,ibid.

Et licet non adeſſet prohibitio tantũ hæc ratio procederet in primis hæredibus, nam alij non detrahunt quartam,ibid.


Remotior

# INDEX.


Remotior in gradu quod ſit melioris conditionis quàm ptiore loco vocatus non eſt inconueniens,conſ.91.n.17.pag.777.
Maximè in filijs in quibus pater poteſt eis reſeruare ius legitimæ ſucceſsionis,ibid.
Remunerationis ſeruitiorum caſus exceptus eſſe cenſetur in omni prohibitione de non alienando à Regia Corona, conſil.37.nu.138.pag.405.
Renuntiantibus iura ſua amplius non datur ad ea regreſſus,conſ.1.n.57.pag.11.
Renuntiaſſe iuri ſuo cenſetur qui tempus labi permiſit,conſ.6.nu.81.pag.95.
Renuntiaſſe ſententiæ viſæ ſunt partes poſt eam latam denuo de cauſa tractarunt,conſ.27. nu.10.pag.297.
Renuntiari non poteſt ſolemnitati publicationis ſententiæ, cum ſit de ſubſtantia Iudicij,ſecundum aliquos,ibid.num.25. pag.299.
Renuntiationes ſunt ſtrictiſsimi iuris & ſtrictiſsimæ intelliguntur, tam reſpectu rerum quàm perſonarum,conſ.27.n.30. pag.300.
Renuntiatio inducta nunquam præſumitur ſi vel leuiſsima etiam coniectura in contrarium adſit, ibid. nu.31.
Renuntiare iuri ignorato nemo cenſetur etiamſi iusiurãdum interpoſuiſſet, ibid.
Renuntiatio generalis facta per ſororem omnium quæ ſibi debebantur non excludit eam ab his quæ vindicare poteſt, conſ.36.nu.34.pag.366.
Renuntiato vno iure non cenſetur renuntiatum aliud ius diuerſum,conſ.37.n.31. pag.384.
Renuntiatio non dicitur inducta niſi clarè expreſſum ſit,ibid.nu.32.
Renuntiatio cum ſit ſtricti iuris clara eſſe debet neq. ad eam inducendam verba captanda ſunt, conſ.52.nu.7.pag.540.
Renũtiare quis poteſt iuri & fauori pro ſe introducto,non tamen iuri & fauori alterius,conſ.56.nu.22.pag.561.
Renuntiationes in diminutionẽ donationis nuptialis factæ ſiue faciendæ ipſo iure nullæ cenſentur, conſ.82.nu.9.pag.730.
Nec etiam de concenſu contrahentium fieri queunt,ibid.nu.10.
Renuntiãtibus iura ſua amplius ad ea non datur regreſſus,conſ.92.nu.1.pag.779.
Reparatio locorum, in quo conſiſtit publica vtilitas,præpõderat fauori qui per Conſtitutiones tributus cenſualiũ obligationibus, conſ.10.nu.17.pag.136.
In reparationem edificiorum impendens alijs creditoribus etiã priuilegiatis anteferetur,imo & doti,ibid.
Repetitio qualitatum ſeu conditionũ tunc intelligitur facta cum adſunt coniectura diſponentem ita voluiſſe, conſ.37.n.54. pag.387.
Quod procedit quando repetitio eſt facta in vno eodemq. capitulo,& vbi qualitas & conditio poſſunt conuenire ſequenti diſpoſitioni, & vniformiter in eam cadere,ibid.
Repetitio locum habere poteſt in eiſdem perſonis & rebus, non in diuerſis & ſeparatis,ibid.nu.55.
Repetitio non inducitur in actu qui cum noua forma ſequitur, ibid.
Repetitionem eiuſdem qualitatis inducit ſermo continuatus,conſ.66.n.11.p.633.
Repetitio non inducitur quando adeſt diuerſa ratio inter caſum præcedentis, & ſubſequentis ſubſtitutionis,conſ.91.n.7 pag.774.
Repetitio in contractibus locũ non habet quia poſita in vna parte non cenſentur repetita in alia,ibid.nu.8.pag.775.
Repetitio non fit ex proprietate ſermonis,ſed ex interpretatione extenſiua, & ſubintellecta,ibid.
Repetitio locum non habet quando in ſecundo relicto repetitur aliqua ſpecialis qualitas in qua nõ poteſt videri repetita conditio in primo adiecta,ibid.n.9.
Repetitio non inducitur quãdo ſine repetitione veroſimili menti teſtatoris ſatisfit, ibid. nu.10.
Repetitio generalis omniũ præcedentium ſubſtitutionum nihil de nouo inducit, nec mutat ſubſtitutiones antea factas, conſ.100. nu.229.pag.903.
Repetitio qualitatis maſculinitatis quãdo fieri nequeat, conſ.100. n.395.pag.937.
Replicatio idem eſt quod exceptio, conſil.88.nu.16. pag.761.
Repreſentatio in fideicommiſsis vſquè in infinitum ad omnes deſcendẽtes extenditur in ſucceſsione aſcendentium,conſil.17. poſt nu.36.pag.197.
Repudiatio hæreditatis ex temporis curſu præſumitur, conſ.5.nu.19.pag.75.
Lapſus temporis plus operatur quam expreſſa repudiatio, ibid.
Res propria alicuius eſſe dicitur quãdo is habet dominium alienãdi & quouisalio modo diſponendi liberam facultatem, conſ.5. nu.55.pag.82.
Res facile reuertitur ad ſuam naturã, conſil.8.nu.24.pag.113.
Res quando non eſt integra emptio ipſo iure non diſoluitur, ſed retrodatio & actus retroſimilis requiritur, ibid.n.26.

# INDEX.


Fallit quando venditor ſiue ſucceſſores multo tempore continuaſſent poſſeſſionem rei venditæ,ibid.

Res non dicitur integra cum pars pretij ſoluta eſt, ibid.

Res quælibet de facili redit ad ſuam naturam, conſ.32. nu.26. pag.333.& conſil.53.nu.14.pag.544. ac conſ.92. nu.21. pag. 778.

Rei appellatione non venit redimendi ius, conſ.37.nu.56.pag.388.

Res ſemel alienabilis effecta perpetuo alienabilis remanet, conſ.37. num.115. pag. 398.

Res integra non dicitur quando mandatarius dedit principium rei gerendæ,conſil.40.nu.20.pag.459.

Res empta ex pecunijs dotalibus, dotalis efficitur,conſ.47.nu.48.pag.501.

Quod procedit quando intereſt mulieris, vt emptum pecunia dotali efficiatur dotale,ibid.

Et etiam cum vir ſe ſe exoluere vult obligatione reddendi pecuniam ſoluto matrimonio, & id quod emit illius loco ſubrogari,ibid.

Quod efficitur quando maritus proteſtatur ſe emere ex pecunijs dotalibus vxoris,ibid.

Rebus particularibus, & indiuiduis enumeratis res ſeparatæ ſub eis non continentur,conſ.48.nu.9.pag.504.

Nequè tunc fiet ampliatio per generalem ſermonem poſtea ſubiectum, ibid.

Res quæ caret domino ſit inuenientis, conſ.69.nu.19.pag.652.

Res præſumitur eorum quorum ſunt ſigna,ibid.nu.23.pag.653.

Reſcindi poteſt contractus propter dolum, conſ.7.nu.7.pag.103.

Lex 2.C.de reſcind.reuo,limitatur quando dolus ex propoſito contingit,quia tunc non ſupletur iuſtum pretium, ſed reſcinditur contractus,ibid.n.11.pag.104.

Super reciſione contractus non eſt opus vlla ſententia,ſed ſatis eſt de inobſeruãtia excipere, ibid.nu.26.pag.105.

Quæ eſt tantæ potẽtiæ vt licet per emptorem ſoluta fuerit pars pretij ſtatuto tẽpore non audiatur poſtea ſi velit reliquum ſoluere,ibid.nu.27.

Reſcriptum auferens totius negotij cognitionem ſine graui partis diſpendio concedi nequit,validum tamen eſt, conſ.12. nu.22.pag.148.

Diſpoſitio l.2.C.de precib. impera.offerẽ. ceſſat quando in reſcripto appoſita eſt clauſula ex certa ſcientia,ibid.

Et non habet locum quando priuilegium conceditur ex cauſa publicæ vtilitatis, ibid. nu.23.

Reſcripto geminato cenſetur dictæ legi derogatum, ibid.nu.24.

Reſeruationis natura ea eſt vt conſeruet ius quod eſt, non vero nouum afferat, conſ.1.nu.24.pag.7.

Ex reſeruatione legitimæ non infertur ad alia iura,ibid.nu.25.

Reſeruatio generalis omnium iurium non comprehendit illud ſuper quo ſpecialiter fuit cautum,ibid.nu.27.

Reſeruatio modificat diſpoſitionem,conſil.50. nu.4. pag.513.

Reſeruare prouiſionem ad diffinitiuam eſt differre declarationem in tempus ſententiæ,conſ.72.nu.25.pag.673.

Reſeruare ad diffinitiuam quando diffinitiua ferri poteſt eſt litis intricatio,quæq. non mutat naturam cauſæ,ibid.num.26. & nu.36.pag.675.

Reſeruatio exceptionum ad diffinitiuam quando requirunt altiorem indaginem dupliciter fit, vel expreſsè quando Iudex de hoc interloquitur,vel tacitè procedendo ad vlteriorem actum, conſ.73. nu.50.pag.683.

Reſidui appellatio totum complectitur, conſ.4. nu.59.pag.59. & conſ.13.nu.12. pag. 154.

Reſiſtentia facta hominum armatorũ cõmoto,& in ſeditionem deducto populo contra Officiales Principis,delictum eſt læſæ Maieſtatis,conſ.51.nu.2.pag.534.

Reipublicæ ſtatui cõueniens eſt,vt ſcandala euitentur, conſ.51. nu.5.pag.535.

Reſtitutio in integrum conceditur minoribus aduerſus alienationem rerum antiquarum,vel in bono aere exiſtentium, conſ.4.nu.81.pag.63.

Reſtitutione in integrum adiuuantur qui ab hoſtibus capti ſunt, vel qui ab alijs detinentur,aut quibus aliud obſtat impedimentum,conſ.6.nu.16.pag.87.

Reſtitutio in integrum conceditur ex iuſta,& rationabili cauſa, ibid.n.9.pag.88.

Quod procedit, tam in termino præfixo à lege quam ab homine, ibid. nu.11.

Reſtitutio in integrum læſionem præſupponit,ibid.nu.38.pag.91.

Reſtitutione in integrum tantum reſtituitur quantum læſio abſtulit,ibid.nu.40.

Reſtitutionis tempore ſi actus perfici nequit ipſa non conceditur, ibidem numero 41.

Reſtitutio non extenditur ad ea quæ quis non habuit perfectè, ibid. nu.42.


Procedit

# INDEX.


Procedit id maximè ſi petatur reſtitutio ad lucrum quod de iure ſpeciali tantum pertinet,non de iure cõmuni,ibid.n.43.

Difficilius quis admittitur ad reſtitutionẽ eius quod eſt iuris ſpecialis,quàm quod eſt iuris communis, ibid. nu.44. pag.92.

Reſtitutio ceſſat vbi ad ſecundam electionem peruentum eſt,& ſecũdo electo eſt ius quæſitum in officio, ibid.nu.45.

Reſtitutio & poſtliminium negatur ei qui non publici, ſed priuati commodi gratia profectus eſt,ibid.nu.48.pag.92.

Reſtitutio non datur ignoranti & impedito,cum agit ad lucrum non ad dãmnum, & hoc caſu ipſis tempus currit,conſ.6. nu.83. pag.95.

Reſtitutionis ratio æqualis eſt impedito, & ignoranti,ibid. nu.38.pag.96.

Reſtitutio in integrum , quoties ſtatutum vel priuilegium meminit perſonarum quibus reſtitutio in integrum iure communi competit, videtur eas ab ipſa excludere,ibid.nu.106.pag.97.

Reſtitutionis beneficium poſt lapſum quadriennium peti non poteſt,conſ.7.n.40. pag. 107.

Reſtitutionis in integrum beneficium cõpetit Ciuitatibus vti Romanæ ciuitati cui competit iure minorum,ibid.n.41.

Reſtitutio conceditur Ciuitatibus intra quadriennium à die perfectæ læſionis, ibid. num.42.

Reſtitutionis beneficium conceditur Eccleſijs ob frequentem mutationem adminiſtratorum, etiam vltra quadrienniũ,non vero Ciuitatibus,& ratio aſſignatur,ibid.nu.43.pag.108.

Reſtitutio in integrum nõ conceditur niſi de læſione conſtet, conſ.18.n.38.p.213.

Reſtitutio non cõceditur minori aut fiſco niſi magna de cauſa,quæ in ſpecie eſt exprimenda,ibid.

Reſtitutio ceſſat quando tempus eſt elapſum.ibid.nu.39.

Reſtitutio in integrum ex capite ignorantiæ petenda eſt intra quadriennium cõputandum à die notitiæ,conſ.50.nu.58. pag.525.

Reſtitutio in integrum preſupponit læſionem,conſ.56.nu.32.pag.562.

Nec pro modica læſione conceditur,ibid.

Reſtitutio non datur aduerſus donationem,conſ.87.nu.45.pag.755.

Reſtitui fruſtra petit ad officium qui nullum ius habuit in eo, conſil.6. num.33. pag. 9.

Quod fortius obtinet quando officium eſt collatum alteri,ibid.nu.34.

Reſtitutus ad honores recuperat ſuum officium vacans,& non alij aſsignatum, ibid. nu.35.

Reſtrictio libertatis matrimonij conditionaliter appoſita inſtitutioni , vel legato non obligat præciſè ad obſeruantiam, ſed alternatiuè,ita vt grauatus teneatur vel conditioni parere, vel hæreditatis , aut legati priuationem pati, conſ.95.nu.32.pag.798.

Reſtrictio deducta ex dictionibus , ſuos, & meos,efficit vt nepotes non continuantur filiorum appellatione , conſil.100. nu.189.pag.895.

Retentio non poſsidenti perperam concedi dicitur,conſ.47.nu.34.pag.299.

Retrotractio non fit in præiudicium iuris quod medio tempore tertio eſt quæſitum,conſ.6. nu.36.pag.91.

Retrotractjo locum non obtinet in materia confiſcationis , vt tempus ſententiæ retrotrahatur ad tempus commiſsi delicti,niſi ad hoc vt medio tempore reus bona alienare non poſsit, conſ.37.n.69. pag.390.

Retrotractio locum habet in præiudicium delinquentis,non autem Regis cui bona applicantur,ibid.nu.70.

Retronendere promittens præſupponit ipſum antea emiſſe,cõſ.37.n.231.p.410.

Reuerẽtia ſola mariti & metus præſumptus cum enormiſsima læſionæ an annullet contractum mulieris quo ad eius firmam tantum,conſ.96.nu.1.pag.823.

Reuocandi ius præſcribitur cõtra Regem, conſ.24. nu.100. pag.269.

Reo ſufficit offuſcare probationes actoris conſ.46.nu.35. pag.493.

Reus malæfidei poſſeſsor incipit eſſe poſt litem motam,conſ.50.nu.39.pag.521.

Rotæ Tribunal vnum corpus cõſtituit coram quo pendent lites,etſi ratione cõmodioris expeditionis diſtributiones fiant particulares,conſ.27.nu.33.p.301.


## S.


SAcramenti præſtatio iuriſdictionem probat, conſ. 18.nu.24.pag.212.

Sacramenti, & homagij præſtatio non eſt neceſſaria ad acquiſitionem poſſeſſionis iuriſdictionis, conſil.26. num.16. pag.293.

Sacramentum fidelitatis, & homagium pro dominitãtum ſecuritate præſtatur, ibid.

Actus præſtationis ſacramenti fidelitatis licet

# INDEX.


licet fiat occaſione iuriſdictionis, non tamen eſt actus illius,ibid.nu.17.

Salarium debetur Iudici cum non ſtetit per eum,quominus proceſſus publicaretur,conſ.27.nu.16.pag.298.

Saluusconductus quibuſuis hominibus annonam ad Ciuitatem Barcinonæ conuehentibus Regio priuilegio indultus eſt,conſ.11.nu.1.pag.139.

Saluusconductus inuiolabiliter eſt obſeruandus, ibid.nu.3.

Quod nonmodo procedit inſaluo conductu conceſſo delinquentibus,ſed etiã debitoribus ex cauſa Ciuili,ibid.num.4. pag.140.

Textus in §. ſed nequè, in authen. de mandat. Princip. loquitur de ſecuritate parti conceſſa à parte,ibid.

Idem iuris eſt in ſaluoconducto per ſuperiorem,vel Principem indulto, ibid.

Saluusçóductus cõceſſus à lege maioré habet virtut,quã cõceſſus ab homine,ibid.

Saluusconductus extenditur ad caſus non expreſſos,dummodo ſimiles ſint,vel minores expreſsis, ibid.nu.8.pag.140.

Saluusconductus delictorum omnium generaliter indultus, non in publicis modo,ſed etiam in ſecretis delictis locum obtinet,ibid.

Verba generalia in ſaluoconducto appoſita extẽdunt ipſum ad caſum, ad quem alias non extenderetur, ibid.

Caſum in fortioribus terminis ponit Bart. quando debitori pro debito, non verò pro delicto data fuiſſet ſecuritas, ibid. num.10.pag.141.

Saluusconductus, & guidatica iuxta mentem concedentis interpretationem accipiunt,ibid.nu.11.

Et in materia ſaluiconductus ſtandum eſt deciſioni Regiæ Audientiæ, ibid.

Saluusconductus vt vires obtineat latiſsimè eſt interpretandus,ibid.nu.16.

Saluuscondoctus beneficiũ potius, quàm priuilegium appellatur,ibid.

Saluiconducti generalis caſus omninò diuerſus eſt à caſu nundinarum,ibid.n.24. pag. 142.

Saluusconductus ad delicta futura non extenditur,ibid.nu.26.

Saluumconductum in tertij præiudicium concedere non præſumitur Princeps, ibid. nu.27.

Saluumconductum animo delinquendi impetraſſe præſumitur qui paulo poſt delinquit, ibid.nu.28.

Saluoconducto non iuuatur qui eo animo eum impetrauit vt delinqueret,ibi.

Saluiconductus omnes eſſent inutiles, ſi debitores iuramento obſtricti eo non comprehenderentur,ibid.nu.30.

Sanguinis coniunctio plurimum poteſt ex ſententia D.Auguſtini,conſil.1. num.71. pag. 14.

Quod habet locum non ſolum in deſcendentibus, ſed & in collateralibus, ibidem.

Sanguinis qualitas nullo pacto, aut iure aboleri poteſt,conſ.3.nu.15.pag.28.

Sarraceni, aduerſus Chriſtianos, latrones ſunt,non hoſtes, conſ.6 nu.16.pag.88.

Sciens,& tacens non videtur conſentire in his quæ ſunt ſibi præiudicialia, conſil.8. nu.17.pag.112.

Fallit, quãdo quis poteſt actum impedire, agiturquè de iure reali, & non contradixit,tunc enim tacitus conſenſus inducitur,ibid.nu.18.& 19.

Sciens & tacens in his quæ vtilia & fauorabilia ſunt cenſetur acceptare,conſ.14. nu.24. pag.163.

Scientia & pacientia non requiritur ad acquirendum poſſeſsionem quando titulus etiam concurrit eius qui poſſeſſorios actus exercuit, conſ.26.nu.14. pag.293.

Scientia præſumpta, vel veroſimilis ſufficit in Principe, ad tollendum vitium ſurreptionis, conſil.45. numero 26. pag.487.

Scientia præſumptiua, & veroſimilis ſufficit ad id vt pretium rei furtiuæ emptor non recuperet, conſil.69. num.15. pag. 652.

Scientia officialium non nocet domino iuriſdictionis, conſil. 70. numero 26. pag. 657.

Sciẽtia præſumitur inter patrem & filium, conſ.94.nu.20.pag.790.

Scientia probatur per teſtes ſingulares, conſ.95.nu.69.pag.806.

Scientia & tollerantia ſuperiorum habet vim diſpenſationis,ibid.nu.84.pag.811.

Scientia per famam probatur, ibid.n.125. pag. 817.

Scientia præſumitur inter ſimul habitãtes, ibidem.

Scientia probatur per teſtes de auditu principalis,ibid.

Scientia probatur coniecturis,ibid.

Scientiam eſſe præſumptam, & eam probari præſumptionibus differunt, ibid.

Scriptura referens reſtringitur ad terminos ſcripturæ relatæ, conſil.37. nu.225. pag. 419.

Quod limitatur in eo qui habet poteſtatem


Digitized by Google

# INDEX.


rem disponendi,& vbi illud quod refertur est certum,ibid.nu.226.
Et plura ad propositum, ibid.
Scriptura non est de essentia gratiæ, consil.53.nu.9.pag.543.
Ex scriptura diuersa inter diuersas personas non potest coniectura deduci alterius scripturæ declaratiua,conf.65.n.10 pag.625.
Scripturæ vna pars declarat aliã,ibid.n.12.
Scriptura referens plenè probat, licet de relata non constet, quando in referente substantia relatę enarratur,cõs.82.n.14. pag. 731.
Quod procedit quando id quod refertur pendet à potestate referentis,ibid.
Scripturæ vna pars per aliam declaratur, conf.100. nu.199.pag.897.
Quod tunc demum procedit quando illa pars est dubia, secus vbi clara est,ac certa,aut ex probabilibus coniecturis certa reddi potest,ibid.nu.200.
Et etiam quando militat eadem ratio,tam in vna parte,quàm in alia,ibid.nu.201.
Scriptura vna alia declaratur, non solum facta per eundem disponentem,sed etiã per ipsius hæredem, ibid.nu.413.p.942.
Securitas data debitori pro debito comprehendit etiam debitorem ex causa delicti, conf.11.nu.10.pag.141.
Securitatem indulgendo Iudex non dicitur id facere in iniuriam & damnũ creditoris,ibid.nu.14.
Securitas concessa à Principe seruãda est, etiamsi ambigua esset verborum interpretatio,ibid.nu.18.
Quod procedit vbi generalis, seu prægnantia verba adiecta sunt, ibid.
Securitatem indultã fallitis Hæbreis,alijsquè,ad particulare illorum emolumentum,inuiolatè obseruant Venetæ Vrbis Consiliarij, ibid. nu.19.
Securitas data in nundinis bannitos,hostes, aliosquè facinorosos non complectitur, ibid.nu. 24.pag.142.
Prædicti guidatico generali comprehenduntur,ibid.
Securitatem dolo impetrans, ea non gaudet,conf.11.nu.18.pag.142.
Securitatem dolo impetrans, & indulto abutens priuilegio, iustè illo priuatur, ibid. nu. 28.pag.142.
Securitatem pro priuato commodo indulgere possunt,etiam inferiores à Principe, debitoribus fallitis, qui sunt suspectissimi,conf.12.nu.11.pag.147.
Securitate pendente nihil est innouãdum, conf.53.nu.20.pag.545.
Seditio tunc dicitur facta in aliqua Ciuitate, quando in perniciem Magistratus homines ad arma concitantur,& Reipublicæ quies confunditur,conf.51.n.1, pag.533.
Delictum hoc atrocissimum est,ibid.
Delictum læsæ Maiestatis est resistentia facta hominum armatorum commoto, & in seditionem deducto populo contra Officiales Principis,ibid.n.2.pag.534.
Semper,dictio idem importat, quòd dictio imperpetuum, vel in infinitum, vel quandocunq. conf.9. nu.16.pag.120.
Senatores siue Auditores Regij recusari queunt,conf.3.nu.23.pag.29.
Senatores recusati non possunt propriam causam suspicionis decidere,ibid.n.117. pag. 45.
Senatus in Cathalonia absq. figura Iudicij iudicare non potest, ibid.n.115.pag.44.
Senatus caret leges condendi potestate, conf.54.post nu.21.pag.549.
Senatus habet leges in scrinio pectoris, ideò vix est quod erret,cõs.66.n.1.p.631
Sensus commodior quo ad materiam subiectam accipitur, quando aliquid potest intelligi duobus modis, conf.13. nu.36. pag.157.
Sententia lata super articulo alimentorum non præiudicat in causa principali,consil.1. nu.30.pag.8.
Sententia lata super incidenti non parit exceptionem rei indicatæ in causa principali,ibid.
Sententia lata in iudicio summario non præiudicat in plenario,ibid.
Sententia fauorabilis petenti maioratum prodest,aut nocet successoribus in infinitum etiam non citatis, cõs.3.n.8.p.27.
Sententia condemnatoria & priuatoria requiritur non modo ad auocationem possessionis,sed etiam dominij, quando bona alicuius confiscantur, conf.5.n.18. pag. 74.
Dominium etiamsi transiret ante aquitionẽ, id tamen limitaretur si bona essent soluendo, ibid.nu.19.pag.75.
Sententia ius nouum non constituit, sed quod iam erat declarat, conf.14.nu.15. pag. 163.
Sententia inter easdem partes lata, ius inter eas facit,conf.18.nu.20.pag.211.
Sententia etiam in iurisdictionalibus titulum præbet legitimum,ibid.
Sentẽtiæ error nõ præsumitur,sed ab allegante est probandus,ibid.n.21.pag.212.
Pro sententia semper est præsumendum, maximè si sit antiqua,ibid.

# INDEX.


Sententiæ eſt ſtandum, cum diſponit de his quæ ſunt in libera voluntate proferentis, nec de alterius præiudicio agitur, ibid. nu. 22.

Sententia probat, cum conſtat eam in iudicatum tranſiuiſſe, & exequutioni fuiſſe mandatam. ibid. nu. 23.

Sententia in qua fiſcus interuenit ipſi nocet, ibid. nu. 37. pag. 213.

Et interuentio fiſci probatur ex eius ſubſcriptione in ſententia, ibid.

Et licet de ſubſcriptione non conſtaret, tamen ex antiquitate temporis ea probaretur, ibid.

Sententia arbitri eoſdem, quos ſententia Iudicis, producit effectus, conſ. 24. n. 17. pag. 253.

Sententia facit ius inter partes, ibid. nu. 21. pag. 254.

Sententia Principis cõſtituit ius generale, & poteſt allegari ad deciſionem cauſarum, conſ. 24. nu. 97. pag. 269.

Sententiam ſcriptam poteſt Iudex ante eius publicationẽ corrigere, imò prorſus immutare, conſ. 27 nu. 7 pag. 297.

Sententiæ renuntiaſſe viſæ ſunt partes, ſi poſt eam latam de cauſa denuo tractarunt, ibid. nu. 10.

Sententia fruſtra habetur pro facta, dum ad non ſententiam poteſt reduci, ibid. nu. 15. pag. 298.

Sententia pro publicata habetur iuxta Conſtit. 8. tit. *de denuntiacions de proceſſos*, quo ad Regios Senatores, dum non ſtat per eos quominus publicetur, ibid. n. 16

Sententiam diffinitiuam Iudex proferre non poteſt parte non citata, ibid. nu. 16. pag. 298.

Valet tamen ſi Iudex miſerit exequutorem ad dicendam diem, & per Iudicem non ſteterit quominus citatio fieret, quia habetur pro facta, ibid.

Sententia, quæ iuxta Conſtitutionẽ 8. titu. *de denuntiacions de proceſſos*, habetur pro publicata, eoſdem parit effectus, ac ſi publicata eſſet, ibid.

Sententia ante publicationem etiam quo ad Iudicem perfecta non dicitur, ibid. nu. 24. pag. 299.

Sententia perfecta dicitur in Cathalonia quoad Iudicem, ſeu Senatum Regium quando eſt ſcripta per relatorem, traditaq. alicui ex Præſidentibus, & maximè quando diuiſum eſt ſalarium, ibid. nu. 25 pag. 300.

Sententia poſt publicationẽ alterari, corrigiuè non poteſt, ibid. nu. 26.

Sententia, ac ius illam exequendi actiuè, & paſsiuè tranſit in hæredem licet de eo non meminerit, ibid. nu. 35. pag. 301.

Sententia quæ notoriè iniuſta eſt, ſi verè publicata fuerit, ſententia non eſt, nec exequutioni mandatur, nec tranſit in ludicatum, ibid. nu. 36.

Sententia carens exequutione, vel debito ſuo effectu, ac ſi prolata non fuiſſet exiſtimatur, ibid.

Sententia condemnatoria requiritur nedum ad auocationem poſſeſsionis, ſed etiam dominij, cum bona alicuius confiſcantur, conſ. 37. nu. 65. pag. 389.

Etiam in delicto notorio, ibid.

Nec tempus ſententiæ retrotrahitur ad tempus commiſsi delicti, niſi ad hoc vt medio tempore reus bona alienare non poſsit, ibid. nu. 69. pag. 390.

Sententiæ natura ſua ſunt indiuiſibiles, licet diuiſibiles ſummas contineant, conſil. 41. nu. 4. pag. 462.

Sententia declaratiua *inualiditatis alicuius* actus facit ius in fauorem tertij, ibid. num. 6.

Et regula res inter alios acta hoc caſu locum non habet, ibid.

Sententia ſemper eſt interpretanda, vt reducatur ad intellectum iuris, conſil. 50. nu. 8. pag. 514.

Sententia debet eſſe conformis libello, ibid. nu. 33. pag. 529.

Sententia intelligenda eſt prout de iure, ibid. nu. 40. pag. 521.

Sententia nulla, ſi iuſta eſt, venit confirmanda, conſ. 55. nu. 20. pag. 553.

Sententia tranſacta in iudicatum retractatur, & habetur pro non facta, vbi cauſa ad non cauſam deuenerit, conſ. 56. n. 20. pag. 560.

Pro ſententia ſemper eſt præſumendum, conſ. 57. nu. 26. pag. 569.

Maximè cum non conſtat ab ea fuiſſe appellatum, ibid.

Sententiæ eſt ſtandum, ſicuti contractui, ibid.

Sententia contra ſententiam nullum effectum producere poteſt, etiam ſi lata ſit de conſenſu partium, conſ. 60. nu. 5. p. 577.

Sententia dicitur certa, quando poteſt declarari per relationẽ ad acta, ibid. n. 13. pag. 578.

Quod intelligitur in decreto exequutionis ipſius, in quo poteſt Iudex eam declarare, & ſi id nõ fecerit quo ad dictum caput remanet incerta ſententia, ibid. num. 16.

Sententiæ plures Senatus inducunt conſuetudinem, & tunc potius dicimus conſue-


Digitized by Google

# INDEX.


consuetudinem sequi, quam sententias, aliorum, conſ.67.nu.20.pag.649.

Sententiæ effectus non porrigitur extra eos qui in iudicio fuerunt,conſ.70.n.10 pag. 655.

Sententia lata contra emphytheutam, aut vaſſallum non nocet domino directo, ſi citatus non fuerit, ibid.

Sententia non demandatur exequùtioni, etiam præſtita cautione ſi per eam non plenè tertio oppoſitori ſuccurritur, ibid. nu.13.pag.656.

Intellectus l.ſæpè ff.de re iudi. ibid.nu.14. & 15.

Sententia lata contra vſufructuarium non nocet proprietario, ibid. nu.16.

Sententia non nocet æquale ius habenti cum litigatore, conſ.70.nu.22.pag.657.

L.Sæpè,de re iud. contra principaliter ius habentem locum non obtinet, ibidem num. 25.

Sententia non eſt de ſubſtantia proceſſus, conſ.71.nu.66.pag.666.

Sententia poteſt aliquando eſſe nulla, & proceſſus validus erit,ibid.nu.68.

Sententia quæ nihil prodeſſet facienda non eſt,conſ.72.nu.23.pag.673.

Sententia, & omnia procedimenta nulla redduntur, quando cauſa præiudicialis prius non definitur,conſ.73.n.38.p.681

Sententia duplex non eſt neceſſaria ſuper re quæ vnica pronuntiatione terminari poteſt, ibid.nu.45.pag.682.

Sententia lata ex falſis inſtrumentis impugnari non poteſt,quando de falſitate inſtrumenti fuit oppoſitũ,& de ea Cognitum,licet non pronuntiatũ, ibid.n.71. 72.73. pag.685.

Sententia eſt individua, & non poteſt pro parte valere,& pro parte non, conſ.80. nu.2.pag.722.

Sententia poteſt continere plura,& diuerſa capita, ibid.nu.3.

Sentẽtia licet ſit nulla quo ad vnum caput, poteſt tamen valere quo ad alia capita, ibid.

Sententia licet contineat diuerſa capita, ſi tamen ſint inter ſe connexa vnum caput cenſentur,ibid.nu.4.

Sententia poteſt quo ad vnum valere, & quo ad alios non, quando iudicium eſt cum pluribus,ibid.nu.5.pag.723.

Sententia facit de albo nigrum,& iuſ inter partes,conſ.83.nu.9.pag.733.

Sententia quæ definit negotium principale eſt diffinitiua,conſ.86.nu.4.pag.745.

Sententia obſeruari debet ſicut contractus conſ.87.nu.11.pag.751.

Sententia ſecunda quãdo ſimpliciter confirmat primam conſtat de duabus conformibus, conſ.88.nu.1.pag.758.

Sententiæ conformes ſunt illæ quæ conueniunt in ſubſtantia condemnationis, & quarum idẽ eſt finis & effectus, ibid.n.3.

Sententiarum conformitas magis conſideratur ex fine & effectu,quàm ex verbis, ibid.

Sententiæ conformes dicuntur etiamſi vltima feratur ſuper nouiter deductis, ibid. nu.4.

Dummodo in negotio principali conformitas adſit, ibid.

Sententia primi iudicis ex nouè deductis poteſt confirmari,ibid.& n.11.pag.760.

Sententiæ dicuntur conformes,etiamſi vltima aliquid addat per modum cauſæ, ibid. nu.5. pag.759.

Adducitur in terminis locus Fontanellæ, ibid. nu.6.

Sententia diffinitiua declarantur omnia incidentia,tàm primæ, quàm ſecundæ inſtantiæ, ibid.nu.8. pag.759.

Sententię quando dicantur cõformes,ibid. nu.18. pag.762.

Sententiæ non poſſunt dici conformes, quando in ſecunda aliquid additur, vel diminuitur,ſiue ſit diuerſitas in tempore,in qualitate,in obligatione, ſiue alio quouis modo, conſ.89. nu.1.pag.766.

Sententia non eſt conformis primæ,quando fundatur in alia cauſa,ibid.nu.2.

Conſtitutio loquens de duabus conformibus non verificatur in prima, ibid.nu.3.

Ad cognoſcendum quando ſententiæ conformes dicantur non curatur de modo, ſed ſufficit quod ſint conformes in ſubſtantia, & in eo quod principaliter agitur, ibid.nu.4.

Sententiæ dicuntur conformes, ſi conueniunt in ſubſtantia,in effectu, in formalitate, in perſonis,in rebus, in cauſa, ſeu motiuo, ibid. num.5.

Sententia lata in ſecunda inſtantia, in qua allegata fuerat noua exceptio ad infirmandum, vel confirmandum priorem ſententiam,non ideò dicitur inferre nouum grauamen, ſi confirmetur ex noua cauſa, vel reiecta noua exceptione, ibidem.

Sententia quando reuocatur ex noua cauſa ſolum concurrit identitas rei, & perſonarum, ſed adeſt diuerſitas cauſæ, ibid.nu.7.pag.767.

Et quando confirmatur adeſt triplex identitas perſonarum, rei, & cauſæ, ibid.




Digitized by Google

# INDEX.


Et à fortioti ſententiæ dicuntur conformes, ibid.

Sententia vtraque ſi concordat in ſubſtantia, & in eo quod principaliter agitur, non dicitur vltima inferie nouum grauamen ſupplicabile in his quæ deducuntur per modum cauſæ ad infirmandum, vel confirmandum priorem ſententiam, ibid. nu. 12. pag. 768.

Reſpondetur ad doctrinam Angeli, ibidem num. 13.

Angeli doctrina ſi vera eſſet procederet, vbi vltima ſententia condemnaret in plus, quàm prima, ibid.

Sententia dicitur difformis quando aliquid addit primæ, ibid.

Felinus reprobatur à Theſauro, ibidem num. 14.

Sententia quæ condemnat in expenſis, an ſit conformis primæ, ibid. nu. 16.

Sententia lata contra prædeceſſores, nocet ſucceſſoribus, & præſertim hæredibus in materia maioratus, conſ. 100. nu. 310. pag. 918.

Menoch. refutatur, ibid. & n. 311. 312. 313. & 314.

Sententia non nocet ſuper incidenti, ſed ſuper principali, ibid. nu. 312. pag. 919.

Sententia quando eſt lata inter præſentes, verba illius enuntiatiua nocent, ibid.

A ſententia Principis ſuperiorem non recognoſcentis non appellatur, ſed ſupplicatur, ibid. nu. 313.

Sententia inter alios lata alteri non nocere quomodo intelligatur, ibid. n. 314.

Sententia vt obſtet in aliquibus, debet ex eis deciſio inferri de neceſsitate in ipſa ſententia, ibid. nu. 433. pag. 946.

Sententia debet eſſe conformis libello, & petitioni, ibid.

Sententia non nocet, niſi ſuper principali ſuper quo eſt prolata, ibid.

Separatio terminorum quæ fit hominum deſtinatione propter adminiſtrationem Sacramentorum, & diſtinctionem diſtrictus parochorum, non operatur diſtinctionem realem dictorum terminorum, conſ. 24. nu. 29. pag. 256.

Separationis iuriſdictionum iuſta cauſa non eſt litispendentia inter dominum, & vaſſallum, ibidem num. 117. & 118. pag. 272.

Separatorum ſeparata, & diuerſa eſt ratio, conſ. 49. nu. 7. pag. 508.

Ex ſeparatis non poteſt fieri illatio, cõſ. 54 nu. 21. pag. 548.

Sequentia ex præcedentibus interpretationem accipiunt, conſ. 31. n. 6. pag. 325.

Sequentia non ita influunt in præcedentia, vt præcedentia in ſequentia, conſ. 100. nu. 154. pag. 889.

Sermonis ſeu diſpoſitionis vnitas, reſpectu perſonarum quas reſpicit, parem diſpoſitionem operatur, conſil. 31. num. 8. pag. 325.

Sermo continuatus inducit repetitionem eiuſdem qualitatis, conſil. 66. num. 11. pag. 633.

Seruitiorum remuneratio iuſta cauſa eſt diſmembrandi à Regia Corona territorium ei vnitum, & incorporatum, conſ. 37. nu. 110. pag. 398.

Et caſus dictæ remunerationis ſeruitiorum exceptus eſſe cenſetur ab omni prohibitione de non alienando à Regia Corona, ibid. nu. 138. pag. 405.

Seruitus non præſumitur niſi probetur, conſ. 37. nu. 146. pag. 407.

A propria ſignificatione *regulariter* non eſt recedendum, conſil. 37. numero 163. pag. 411.

Signa indicant dominium rei, vt eius præſumatur eſſe, cuius eſt ſignum, conſ. 69. nu. 23. pag. 653.

Simulatio emptionis coniecturis probatur, conſ. 14. nu. 4. & 6. pag. 161.

Et etiam ſimulatio ceſsionis, ibidem dicto num. 6.

Singulæ probationes quando non ſufficiunt, omnes tamen coniunctæ abundãt, conſ. 22. nu. 21. pag. 236.

Singula ſingulis in oratione pleramquè referuntur, conſ. 65. nu. 7. pag. 624.

Singularis loquutio vnitate contenta eſt, conſ. 15. nu. 10. pag. 171.

Singularis & pluralis numeri diſtinctio quo ad fideicommiſſum à Doctoribus exploditur, ibid. nu. 78. pag. 180. & conſil. 16. nu. 39. pag. 188.

Singulares Vniuerſitatis veniunt iure proprio ad priuilegium conceſſum dictis ſingularibus, vt ſingulis, quia hoc caſu tot ſunt conceſsiones, quot ſunt perſonæ, conſ. 37. nu. 106. pag. 397.

Singularis perſona ſæpè verbo numeri pluralis effertur, ibidem numero 162. pag. 410.

Singulares de Vniuerſitate, collegiali & ſimultaneo conſenſu, præiudicant ſingularibus futuris, conſil. 99. numero 4. pag. 836.

Deciſio Regij Conſilij Cathaloniæ, ibidem.

Siſas imponere ſignum eſt ſuperioritatis, conſ. 25. nu. 45. pag. 286.

Societas communis vitæ, & maritalis tori coniugum


zed by Google

# INDEX.


coniugum probandas eſt ab eo qui ſe legitimum prætendit, conſ. 23. num. 2. pag. 241.

Societati præpoſiti, vbi opus ſit, pro indigentijs ipſius ſocietatis poſſunt pecunias mutuò accipere, & ſocios omnes obligare, conſ. 41. nu. 14. pag. 463.

Societatis natura pactis immutatur, ibid. nu. 16. pag. 464.

Societas ſemper inita cenſetur iuxta modum qui obſeruatur in Ciuitate, licet in ſocietate, vel mandato non exprimatur, ibid. nu. 17.

Etiamſi in mandato, inſtrumentoue ſocietatis adeſſet dictio taxatiua, ibid.

Societas bonam fidem requirit, ibid. num. 23.

Societatis creditores qui cum altero ex ſocijs commune nomen expendentis contraxerunt fraudati remanere nõ debẽr, quia bona fides id non petitur, ibid.

Societas renouari, & continuari poteſt, ne dum expreſsè, ſed & tacitè, ibi. nu. 24.

Et tunc cum omnibus qualitatibus, & modis prioris ſocietatis renouari videtur, ibid.

Et quando tacitè renouata cenſeatur, ibi.

Socij ſi ſeparatim proprio nomine, & ad ſuam vtilitatẽ agere ceperint, tacitè ſocietas diſſoluta intelligitur, conſ. 8. nu. 16. pag. 112.

Socius, aut procurator cum libera, & generali adminiſtratione, poteſt ea omnia facere, quæ dominus, ibid. num. 16. pag. 464.

Et facere poſſunt ea omnia quæ fieri ſolent, ibid. nu. 17.

Socius ſeu procurator habens mandatum accipiendi pecunias mutuas poteſt eas accipere ad cambium ſi ea ſit conſuetudo Ciuitatis, ibid. nu. 18.

Socij durante ſocietate videntur inter ſe feciſſe mandatum ad ea omnia quæ è re, ſocietatis ſunt gerenda, ibid. nu. 20.

Socius ſciens ſocietatem diuerſis debitis eſſe oneratam, iubens eam cõtinuari, neceſſario voluit poſſe pecunias accipi ad cambium, ſine quibus ſocietas conſeruari non poterat, ibid. nu. 21. pag. 465.

Solemnitas ad hoc eſt inducta, ne id quod agendum eſt quiſque prout vel inſtituta, conſ. 5. nu. 12. pag. 71.

Solemnitates requiſitæ per ſtatutum principis circa negocia fiſcalia non ligant ipſum Principem, conſ. 45. numer. 10. pag. 485.

Solemnitas quæ requiritur in codicillis ſufficit in teſtamento quod habet clauſulam codicillarem, conſ. 95. num. 119. pag. 817.

Soluendi animus ad conſequendam liberationem nequaquam eſt neceſſarius, conſ. 14. nu. 9. pag. 162.

Soluens etiam pro inuito eum ab obligatione liberat. ibid.

Solutionis verbum pertinet ad omnem liberationem quoquomodo factam, & magis ad ſubſtantiã obligationis, quàm ad nummorũ ſolutionem reffertur, ibid. num. 10.

Solutio non ad modum, ſed ad ſubſtantiam ſoluendi pertinet, ibid.

Soluens pro debitore liberat eum ab obligatione etiam ignorantem, ibid. nu. 9. pag. 162.

Solutionis vim obtinet liberatio, ibidem, nu. 21 pag. 163.

Solui aliud pro alio creditori inuito nequit, conſ. 36. nn. 17. pag. 366.

Si ſoluat quis qui non tenetur ſoluere, licet præiudicet ſibi pro illis vicibus, non tamen porrigitur in futurum tempus ſi exemptus nolit iterum ſoluere, conſ. 58. nu. 8. pag. 571

Soluens partem pretij, & tacens per triennium, aprobare cenſetur venditionem, conſ. 84. nu. 15. pag. 737.

Fallit quando contractus penitus eſt nullus, ibid.

Sors non venientis ad acceptandum officium locumtenentis iuſtitiæ Aragonum comburitur, & alter eius loco inſeculatur, conſ. 6. nu. 55. pag. 93.

Speciale in vno Caſu non ideo eſt ſpeciale in alijs, conſ. 12. nu. 3. pag. 146.

Specialitas caſuum in materia ſuſpitionis fugæ, in odiũ ſuſpecti debitoris inducta, ad alios trahenda non eſt, ibid. nu. 6.

Speciali excluſione certorum bonorum, cetera videntur incluſa, conſ. 13. nu. 16. pag. 154.

Specialis expreſsio poſt vniuerſalia ad derogationem generis ſufficit, ibid, nu. 23. pag. 155.

Specialia non ſunt multiplicanda, conſ. 37. n. 44. pag. 385. & conſ. 47. n. 45. pag. 500.

Species cum vna ſit precioſior altera, ideo in eis affectio cadit, conſ. 36. num. 18. pag. 366.

Spolij prætentioni cenſetur renuntiare pars quæ paſſa eſt vt ageretur de meritis cauſę principalis, conſ. 83. num. 6. pag. 733.

Deciſiones ſenatus Cathaloniç in terminis adferuntur, ibid.

Spolio agere non poteſt ejectus à poſſeſ-




Digitized by

# INDEX.


fione metu, ſeu ad reſcindendum quod metu geſtum eſt, conſ.92.nu.4.pag.780.
Spoliatus ante omnia eſt reſtituendus, conſ.93.nu.2.pag.784.
In remedio Canonis reintegrandæ 3. q. 1. duo requiruntur, poſſeſsio antiquior ex parte emptoris, noua in reo conuento, ibid.nu.2.
Spolium ſi coniungatur cum vitio attentati, reſtitutio eſt facienda, etiamſi poſſeſsio iniuſtè capta fuerit, & abſq. vlla coloratione tituli, ibid.nu.6.pag.785.
Spurietas coniecturis oſtenditur, conſ.22. nu.23.pag.237.
Spurij, illegitimiuè, qui ex adultera matre, aliouè punibili concubitu procreati ſunt, nec matri, nec ex eius parte conſanguineis ſuccedere poſſunt, conſ.22.n.30. pag. 338.& conſ.23.nu.21.pag.243.
Et nullum habent legis participium, ibid.
Et ab omni prorſus beneficio excluduntur, ibid.
Nec patri ſuccedunt, ibid.
Et nepos ex ea etiam excluditur, ibid.
Et non merentur nomen filiorum, ibid.
Quæ lex, licet dura ſit, & aſpera, ſeréda eſt, conſ.23.n.32.pag.245.
Nec caret ratione, ibid.
Spurius qualitatem proximioris, nec agnati, vel cognati habere non poteſt, conſ.23. nu.21.pag.243.
Statu rerum immutato, ipſa quoq. diſpoſitio immutatur, conſ.29.n.11. pag.298.
Ex ſtatuentium mente quicunque caſus ſimilis ex paritate rationis continetur, ibid.nu.21.pag.137.
Statuere in alieno ſolo contra domini voluntatem quis non poteſt, conſ.55.n.10 pag. 551.
Statuere licet non poſsint layci in his quæ ſunt de ſubſtantia matrimonij, circa qualitates tamen diſponere poſſunt, conſ.95.nu.81.pag.809.
Statuti, vel priuilegij tempus non ſeruans, non dicitur illius formam obſeruare, conſ.6.nu.66.pag.94.
Statutum ſi meminerit perſonarum quibus reſtitutio in integrum iure communi competit, videtur eas ab ipſa excludere, ibid.nu.106.pag.97.
Statutum in genere loquens non tollit prius ſtatutum ſuper caſu particulari, conſ.10.nu.1.pag.134.
Etiamſi adſit clauſula derogatoria non obſtante, ibid.
Statutum quod aliquid noui admixtum habet non dicitur ſuperfluum, ibid.n 9. pag.135.
Statutum ſatis dicitur operari quando id quod implicitè dictum eſt in ſpecie magis exprimitur, ibid.nu.10.pag.136.
Statutum non dicitur ſuperfluum quando plura ſunt compoſita à diuerſis Auctoribus, ibid.nu.11.
Statutum quod iuſtius, vtiliuſq. eſt præualet, ibid. nu.12.
Statutum moratoriam concedi prohibens etiam iuſta de cauſa iniquum iudicatur, ibid.nu.13.
Statutum primum non ſecundum debet attendi quando per primum minus iuri communi derogatur, ibid.nu.14.
Statutum cui plures, potioreſquè ſunt fauoris cauſæ, fauorabilius cenſetur, & meritò præferendum, ibid.n.19. p.137.
Statuti verba intelligenda ſunt ſecundum communem, & vulgarem vſum loquendi, conſ.11.nu.6.pag.140.
Statuti proœmium mentem ſtatuentis demonſtrat, conſ.11.nu.13.pag.141.
Statuto Ciuitatis non poſſe alicui auferre ius ſuum quomodo intelligatur, cõſ.12. nu.16. pag.147.
Statutis ligari, arguit ſuperioritatem in ſtatuente, & ſubiectionem in ligato, conſ.24.n.40.pag.258. & conſ.25.n.49. pag.286.
Statuta laycorum ſuper re Eccleſiſtica dicuntur magis deſtitutiones, quàm conſtitutiones, conſ.34.nu.25.pag.341.
Statutum prohibens Officiales Papæ accipere ſculenta, & poculenta, non comprehendit eos qui non ſunt Officiales formati, ſed habent Officium incertum, conſ.35.nu.5. pag.356.
Statuta intelligenda ſunt ſtrictè, conſ.53. nu.12. pag.544.
Intellige in pœnalibus, & correctorijs iuris communi, ibid.nu.13.
Statutum diſponens, vt ſine pretij reſtitutione emptor rem furtiuam domino reſtituere non teneatur, inualidum eſt, conſ.69.nu.13. pag.652.
Statutum aut priuilegium reſpiciens deciſoria litium non ligat exteros, ibidem num.16.
Statuta loci Iudicij attenduntur quo ad ordinatoria, & ritum procedendi, non vero quo ad deciſoria, conſ.71.num.15. pag.662.
Statutum continens ius ſpeciale difficilius extenditur quàm ius commune, ibidem num.19.
Statutum, vel conſuetudo, vt in actibus gerendis non ſtetur maiori parti, non valet, conſ.87.n.28.pag.753.


Statutum

# INDEX.


Statutum quod vxor non possit testari absq.consensu viri non habet locum in testamento facto in fauorem piæ causæ, cons. 94.nu.6.pag.788.

Statuta sunt ad vsuem seruanda, & de illis non est iudicandum, sed secundum illa,cons.95.nu.31.pag.798.

Statuta circa matrimonij libertatem disponentia valent, quatenus lucrum à statuto datum tollunt,ibid.nu.39.pag.799.

Statuta laycorum legem diuinam corrigere non possunt, ibid.nu. 81. pag.809.

Possunt tamen illam distinguere, & in certis casibus immutare,ibid.

Statutum potest punire eos, qui in republica malos mores seminant,ibid.

Statuta quod religiosi, & monasteria ab hereditatibus excludantur valida sunt, maximè in non delatis hæreditatibus, cum non odio religionis, sed vt bona in familijs conseruentur inducantur, ibid. nu.85.pag.811.

Priuilegiũ Regis Iacobi primi, anni 1269. declaratur, & de illius validitate ibid. nu.87.

Statutum ne parentes vltra certam quantitatẽ filiabus suis in dotem cõstituant, sub certa pœna, validum est, cons. 95. nu.89.pag.811.

Statutum debet interpretari vt addat iuri communi, ibid.nu.96.pag.812.

Statutum prohibens ne mulier extra territorium nubat cum sua familia, priuans eam hereditate, etsi ei quæsita sit, in casu contrauentionis,validum est, ibi. nu.105.pag.814.

Statutum in dubio iudicandum est fauorabile,& non odiosum, cons. 95. nu.134. pag.819.

Statutum an sit odiosum, vel fauorabile à principali intentione statuentium dignoscitur, ibid.

Stimatio facienda est de tempore contractus,cons.35.nu.29.pag.362.

Stipulari alteri non licet, cons. 37. nu. 95. pag.395.

Stipulari alteri licet quando in stipulantem obligatoria & in absentem executoria verba directa sunt,ibid.nu.98.

Stipulatio notarij non auxiliatur absentibus, qui ius diuersum obtinent, ibid. nu. 99.

Stipulatio notarij vt prosit absentibus, ab ijs ratam haberi necesse est, ibi. n.101.

Si is cui notarius stipulatus est ante ratihabitionem obierit,tale ius ad hęredem eius non transmittitur,ibid.

Et licet hæc opinio sit controuersa,ratihabitio tamen est necessaria, ibid.nb, 102. pag.396.

Tot sunt stipulationes, quot sunt summæ, vel res in stipulationem deductæ, cons. 80.nu.3.pag.722.

Cancer declaratur,ibid.

Hieronymus Gabriel arguitur, ibid. nu.5. pag.723.

Stipulatori imputatur in contractibus si verba strictius sonent, cons. 100.nu.46. pag.866.

Secus in vltimis voluntatibus,ibid.

Stultus, & grossollanus in ter se differunt, cons.41.nu.17.pag.471

Stylus qui non fuerit obtentus in contradictorio iudicio, sed resultat solum ex simplici vsu, & obseruantia, partibus non præiudicat,cons.71.nu.84.pag.669.

Stylus vt dicatur introductus id solum est attendendum, quod negotio prius discusso Senatus statuit,nõ quod sine contradictione,& examine factum est, ibid. nu.85.

De stylo Regiæ Audientiæ, vel de intelligentia Constitutionis quando tractatur, vel de obseruantia,vel forma procedendi in aliqua causa, solent cõgregari omnes Doctores trium Aularũ, cons. 90. nu.9.pag.771.

Subhastationes non requiruntur in vendente ex speciali mandato Regis, cons. 35.nu.10.pag.357.

Quod procedit etiam in procuratore Cæsaris, ibid.

Subditi ad Regem possunt recurrere si ab infeudato vassallo malè tractẽtur, cons. 37.nu.137.pag.404.

Subditi aduersus declarationem factam à Rege venire non possunt, cons. 37.nu. 169.pag.412.

Subiectionis signum est contribuere in oneribus Ciuitatis & talleas soluere, cons.24.nu.36.pag.257.

Subiectio probatur, ex quo homines alicuius loci teneantur adiuuare ciuitatem ad persequutionem delinquentium,ibi. nu.38.

Subjectionis signum arguit ligari statutis ea condentium, ibid.nu.40.& cons. 25. nu.49.pag.286.

Subiectionis signum est teneri aliquem sequi in sono emisso, cons.25. numer. 47. pag.286.

Subrogatio illius qui in rerum natura non extitit non datur, cons. 30. numer. 42. pag.322.

In subrogatione subiectũ in cuius locum fiat requiritur,ibid.


Subro-

# INDEX.


Subrogatio tertij ſubſtituti in locum ſecundi gradus deficientis & caduci, tunc contingit cum omnes ſunt fideicommiſſariæ, conſ. 32. nu. 20. pag. 332.

Subrogatio fit cum eiſdem qualitatibus, conſ. 65. nu. 7. pag. 624.

Subrogari debet adminiſtrator in Officio captiui, & abſentis, captiuitate, vel abſentia illius durante, conſil. 6. num. 60. pag. 93.

Subrogata cenſetur vna res loco alterius ſi idem nomen ſit ei impoſitum, cõſ. 19. nu. 4. pag. 219.

Subſcriptio Aduocati Fiſcalis, licet deficiat in ſententia, tamen interfuiſſe Aduocatum Fiſcalem ex temporis antiquitate præſumitur, conſil. 18. num. 37. pag. 213.

Subſcriptio ſi non eſt generalis non complectitur niſi in ipſa ſubſcriptione ſpecificata, conſ. 37. nu. 161. pag. 410.

Subſtantia contractus magis attenditur quàm nomen ei per partes impoſitum, conſ. 37. nu. 79. pag. 392.

Subſtantia deficiente fruſtra quærimus de voluntate, conſ. 67. nu. 15. pag. 642.

Subſtitutio reciproca inducta dicitur inter deſcendentes cum facta fuit poſt mortem omnium, & in vniuerſali hæreditate, conſ. 9. nu. 17. pag. 121.

Et nihil refert an facta ſit vltimo morienti, vel poſt mortem omnium, & quandocunquè decederent abſquè liberis, ibid. num. 18.

Coniecturæ ex quibus inducitur reciproca ſubſtitutio inter deſcendentes enarrantur, ibid. nu. 19. & 20.

Subſtitutio quando eſt facta in defectum filiorum, & deſcendentium maſculorum, filij & deſcendentes venire non poſſunt, conſ. 15. nu. 11. pag. 171.

Subſtitutio reciproca non inducitur niſi præſupponatur ſubſtitutos in parentum ſuorum portionem eſſe vocatos, ibid. nu. 28. pag. 173.

Subſtitutionis vna pars ab altera declaratur, ibid. nu. 47. pag. 177. & conſ. 16. n. 46. pag. 188. & nu. 59. pag. 189.

Si adſit eadem ratio, & in dubio eandem rationem militare eſt dicendum, ibidem num. 47.

Subſtitutionum plurimi gradus à teſtatore confecti in fauorem filiorum, & deſcendentium, ac deniquè tranſuerſalium oſtendunt animum agnationis conſeruandæ, ibid. nu. 63. pag. 179.

Subſtitutionis vulgaris ea eſt natura, vt in primo hærede ſucceſſionis ordo finiatur, dictq; conſ. 16. num. 20. pag. 185. & conſ. 17. nu. 14. pag. 193.

Subſtitutio an ſit facta vltimo morienti, an vero omnibus deficientibus, vel per aliud æquippollens nihil intereſt vt reciproca ſit, ibid. nu. 65. pag. 190. & conſil. 17. nu. 33. pag. 197.

Subſtitutionis vna pars aliam declarat, conſ. 17. num. 19. pag. 195. & num. 29. pag. 196.

Etiamſi non conſtet eandem militare rationem, ſed id eſſet in dubio, ibid.

Subſtitutionis reciprocę requiſita, conſ. 17 nu. 33. pag. 197.

In pluribus ſubſtitutionibus fideicommiſſarijs caducata prima non eſt locus ſecundæ, ſi conditio illi adſcripta deficit, conſ. 28. nu. 25. pag. 306.

Idem eſt in pluribus compendioſis, ibid.

Subſtitutio facta in caſu obitus donatoris ſine filijs non poteſt intelligi facta in caſu obitus alterius, ibid. nu. 26. pag. 307.

Subſtitutiones plures vbi ſub eadem oratione ordinantur, regunturq. ab eodem verbo, ſi prima vulgaris ſit, cæteræ quoquè vulgares ſunt, & directæ, conſil. 29. nu. 10. pag. 310.

Subſtitutionum diuerſitatem inducere nequit vnica verborum conceptio ad plures relata quo ad eos, ibidem num. 11. pag. 311.

Subſtitutionem vulgarem, directamq. eſſe ex verborum conſequentia Imperator ſtatuit, ibid. nu. 18.

Subſtitutio vulgaris, & directa in dubio, non vero fideicõmiſſaria cenſetur, ibid. num. 19. pag. 312.

Subſtitutio pupillaris interpretatur etiã contra matrem, & non fideicommiſſaria, ibid.

Quod maximè procedit in contractibus, ibid. nu. 20.

Subſtitutionum multiplicatio interdicitur, ibid. nu. 21.

Subſtitutio vna per aliam declaratur, ibid. nu. 27. pag. 313.

Subſtitutio compendioſa propriè in contractibus non cadit, ibid. nu. 29.

Subſtitutiones in contractu impropriè intelliguntur, ibid.

Subſtitutio tantum fit in contractibus ad modum vulgaris, & in ſimilitudinem fideicommiſſi, ibid. nu. 30.

Subſtitutio vna non comprehendit alteram in contractu, quia reſtringitur ad caſus per contrahentes expreſſos, ibid.

Subſtitutio facta poſt inſtitutum, vel poſt mortem inſtituti quamquam compendioſa


Digitized by

# INDEX.


dioſa videatur propter dictionem poſt eum, vel poſt eius mortem, tamen aliquando vulgaris tantum eſt, conſ. 30. nu. 5. pag. 316.

Ex vulgari in fideicommiſſo ſuccedere non poteſt is, qui per fideicommiſſariam vocatus non ſit, vel expreſſam, vel in compendioſa contentam, ibid. nu. 11. pag. 317.

Subſtitutionis vulgaris in fideicommiſſo clarus & dilucidus intellectus, ibid. nu. 12. pag. 318.

In ſubſtitutione compendioſa tot ſunt vulgares quot compendioſæ gradus reperiuntur, ibid.

In ſubſtitutione compendioſa vel fideicommiſſaria, deficiente vno gradu, regulariter alij non deficiunt, ibid. nu. 21. pag. 319.

Quæ regula non habet locum in ſubſtitutionibus conditionalibus, ſi conditio adimplera non fuit, ibid.

Subſtitutio ad caſum ſibi oppoſitum trahi non debet, ibid. nu. 22.

Subſtitutio facta illius qui natus non eſt omninò eſt inutilis, ibid. nu. 41. pag. 322.

In ſubſtitutione regulariter perſona diuerſa non ſubintelligitur, conſ. 31. nu. 1 pag. 324.

In ſubſtitutionibus prꝛterquam fideicommiſſarijs extenſio de perſona ad perſonam fieri non poteſt, ibid.

Subſtitutio vulgaris expirat hæreditate adita, ibid. nu. 2.

Subſtitutio vni facta, intelligi non poteſt vt alteri etiam facta dicatur, conſ. 31. nu. 8. pag. 325.

Maximè in ſubſtitutione fideicommiſſaria, quæ eſt onus, ibid.

Subſtitutio quæuis directa coniecturis non poteſt ab homine induci, ibid. num. 12. pag. 327.

Subſtitutio compendioſa cõplectitur vulgarem, & fideicommiſſariam, & prout res inciderit iudicatur, vel fideicommiſſaria, vel vulgaris, conſ. 32. nu. 19. p. 332.

Subſtitutiones non ſunt multiplicandæ, ibid. nu. 23. pag. 333.

Subſtitutio potius interpretatur directa, quàm obliqua, ibid. nu. 26

Subſtitutionibus primis deffectis ex deffectu conditionum totius vinculi ſtructura deficit, & cæteræ omnes ſubſtitutiones corruunt, conſil. 61. numer. 17. pag. 584.

Subſtitutionis verba ſi obſcura ſint, & nullum habeant ſenſum habentur pro non ſcriptis, nec diſpoſitionem inducunt, conſ. 66. nu. 4 pag. 632.

Subſtitutiones fideicommiſſariæ fieri poſſunt in donationibus, conſ. 85. num. 1. pag. 739.

Subſtitutio pupillaris ſi ſit facta poſt fideicommiſſariam, non venit in reſtitutionem fideicommiſſi quod captum fuit ex pupillari, ſecus ſi fideicommiſſaria ſit facta poſt pupillarem, ibid. num. 13. pag. 742.

Subſtitutiones ſubordinatæ, & dependentes dicuntur, quando factæ ſunt in eadem oratione, & reguntur eodem verbo, & vnica verborum ſtructura conceptæ leguntur, conſ. 91. nu. 4. pag. 773.

Subſtitutiones ſeparatæ, & diſtinctæ dicuntur cum vnaquæq; earum ſuum habet ſubiectum, & prædicatum, neque vna ex alterius verbo principali regitur, ſed vtraque eſt cathegorica, ibidem. numer. 5.

Subſtitutiones quando ſunt ſeparatæ, & vnaquæque earum ſuam habet conſtructionem, qualitas, & conditio præcedentis ſubſtitutionis non cenſetur repetita in ſequenti, etiam quod adſit copula, vel alia dictio repetitiua, ibid. nu. 6.

Subſtitutiones conditionales factæ in contractibus euaneſcunt deffectu conditionum, conſ. 100. nu. 35. pag. 864.

Subſtitutiones factæ eo caſu quo primus hæres vocatus ſine maſculis liberis moriatur, vel cum ijs qui ætatem teſtandi non attingant corruit vbi maſculi liberi ad ætatem teſtandi peruenere, conſ. 100. nu. 55. pag. 867.

Subſtitutio prima clarũ, & perfectum ſenſum habens interpretationem, aut ſupplectionem a ſequentibus non recipit ibid. nu. 69. pag. 871.

Subſtitutiones ſequentes non dependent à prima, ibid. n. 70. & n. 72. pag. 872.

Subſtitutio in qua additur aliud principale verbum, noua dicitur, & non dependens ab alia, ibid. nu. 73.

Subſtitutiones fideicommiſſariæ fieri poſſunt in contractibus, ibid. nu. 75. pag. 873.

Sed contrarium multi aſſerunt, ibid.

Subſtitutiones vniuerſæ ſic à prima debẽt regulari ac ſi eædem conditiones in omnibus ſubſequentibus exprimerentur, ibid. nu. 123. pag. 882.

Subſtitutionis primo gradu caducato, omnes ab eo dependentes caducantur, ibi. numer. 124.

Subſtitutiones in dubio cenſetur cõtinuatæ, ibid. nu. 127. pag. 883.

Subſtitutione prima defficiẽte ex deffectu condi-

# INDEX.


conditionis adiectæ de primo inſtituto ad primum ſubſtitutum omnes ſequentes ſubſtitutiones expirant, etiamſi vehementes coniecturæ adſint in contrarium, ibid.nu.130.pag.884.

Alexandri conſilio prædicta confirmãtur, ibid.nu.131.

Alexandro varij Auctores aſſentiuntur, ibid. nu. 132.

Iaſonis,Decij, Ruini, & aliorum allegatur auctoritas, ibid.num.133.134.135.136. 137. & 138. pag. 884. & 885.

Subſtitutio prima ex quibus ſeparata & diuerſa ab vlterioribus ſubſtitutionibus dicatur,ibid.nu.135.pag.889.

Subſtitutio quomodocunq. fiat grauato deficiente cum filijs expirat,ibid,n.238. pag. 904.

Ex ſubſtitutione tacita, alia tacita inferri non poteſt,ibid.nu.261.pag.907.

Subſtitutio facta poſt mortem omnium non exigit neceſſario reciprocum fideicommiſſum, ibid.nu.264. pag.908.

Subſtitutio vulgaris in dubio potius, quã fideicommiſſaria interpretanda eſt,ibid. nu.352.pag.926.

Subſtitutio vna ſi loquitur de filijs maſculis,& alia de filijs ſimpliciter,hæc vltima filias etiam cõprehendit,ibid.n.391. pag. 936.

Subſtitutio maſculorum prius facta quàm fœminarum non infert rationem agnationis conſeruandæ, ſed tantum prælationem maſculorum, ibidem num.404. pag.940.

Subſtitutio ſicut per inſtitutionem declaratur, ita vna ſubſtitutio declaratur per aliam, ibid.nu.405.

Subſtitutione prima deficient ex defectu conditionis, cæteræ omnes corruunt, ibid. nu.474. pag. 952.

Subſtituti paſsiuè cenſentur filij & deſcendentes quando vnus poteſt alium poſitus eſt in conditione,conſ.9.num.4. pag.117.

Subſtitutæ quæ ſint perſonæ cum dubitatur, tunc ad diſpoſita in teſtamento veroſimilemq teſtatoris mentem recurrẽdum eſt,conſ.15.nu.87.pag.181.& conſil.16.nu.10.pag.185.

Subſtitutus, ſubſtituto eſt ſubſtitutus hæredi,conſ.28.nu.20.pag.305.

Quod etiam procedit in fideicommiſsis, adeſt enim vulgaris in fideicommiſſo, ibid.& nu.21. pag.306.

Subſtitutus ſecundus qui in locum primi intrare nititur eſt ſubſtitutus primo, & ſic,deficiente eo, hæreditas ipſi per primum hæredem grauatum reſtituẽda eſt conſ.30.nu.12.pag.318.

Subſtitutus ſub duplici conditione coniunctim concepta non admittitur, vbicunq. illarum altera deficit,conſ.31.n.4. pag. 325.

Subſtituti attinentes intelliguntur de attinentibus teſtatoris non hæredis,& ſubſtitutio de proximioribus cognationis intelligitur de proximioribus teſtatoris non hæredis, conſil.66. numero 9. pag. 633.

Subſtitutus nominatus iuxta reſeruationem per aliquem factam in diſpoſitione ſuorum bonorum,an habeat ius ad dicta bona ex contractu in quo reſeruata fuit facultas eum nominandi,an verò ex diſpoſitione,in qua nominatur, conſil.85.nu.3. & 4.pag.739. & 740.

Subſtitutus poſt mortem omnium, deficiente reciproca, non ſuccedit in portionem vnius deſcendentis,ſed omnium ipſi mors eſt expectanda,cõſ.100.n.268. pag. 909.

Succedens per vulgarem in fideicommiſſo non ſuccedit directo, & ſic per vulgarem ſuccedere non dicitur, quia iam adita eſt à primo hærede hæreditas, conſ. 30. nu.11.pag.317.

Succeſsionem,hæreditatemq. petens tanquam legitimus & naturalis oſtendere debet ſe eſſe talem, conſil.22. num.24. pag. 237.

Quod procedit,ſiue quis habeat poſſeſsionem bonorum,ſiue ea careat,ibid.n.25.

Nec refert an ſit actor, vel reus, ibidem num.26.

Succeſsio pro ſubſtitutione, & ſubrogatione, ſeu ordine ſucceſsiuo ſumitur, conſ.100.nu.226.pag.903.

Succeſsionis verbum refertur ad hæreditamentum quod ſucceſsionis gradus continet,ibid.nu.227.

Succeſsio ſola abinteſtato conceſſa non vocatis,non poteſt grauamen in vim reciprocæ operati, ibid. nu.271.pag.910.

Quæ regula obtinet etiam in deſcendentibus,ibid.nu.272.

Et procedit etiam, quamuis aliqui eorum quibus fit ſubſtitutio eſſent vocati, alij vero tantum poſiti in conditione, ibid. num. 273.

Succeſsio in Ducatu Cardonæ tanquam in dignitate regali ſecundum ius primogenij defertur, ibid.nu.309.pag.918.

In ſucceſsione Regnorum exempla adducuntur, ibid.n.315.316.317.318.& 319. pag.919.


In

# INDEX.


In ſucceſsione Ducatus Cardonæ vnus tantum iſque primogenitus proximior vltimi poſſeſſoris admittitur, & inter plures eiuſdem gradus maſculus fœminæ,& maior natu minori præfertur, ſed maſculi remotiores per fœminas proximiores excluduntur, ibid. numer. 320. pag.910.

Succeſsionis hæc forma à lege, & natura dignitatis regalis inducta,à nullo ſucceſſorum poteſt alterari,ibid.nu.231.

Succeſsio primogeniorum quæ fœminis deficientibus maſculis eiuſdem gradus & lineæ defertur alterari non poteſt, nec noua ſuccedendi forma ad excluſionem fœminarum induci, ibid. nu. 418. pag. 943.

In ſucceſsionibus feudalibus tenor inueſtituræ inter omnia eſt attendendus, ibi. nu.505.pag.961.

Succeſſor in dignitate non tenetur ſtare conceſsioni factæ per prædeceſſorem, non dominum,conſ.24.nu.62. pag. 162.

Succeſſoris proprium eſt imitare veſtigia prædeceſſorum,ibid.nu.123.pag.273.

Succeſſor in dignitate non poteſt à prædeceſſore grauari in rebus proprijs niſi conſentiat,conſ.37.nu.89.pag.394.

Succeſſor in feudo non poteſt excludere fœminas proximiores contra tenorem primæ inueſtituræ, conſ. 100. nu. 512. pag.963.

Succeſſores gradatim,& ſucceſsiuè grauati, gradatim etiam, & ſucceſsiuè in infinitum vocati cenſentur, ibid. num.517. pag. 965.

Succeſsiuus ordo, tractuſq. temporis dupliciter intelligitur, vel per vulgarem, vel per fideicommiſſum, conſ. 30. nu.6. pag.317

Quod procedit abſque dubio ſi directis,& ciuilibus verbis ſubſtitutio concepta ſit,ibid.nu.7.

In habentibus tractum ſucceſsiuum, data actuum pluralitate,non amittitur ius per contrarium actum, conſ. 65. numer. 19. pag.629

Succeſſurus pupillo ab educatione repellitur,conſ.4.nu.26.pag.55.

Supellectilia non veniunt appellatione domus,conſ.20.nu.16.pag.127.

Supercederi ſatis dicitur in principali cauſa,cum Iudex non poteſt illam termina re,niſi cognita cauſa incidenti per viam exceptionis oppoſitæ, conſ. 73. nu. 78. pag.686.

Superflua non dicuntur verba diſpoſitionis remouentia dubitationem quæ ſubeſſe poterat,conſ.3.nu.112.pag.43.

Superfluitas potius,quam correctio tollenda eſt,conſ.10.nu.6.pag.135.

Maximè cum magnum alias ſequeretur detrimentum, aut de graui tertij præiudicio ageretur, ibid.

Superfluam potius eſſe legem, quàm ſequi intollerabile damnum magis ferendum eſt,ibid.nu.8.

Superflua vt non iudicetur lex ſufficit quod aliquid noui in ea admixtum ſit, ibid.nu.9.

Superfluum, non dicitur quod clarioris declarationis, tollendæque minimæ dubitationis gratia apponitur, ibid.nu.11. pag.146.

Superflua non dicitur conſtitutio quando plures ſunt compoſitæ à diuerſis auctoribus,ibid.

Superfluum non eſt quòd vel minimam operationem exercet, vel ad maiorem declarationem apponitur, conſ. 37. nu. 34.pag.384.

Superfluitatis vitium eſt fugiendum,conſ. 38.nu.66.pag.440.

Superfluitas in ſententijs vitanda, conſ. 100.nu.429.pag.945.

Superioritatis ſignum eſt ius dicere, conſ. 24.nu. 37.pag.257.

Superioritatem arguit furcarum erectio, & mulctarum indictio, ibid. numer. 41. pag.258.

Superioritatis ſignum eſt ſiſas inponere, conſ.25.nu.45.pag.286.

Si ſuperuixerit,ſin autem eius liberos,verba non faciunt conditionem,quaſi liberi videantur innitati per vulgarem,conſ.9. nu.14.pag.120.

Suplementum legitimæ per triginta annorũ ſpatium non petens ab illius petitione poſtea excluditur, conſ.5. numer.17. pag.74.

Suppletio verborum admittitur in teſtamentis ſi oratio imperfecta eſt,conſ.13. nu.29.pag.156.

Si verò perfecta eſt non licet verba ſupplere, ſed ipſa omninò ſeruanda eſt, ibid. num. 30.

Suppletio verborum etiam in teſtamentis, quorum eſt ampliſsima interpretatio, non admittitur,conſ.29.nu.21.pag.312.

Suppletiones in teſtamentis omninó ſunt prohibitæ,conſ.66.nu.5.pag.632.

Suppleri debet oratio imperfecta tãquam minus ſcriptum quàm dictum quando quod omniſſum eſt dicto congruit, ibid.nu.30.pag.636.

Suppletio non eſt neceſſaria,vbi lex ſupler, ibidem

# INDEX.


ibid. nu.35. pag.638.
Supplicatione aduerſarij quis iuuare ſe poteſt etiam abſq. vlla adheſione, conſil.41.nu.7. pag.463.
Supplicatio ſpecies eſt defenſionis, ibid. num. 8.
Supplicatio non admittitur à prouiſione facta per Regium Criminale Conſilium, qua conceditur aſsiſtentia Regij Officialis ad tuendum quem in ſua poſſeſſione, conſ.51. nu.45. pag.537.
Supplicari non poteſt à duabus ſententijs conformibus, conſ.88.nu.1.pag.758.
Supplicari poteſt ab vltima ſententia ſi contineat nouum grauamen, ibidem num. 3.
Supplicari non poteſt ab vltima ſententia cõfirmatoria prioris ſub prætexto quod in ea cognitum ſit de aliqua exceptione nouiter in cauſa ſupplicationis deducta, ſi de ea in prima inſtantia cognitũ fuerit ſaltem implicitè, conſ.88.nu.14.p.761. & conſ.89.nu.7.pag.767.
Supplicari ſi poſſet prætextu noui grauaminis multiplicarentur inſtãtiæ,& opus eſſet quarta, & quinta, & vlteriori ſententia, ibid.nu.17.
In cauſis ſupplicationũ & appellationum nouæ deducuntur exceptiones, & adferuntur noua iura, ibid.
Supplicare non licet à ſententia in ſecunda inſtantia lata, quæ aliquid addit per modum cauſæ, conſ.89.nu.5.pag.766.
Nec etiam quando ſecunda ſententia reuocat primam ex nouiter deductis ſecundum theſaurum,& alios,ibid.
Supplicatio ſi concederetur prætextu noui grauaminis à ſententia in ſecunda inſtantia lata ex quo reiecta ſit exceptio nouiter in ſecunda inſtantia deducta nunquam eſſet litium finis, & eſſet in manu cuiuslibet ſemper aliquid noui deducere, vt indè difformitas ſententiarum oriretur,ibid.nu.8.
Supplicari vbi non poteſt à ſententia principali, per conſequens neque ab incidenti ſimul cum illa complicato, ibid. nu.9.pag.767.
Supplicari poteſt ad aliam Aulam à prouiſione facta ſuper altercato attentatorum, etiam poſt denuntiationem proceſſus ſuſcitato,conſ.90.nu.1.pag.769.
Exemplaria Regiæ Audientiæ ad id referuntur, ibid. nu.9.pag.770.
Secus eſt in altercato falſificato, dicto conſil.90.per tot.vbi nu.9.& 10. referuntur deciſiones Regiæ Audientiæ.
Supplicatio effectum, & executionem ſententiæ non impedit, nec ſuſpendit, conſ.100.nu.313.pag.919.
Supplicatio vnius quando alijs profit, vide in verbo appellatio.
Suſpicio ceſſat in Iudice æqualiter coniũcto vtriquè parti litiganti um, conſ.3. nu.6. pag.27.
Suſpectus de iure eſt Iudex alteri ex litigantibus affinis,aut neceſſarius, ibidem num.7.
Suſpicio augetur ſi recuſati Iudices abſtinere renuunt, conſ.3. n.33.pag.30.
Suſpectorum Iudicum periculoſum eſt Iudicium, ibid. nu.35.
Suſpicionis definitiones traduntur,ibidem num.63.
Suſpicionis cauſam non poſſunt decidere idemmet Senatores recuſati,ibid.n.117. pag. 45.
Suſpicio inſidiarum inſurgit ex lite, & inimicitia, conſ.4.nu.49.pag.58.
Suſpectus de fuga an ſaluoconducto conceſſo hominibus annonam Barcinonam vehentibus conceſſo gaudeat, conſ.11. nu.5. & 6. pag.140.
Suſpectus de fuga in caſu hic tradito comprehenditur guidatico annonæ, ibidem num.7.
Suſpectus de fuga debitor continetur priuilegio annonæ Ciuitati Barcinonæ cõceſſo, cum infideles & fures etiam eo priuilegio contineantur,ibid.nu.8.
Suſpecti de fuga nonmodo ſunt falliti, ſed & fugitiui, ibid.nu.20.pag.142.
Suſpicionis fugæ caſus in iure eſt priuilegiatus, ibid.nu.21.
Suſpectus de fuga debitor poteſt aduerſus communes regulas *ab ipſo* creditore comprehendi,ibid.
Et capi poteſt die feriato in honorẽ Dei, Ibidem.
Poteſt etiam ab incompetenti Iudice carcerari, ibid.
Poteſt etiam ab Eccleſia extrahi ſecũdum opinionem Iaſonis,qui communiter reprobatur, ibid.
Suſpectus de fuga non gaudet priuilegio nundinarum, ibid.
Et extra dictos caſus in iure expreſſos manet ſub diſpoſitione generali, conſ.12. nu.5. pag.146.
Suſpicionis fugæ caſus in materia ſaluicõductus non reperitur exceptus, licet in alijs caſibus priuilegium habeat, d. conſil.11. nu.22. pag.142.
Reſpondetur doctrinæ Angeli, ibid.nu.23.
Suſpectus de fuga dici nequit debitor incertæ quantitatis, ibid.nu.29.pag.143.


Suſpectus

# INDEX.


Suſpectus dici nequit debitor modico ære obſtrictus,ibid.
In materia ſuſpicionis fugæ ſpecialitas caſuũ in odiũ ſuſpecti debitoris inducta ad alios trahenda nõ eſt,conſ.12.n.6.p.146
Suſpecti debitores ſub generalibus verbis priuilegij continentur, ibid.nu.8.
Suſpectis de fuga debitoribus Princeps ſecuritatem concedere poteſt,etiã in præiudicium tertij,præſertim publicæ vtilitatis intuitu,ibid.nu.10.pag.147.
Suſpectus de fuga vt quis poſsit allegari ſex copulatiuè requirũtur,ibi.n.37.p.150
Suſpicionẽ mali ceſſare facit quod ſit palam,& publicè,conſ.35.nu.19.pag.360.
Suorũ appellatione intelliguntur deſcendentes, conſ.9.n.9.pag.118.
Suorum appellatione an veniant hæredes extranei, conſ.95.nu.53. & 54.pag.802.
Sui quando vocãtur ſub hac forma,Petrus & ſui ſuccedant,an coniunctim,vel ordine ſucceſsiuo vocati ſint,& ſi vocati ſunt ordine ſucceſsiuo , an per vulgarem, an verò per fideicommiſſum poſt mortem patris, conſ.100.nu.348.pag.925.


## T.


TAbbæ aſſertio potius eſt attẽdenda quã inſtrumẽti relatio,conſ.84.n.13.p.737.
Tacens & patiens in iure ſuo ſibi præiudicat quando aliquis actus poſitiuus vltra taciturnitatẽ , & patientiam interuenit, conſ.8. nu.23. pag.113.
Quod fortius procedit quando non agitur de obligãdo aliquem, ſed de liberatione potius,obligationeq.diſtrahẽda,ibi.n.24
Tacens & patiens videtur cõſentire quãdo de modico præiudicio agitur,ibid. n.25.
Taciti & expreſsi eadem eſt virtus,conſ.8. nu.27.pag.113. & conſ.71.n.77.pag.667
Taciti maior virtus quàm expreſsi eſſe non poteſt,conſ.37.nu.136.pag.404.
Temporalia iudicia tempus abſorbet, cõſil.56.nu.2.pag.557.
Temporis lõginquitas efficit vt quæcunq. pro validitate actus neceſſaria adfuiſſe exiſtimentur,conſ.5.nu.57.pag.83.
Tempora non currunt ignoranti, conſ.6. nu.10. pag.88.
Tẽporis limitati ea eſt vis vt elapſum contrariã diſpoſitionem contineat, conſ.6. nu.63.pag.94. & conſ.100.n.27. p.867.
Tẽporis lapſus excludit à beneficio quod ad tempus fuit conceſſum,ibid.nu.64.
Tẽpus quando eſt continuum currit etiam abſentibus & ignorãtibus,ibi.n.78.p.95
Tempus à lege,vel ſtatuto poſitum peremptorium dicitur , ibid.nu.79.
Tempus vnius menſis vt currat extracto ad officis, neceſſe non eſt extractum certiorem reddere de extractione, ibid.n.81.
Tiraquelli elegantia verba ad hoc referuntur,ibid.nu.82.
Tempus ad præſentandum à die vacationis beneficij currit etiam patronis ignorantibus,ibid.nu.87.pag.96.
Tempus determinato modo prolatum alterius temporis non recipit functionem conſ.28.nu.8.pag.304.& conſ.29.nu.15. pag.311. & conſ.100.n.241.pag.905.
Tempus qualificans vocationem tituj,alteram quoq; filiorum & deſcendentiam ex eo qualificare cenſetur,conſ.29.n.10 pag.310.
Ad tempus confeſſum cenſetur poſt tempus denegatum,conſ.56.n.14.pag.559.
Tẽpora probatoria non currunt pendente altercato,conſ.83.nu.2. pag.732.
Tempora cauſæ principalis non currunt in odium ſpoliatoris, ibid. nu.5.
Conſtitu. 5. tit. *de altercats*, locum obtinet vbi lis vertitur inter ſpoliatorem & ſpoliatum, ibid.
Temporis antiquitas facit præſumere vniuerſitatem legitimè congregatam, conſil.87. nu.24. pag.753.
Tempus immemoriale probat conſuetudinem ſuccedendi per primogenitum, ibid.nu.322.pag.920.
Tenutæ & Conſtitutionis hac noſtra priuilegium an habeat locum in bonis vinculatis,conſ.50.n.18.& 19.pag.516.& alijs num. ſequent.
Et an ſit faciẽda diſtinctio an ſuperſint bona libera,nec ne, ibid. nu.27. & 28.
Tenuta & hypotheca vxoris , aut filiorum tranſactione tollitur, conſ. 92. num. 1. pag.779.
Tenuta competit vxori pro anno luctus, ibid.nu.10. pag.782.
Termino lapſo cenſetur quis iuri ſuo renuntiaſſe,conſ.6.nu.80.pag.95.
Termini Baronum in Cathalonia dicuntur termini Vicarij,conſ.37.n.15.pag.382.
Terminis translatis nõ ſemper tranſit neq. videtur conceſſa iuriſdictio,cõſ.38.n.25 pag. 436.
Termini lapſus tacitam renũtiationem inducit,conſ.56.nu.14.pag.559.
Territorij appellatione non veniunt prædia in eo ſita,conſ.20. nu.16.pag.227.
Territorij appellatione non continentur prædia in territorio ſita, conſ.20.nu.16. pag.227.

# INDEX.


Territoria ſua Ciuitatibus cõſeruare, vt ſic illuſtriores & opulentiores reddantur, vtilius eſt, quàm ea diſmembrare, conſil.24.nu.121. pag. 273.

Territorio translato iuriſdictionem quoq; trãslatã eſſe intelligitur,cõſ.25.n.5.p.292

Territorij poſſeſsione obtẽta iuriſdictionis quoq. poſſeſsionẽ obtinere dicitur, ibidem.

Territoriũ vnde dictũ,conſ.37.n.14.p.382.

Territorium denotat ius ſuperioritatis, & exercitium iuriſdictionis, ibid.

Territorium & diſtrictus idem ſunt,ibid.

Territoriũ quo ad iuriſdictionẽ diſtinguitur à proprietate ſoli, & ex vno nõ poteſt inferri ad aliud,conſ.38.n.20.p.435.

Tertij præiudicium vbi verſatur ceſſat præſumptio qua quis præſumitur bonus, conſ.3.nu.32.pag.30.

Tertij præiudicium ſi nõ principaliter,ſed ſecundario ex Principis priuilegio exoritur nullius eſt conſiderationis,conſil.12.nu.15.pag.147.

Tertius pro debitore ſoluens liberat eum ab obligatione etiam ignorantem, conſil.14.nu.9. pag.162.

Tertij ius quando poſsit allegari,conſ.37. nu.290.pag.423.

Tertij ius non poteſt allegari ab eo cuius non intereſt, ibid.nu.281. pag.427.

Nec etiam per viã replicationis,ibid.n.282

Tertius rem poſsidens in qua fuit facta cõdemnatio poteſt executionẽ impedire conſ.70. nu.2.pag.654.

Licet ſolũ poſsideat ciuiliter,ibi.n.5 p.655

Tertius opponẽs ſufficit q̃ apparenter de iure ſuo doceat,vt ſententiæ executionem impediatur,ibid.nu.17.pag.656.

Tertius qui vult ſententiæ executionem impedire probationes offerens incontinenti ad docendum de iure ſuo admitti debet,maximè parte non contradicẽte, ibid.nu.21. pag.657.

Tertius qui in cauſa comparet impedit reſtitutionem & iudicium ſpolij, conſil.83.nu.5.pag.732.

Teſtamentũ filio præterito non eſt nullum ſi filius ſemper tacear,conſ.5.n.16.p.74.

Teſtamentũ cũ latino ſermone conſcriptũ eſt ab experto literatũ teſtatore, verba ſecundum iuris interpretationem accipienda ſunt,conſ.15.nu.72.pag.180.

Teſtamenti vna pars altera declaratur vbi eſt eadem ratio, conſ.19.nu.46.pag.188.

Et in dubio eandem rationem militare dicendum eſt,ibid.nu.47.

Etiam in clauſula quæritur de per ſe ſex coniecturis conſtat teſtatorẽ idem ſenſiſſe in vna clauſula quod in alia expreſſit,conſ.17.nu.19.pag.195.

Teſtamentũ Barcinonę duobus tantũ teſtibus valide conficitur,cõſ.34.n.17.p.341.

Teſtamẽtorum ſolemnitates iure ciuili inductæ ſunt,ibid.nu.51.pag.346.

Teſtamentum ſi non penderet à ſua voluntate teſtantis non eſſet ſuum teſtamentum,nec ſua diſpoſicio, ibid. n.52.

Teſtamẽtis priuatorũ derogare poteſt Princeps ex cauſa publicæ vtilitatis, ibi.n.53.

Quod procedit quando aliter conſuli non poteſt, ibid. nu.55.

Teſtamentũ factum ab eo qui dilucida intervalla habet, præſumitur factũ potius tempore quo erat ſanæ mentis,quã quo furore agitabatur, conſ.41.n.45.p.476.

Teſtamentũ illius qui poſitus eſt *in mortis* articulo & habet iam linguã ingroſſatam ſuſtinetur,& diſponens ſanę mentis præſumitur,conſ.44 nu.5.pag.482.

In teſtamentis ſuppletiones ſunt omnino prohibitæ,conſ.66.nu.5. pag.632.

Teſtamẽtorũ verba ne ſint ſinę effectu operã di interpretari debẽt,cõſ.66.n.25.p.636.

Teſtamentum ſi ſit conſcriptũ à Sacerdote aut imperito Notario facilius ſuſtinetur fideicommiſſum, ibid.n.32. pag.638.

In teſtamentis non datur prius nec poſterius,conſ.78.nu.8.pag.711.

Teſtamẽtũ poteſt operari dupliciter effectũ vnum reſpectu eorũ quæ in dicto teſtamento diſponuntur, alterum reſpectu electionis & nominationis de ſubſtituto quam teſtator ex contractu præcedenti, quo ad alia bona,quam in teſtamẽto cõprehẽſa facere poterat,cõſ.85.n.5.p.740

Teſtamẽtũ morte cõfirmatur,ib.n.11 p.741

Teſtamenti tempus ſpectatur ad colligendam teſtatoris voluntatem, ibid.

Teſtamentum impugnat qui teſtatoris voluntatem in eo contentam nõ obſeruat, conſ.95.nu.16. pag.795.

Etiamſi pater diſponat in odiũ alterius ex filijs dummodo alijs faueat, ibid.

Teſtamentũ vt infringatur requiritur aliud teſtamentum ſolemne, nec ſufficit aliud inſtrumentũ ad partem factũ per teſtatorem,conſ.95.nu.108.pag.815.

Teſtamentũ declaratur ex verbis ante teſtamentum & melius in ipſo actu teſtamẽti prolatis, ibid.nu.118.pag.816.

In teſtamẽto inter liberos duo teſtes ſufficiunt, ibid. nu.121.

Teſtamentum fauore piæ cauſæ,etiã minus ſolẽniter actũ,ſuſtinetur etiã quo ad relicta laicis aut alijs perſonis qui piæ cauſę priuilegio nõ gaudẽt,ibi.n.123.p.818


Teſtamenta

# INDEX.


Teſtamenta publicationem requirunt ad eorum validitatem,conſ.100.n.8.p.861
Teſtamentum non eſſe publicatum probatur ex ipſiuſmet inſpectione,ibid.
Teſtamento poſteriore prius reuocatur, ibid.nu.9.
Licet ex eo hæreditas adita non ſit, quia ſufficit quod potuerit adiri,ibi.n.9.& 10
Teſtandi libertas hominibus iuregentiũ,& naturali competit,conſ.34.n.51.p.346.
Teſtantium voluntatibus magis fauere Reges quã eas mutare voluiſſe credendum eſt,conſ.34. nu.40.pag.341.
Teſtator vbi elegit induſtriã perſonæ pro æducandis filijs, is actus ab alijs nequit exerceri,conſ.4.nu.11.pag.52.
Teſtatoris voluntas quæ adimpleri non poteſt pro non ſcripta reputatur,ibid.
Teſtatoris expreſſa voluntas ex amuſim obſeruanda eſt,ibid.nu.16.
Teſtatoris verba vbi clara ſunt non debet de voluntate diſputari,ibid.
Teſtatoris voluntas non expreſſa ſolum, ſed etiam coniecturata in æducationis materia obſeruãda eſt,d.cõſ.4.n.22.p.54
Niſi ſuperuenerit noua cauſa quæ ipſi teſtatori fuiſſet ignota, ibid.nu.57. pag.58.
A volũtate teſtatoris expreſſa quo ad ęducationẽ liberorũ nõ receditur niſi vnico caſu malignę ſuſpicionis, ibid.n.25.p.55.
Teſtatoris fides circa liberorum æducationem de aliqua perſona habita omnem ſuſpicionem tollit ſi adeſſet,ibid.28.
Teſtator cũ nõ expreſſerit,& de eo cogitauit præſumitur noluiſſe,cõſ.4.n.42.p.57.
Teſtator iubens in Monaſterio filias æducari cenſetur iuſſiſſe fieri æducationem iuxta leges ac ſtatuta Monaſterij, ibid. nu.52.pag.60.
Teſtator fruſtra diſponere nõ creditur,ibi.
Teſtator vbi reſpexit ad effectũ implemẽti non attenditur quomodo effectus ille ſequatur,ſed ſufficit quoquomodo adimpleri,ibid.nu.77.pag.62.
Teſtator fiſcum excludẽdo bona perpetuo voluit conſeruare inter deſcendentes, conſ.9.nu.10.pag.119.
Teſtator cũ voluit bona familiæ relinquere nihil intereſt an id verbis expreſſerit, vel per æquipollens,ibid.nu.11.
Teſtator excludendo Clericos & Religioſos viſus fuit voluiſſe bona ſua conſeruare in familia,ibid.nu.12.
Teſtator quod non expreſsit dicendus eſt noluiſſe,conſ.13.nu.13 pag.154.
Teſtator nõ declarãs ꝙ procliue erat exprimere ſciẽter omiſiſſe iudicatur,ibi.n.14.
Et hęc cõiectura dicitur potẽtiſsima,ib.n.15
Teſtatores frequenter poſt inſtitutionem vniuerſam,eidẽ derogando,alijs particularia legata relinquunt,ibid.n.31.p.156.
Teſtatoris voluntas ſecundũ eius affectionem declaranda eſt, ibid.n.40.pag.158.
Teſtatoris affectio contra proprium verbi ſignificatum attenditur, ibid.nu.41.
Teſtator quando diſcretiuè loquutus eſt de filijs & nepotib⁹, tũc filiorũ apellatione nepotes nõ cõtinẽtur, cõſ.15.n.4.p.170.
Teſtator numero ſingulari filiũ appellans nõ videtur plures ſucceſsiuo ordine per fideicommiſſum vocaſſe, ibi.n.10.p.171.
Teſtator agnationis conſeruãdæ rationem habuit quando ſemper vocauit maſculos,ibid.nu.13.
Teſtator præferens maſculos fœminis, & fœminas in maſculorũ defectum ſolum vocando, videtur habuiſſe rationem agnationis conſeruandæ, ibid.n. 15. p.172.
Teſtator iubens nomen & arma ſua deferri per deſcendentes filiarũ, videtur contẽplare conſeruationem nominis familiæ ſuæ,ibid.nu.19.pag.162.
Molina refutatur qui hanc coniecturam reſpicit,ibid.
Eam tamen admittit concurrentibus alijs coniecturis, ibid.
Approbatur à Peguera quãdo in pluribus ſubſtitutionũ gradibus ponitur,& cõtra veniẽti pœna priuationis adiecta eſt,ibi.
Teſtatoris voluntas arguitur ex eo ꝙ proforma ſubſtitutionis cõditionẽ portationis armorũ & nominis induxit, ibi.n.22.
Teſtator diſcretiuè loquens de maſculis & fœminis nomen filiorum fœminas non complectitur, ibid.nu.25.pag.173.
Teſtator grauando maſculos,alios ipſis filios & filias & deſcendentes ex eis maſculos ſubſtituendo,videtur illos vocaſſe ibid.nu.30.pag.173.
Teſtator vocando filios ſubſtitutorum vltimo loco vocatorum cenſetur vocaſſe etiam filios in conditione poſitos vocatorum primo loco,ibid.nu.31.
Teſtator cenſeri nõ debet propriã ſobolẽ alienæ poſtponere, ibid.nu.43.pag.176.
Teſtator maiori dilectione complecti videtur priori loco vocatos à ſe cogitos quã incognitos naſciturоſq.ib.n.44.p.177
Teſtator vocans filios extraneorũ in infinitum idem de deſcendentibus feciſſe cenſendus eſt,ibid.nu.45.& nu.48.
Teſtator ſi in remotiorib⁹ ſubſtitutis ſibihonorẽ cõſeruauit,multo ampliusin proprijs filijs ſaluũ eſſe voluiſſe creditur, ibid.n.48.
Teſtator adeo inſulſus nemo reperitur, vt excludat filios aut deſcendentes ſuos,

# INDEX.


& tranſuerſales etiam non agnatos admittat,ibid.nu.51.pag.178.

Teſtatoré grauare propinquiores, & liberare fideicómiſſo remotiores,minuſquè dilectos,iniquum videtur,ibid.nu.52.

Teſtatoris maior minoruè beneuolentia niſi ex propinquiore minoriuè gradu conſiderari non poteſt,ibid.nu.56.

Teſtatoris diſpoſitio ob ſeruandam æqualitatem ampliatur atq.reſtringitur, ibid. nu.61. pag.179.

Teſtatoris mens potius quàm verborum proprietas attẽdenda eſt,ibid.n.71.p.180

Teſtator quando nominibus filiorum ac nepotũ promiſcuè vtitur tunc filiorum appellatione nepotes vlterioreſq. continentur, ibid. nu.74.

Teſtatoris verò ſimilis mẽs attẽditur,ad diſpoſitaq. in teſtamẽto recurritur vbi dubitatur quę perſonę ſint ſubſtitutæ,ibid. nu.87.pag.181.& conſ.16.n.10.pag.185

Teſtatoris manifeſtior eſt voluntas ex vocatione expreſſa deſcendentium ſub nomine filij,quã ex ſola poſitione filiorum in conditione, conſ.16.n.22.pag.186. & conſ.17. nu.15.pag.194.

Teſtator vocans remotiores multo magis proximiores ſuccedere voluiſſe credendus eſt, ibid.nu.24.

Teſtator qui grauauit propinquiores gradu & magis dilectos reſtituere hæreditatem eorum filijs, non eſt præſumendus quod ab eo onere liberare voluerit remotiores,& minus dilectos, ibid.nu.26.

Teſtatoris voluntas quod voluerit inducere fideicõmiſſum perpetuum colligitur ex confectione pluriũ graduum ſubſtitutionum,ibid.nu.34.pag.187.

Teſtator vltimo loco vocans agnatos vel tranſuerſales cenſetur fideicommiſſum perpetuum velle ordinare, ibid.

Teſtator prouidens deſcendentiæ ignotæ cẽſetur in infinitum omnes vocare,ibid. nu.36. & conſ.17.nu.5.pag.192.

Nec refert an per nomen collectiuum id fiat,ibid.nu.37.

Teſtatorem ſingulari numero loquutum fuiſſe nihil refert,d.conſ.15.n.39.p.188.

Teſtatorem agnationis ſuæ cõſeruationem contẽplatũ fuiſſe probatur cõiecturis & ex quibus id inducatur,ibid.n.10.p.193

Teſtatorem maiorẽ vel minorẽ affectionẽ habuiſſe erga naſcituros vel ignotos cõſiderari non poteſt niſi ex gradu proximiori,vel remotiori,ibid.n.25.pag.196.

Teſtator quantum minus fieri poſsit præſumitur voluiſſe grauare hæredem,conſil.19.nu.2.pag.218.

Teſtatoris verba accipiẽda ſunt prout ipſe accipere conſueuit,ibid.nu.13.pag.220

Teſtator ſi voluiſſet expreſsiſſet,coniectura efficax eſt quando in alio teſtamento expreſſerat, ibid.nu.30.pag.222.

Teſtatoris voluntas interpretatur iuxta voluntatem ipſius in alia diſpoſitione declaratam,conſ.19.nu.31.pag.222.

Teſtator quod non expreſsit noluiſſe cenſendus eſt, ibid.nu.33.pag.223.

Teſtator qui in teſtamẽto mentionem fecit de prædijs,ſi in legato locorum prædiorum in territorio ſitorum non meminit, ea noluiſſe legare credendum eſt, ibid.nu.35.& 36.pag.223.

Teſtator qui priore teſtamẽto aliquid reliquerat de quo in ſecundo mentionem non fecit, cenſetur noluiſſe relinquere, conſ.20.nu.19.pag.227.

Teſtatoris voluntas quibus in caſibus colligatur ex priore teſtamento reuocato, ibid. nu.20.

Teſtator quid fecerit, & non quid facere debuerit eſt attendendũ,ibid.n.42.p.229

Teſtatores raro aut nũquam æqualitatem ſeruant inter primogenitum & alios filios,conſ.21.nu.8.pag.232.

Teſtator cũ non grauauit remotiores multo minus credendum eſt propinquiores & magis dilectos grauare voluiſſe,conſil.29. nu.22.pag.312.

Teſtator grauauit priores ergo & poſteriores,argumentatio iſta non procedit, quia ſic in infinitum fideicõmiſſum excurreret,ibid.

Bene tamen procedit negatiue,non grauauit poſteriores ergo præſumẽdum non eſt grauare voluiſſe primo vocatos magiſq. dilectos,ibid.

Teſtator quod non expreſsit cenſendus eſt noluiſſe, ibid.

Quod maximè procedit in contractibus, ibid.nu.24.

Teſtatoris prouiſio facit ceſſare legis diſpoſitionem, conſ.30. nu.16.pag.318.

Teſtatoris diſpoſitio tollitur ſi auferatur medium propter quod venitur ad extremum, ibid.nu.21.pag.319.

Teſtatoris voluntatis declaratio probatur duobus teſtibus, conſ.34.n.16.pag.341.

Teſtator ſemper præſumitur minus voluiſſe grauare hæredem quàm fieri poſsit, conſ.36.nu.6.pag.365.

Teſtator cenſetur ſe iuris diſpoſitioni cõformare,ibid.nu.19.pag.366.

Teſtator legans pro omni & toto eo quod legatarius petere poſſet an habeat animum compenſandi,ibid.nu.36.


Teſtator

# INDEX.


Teſtator fideicõmittẽs ſi poſſedit in loco, aliquo bona, & res in antiquis agatur, præſumẽdum eſt grauati hæredis bona, quæ ipſe in eo loco poſsidet, fuiſſe teſtatoris, niſi alius titulus exhibeatur, cõſ. 46 nu. 27. pag. 492. & conſ. 47. nu. 41. p. 500.

Quæ regula procedit niſi ex eiſdem probationibus conſtet de diuerſitate prædiorum, ibid. d. conſ. 46. nu. 31.

Teſtatoris voluntas eſt attendenda quando apparet de tali voluntate diſpoſitiua, conſ. 61. nu. 19. pag. 584.

Teſtatoris voluntas vbi eſt dubia nõ valet inſtitutio, conſ. 66. nu. 4. pag. 632.

Teſtatorem voluiſſe nõ ſufficit niſi diſponat, ibid. nu. 7.

Circa teſtatoris voluntatem non eſt diuinandum, ibid. nu. 7.

Teſtator in dubio potius vocaſſe cenſetur filios ſuos quã nepotes, vel alios extraneos, ibid. nu. 9. pag. 633.

Teſtatoris affectio magis dirigitur ad ſuos proximos, quàm ad proximos grauati, ibid. nu. 11.

Teſtatoris mẽs in fideicõmiſsis illa dicitur quæ eſt iuri communi conformis, ibid. nu. 12. pag. 634.

Teſtator præſumitur diſponere ſecundum ordinem inteſtatę ſucceſsionis ſecũdum quam filij ſucceſsiſſent, ibid.

Teſtator filios nõ admittit ergo multominus nepotes argumentum hoc validum eſt, ibid. nu. 13.

Conſil. Menoch. in proprijs terminis adducitur, ibid. nu. 14.

Rationes Menoch. ibid. nu. 15.

Teſtator cõſtituẽs fideicõmiſsũ vniuerſale, non expreſſo nomine eius cui bona fint reſtituẽda, cenſetur hæredẽ grauare ergà venientes ab inteſtato, ibid. n. 16. p. 635.

Teſtatores maiorem affectionẽ habent ad primogenitos, ibid. nu. 24. pag. 636.

Teſtator nõ preſumitur eligere viã per quã ſua diſpoſitio impugnetur, ibid. nu. 25.

Teſtator cum verba profert cauſa inducẽdi fideicommiſſum neceſſario debent, id inducere, ibid. nu. 29.

Teſtatorem ſe corrigere voluiſſe incontinenti non eſt præſumendum, conſ. 67. nu. 10. pag. 642. & conſ. 78. n. 5. pag. 711.

Quod procedit in caſu dubio, non autẽ vbi clarè cõſtat ſe teſtatorẽ corrigere velle, dicto conſ. 78. nu. 6.

Etſi in eodem teſtamento, & in eadẽ clauſula factum ſit, ibid. nu. 7.

Teſtator credẽd⁹ nõ eſt ſuis poſteris extraneũ præferri voluiſſe, cõſ. 74. n. 13. p. 693

Cãcerij opinio refutatur aſſerentis hãc cõiecturã nõ procedere niſi quãdo re ipſa extranc⁹ deberet admitti, ibi. n. 14. p. 694.

Rolandi à Valle hac de re ſententia refertur, ibid. nu. 15.

Teſtatoris voluntas nõ ex poſt facto & actib⁹ qui poſt mortẽ eius eueniũt, ſed ex diſpoſitis ab ipſo intelligẽda eſt, ibi. n. 23

Teſtator magis præſumẽdũ eſt voluiſſe bona delabi ad filios deſcẽdentesvè filiorũ præmortuorũ excluſo eo quẽ hæres grauatus inſtituit, quã excluſis ſubſtitutis ex preſsè à ſe vocatis, conſ. 75. n. 10. p. 697.

Teſtator quam habet affectionem ad filios eandem videtur habere ad nepotes, conſ. 76. n. 6. pag. 699.

Teſtator cũ voluit trãſire fideicõmiſſum ad filios ſubſtitutos deſcẽdẽte grauato ſine filijs, eadẽ ratione ad eius liberos, ibi. n. 7

Teſtator maiorẽ affectionẽ videtur habere ad ſubſtitutos extraneos quos vocauit, quàm ad hæredes grauati quos non vocauit nec nominauit, ibid. nu. 8.

Teſtator poteſt vxori facultatem de bonis ſuis diſponendi concedere, quãdo incerti de certis vocantur, conſ. 78. n. 3. p. 710.

Teſtator nõ præſumitur velle ſe incõtinenti corrigere, ibid. nu. 5. pag. 711.

Teſtator poteſt grauare hæredem vt obſequatur matri ſub pœna amittendæ hæreditatis, ibid. nu. 13.

Teſtatoris præcepta ſeruanda ſunt vti lex, ibid. nu. 14.

Teſtator poteſt facere quidquid vult in his quẽ à ſua voluntate depẽdent, ibid. n. 15.

Teſtatori omnia cenſentur permiſſa quæ expreſsè interdicta non ſunt, ibid. n. 16.

Teſtator poteſt in teſtamẽto diſponere vt iuramẽtũ alicuius fidẽ obtineat, ibi. n. 18

Teſtator quod facturus erat viuus ab hæredibus ſuis fieri voluiſſe intelligitur, ibid. nu. 36. pag. 713.

Teſtator ſuperuiuens, qui potuit mutare teſtamentum & non mutauit, videtur velle in prima voluntate deſcedere, conſil. 85. nu. 11. pag. 741.

Teſtator ſi poſt factam donationem faciat teſtamentũ non cenſetur in aliquo velle alterare donationem antea per eum ritè & rectè factam, ibid. nu. 12. pag. 742.

Teſtatoris iuſtum præceptum non adimplẽs priuatur religio, cõſ. 95. n. 14. p. 795

Teſtatoris voluntas declaratur ex actu nullo, conſ. 95. n. 68. pag. 806.

Teſtatoris voluntatem circumuenire facilè ferendum non eſt, ibid. nu. 74. pag. 808.

Teſtatoribus integrum eſt ſuis ſupremis iudicijs prohibere ne filiæ nubant ſine parentum conſenſu, ibid. n. 90. 91. 92. 93. 94. & 95.

# INDEX.


94. & 95. pag. 812.
Nec aliquid refert viro digno nubant aut non, ibid. nu 91.
Teſtator poteſt viduitatem ad tempus inducere dummodo in fauorem legis non faciat, puta ſi præfigeret tẽpus quo meliores annos abſumeret, ibid. n. 97. p. 813
Teſtatoris voluntas in teſtamento non expreſſa per eundem teſtium numerũ probari debet quot fuerunt in teſtamento adhibiti, ibid. nu. 107. pag. 815.
Teſtator in codicillis priuare poteſt filium hæreditate in qua prius illum hæredem inſtituerat ſaltẽ obliq. ibid. n. 120. p. 817
Teſtatori licitum eſt in codicillis declarare quod vnus ex hæredibus indignus eſt ſua hæreditate, ita vt ipſe ab ea excludatur, ibid. nu. 121.
Teſtatorũ iudicia ſubtilitate iuris fraudari non debent, ibid. nu. 132. pag. 818.
Teſtatoris volũtas eſt deambulatoria vſq. ad mortem, conſ. 100. n. 27 pag. 862.
Teſtator inducẽs fideicõmiſſum, ſi filij ante decimumoctauũ annũ decedãt, cenſetur eos vltra dictũ tẽpus grauare noluiſſe, & ſic vltra id tempus non porrigitur fideicommiſſum, ibid. nu. 55. pag. 867.
Teſtator vbi grauamen alicui nominatim impoſuit aut verbis reſtrictiuis eſt vſus cenſetur noluiſſe grauamẽ de vna ad aliã perſonã extendere, conſ. 100. n. 56. p. 867
Teſtatorem non ſufficit velle niſi diſponat, ibid. nu. 164. pag. 891.
Teſtator relinquens filias indotatas præſumitur eas ad ſucceſſionem admittere, conſ. 100. nu. 206 pag. 899.
Teſtatorẽ loqui de deſcendentibus filij vel deſcendentibus ſuis diuerſum eſt, conſil. 100. nu. 236. pag. 904.
Teſtatoris mentem intelligere ſufficit, vt aliquo caſu effectum habere poſsit, licet nõ ſẽper nec neceſſario, ibi. n. 252. p. 906
Teſtatoris dubia diſpoſitio recipit interpretationẽ & declarationẽ à cõſuetudine ſuę domus & familię, ibi. n. 415. p. 942
Teſtatoris voluntas ita interpretãda eſt, vt conformem intentioni eius effectũ ſortiatur, ibid. nu. 459. pag. 950.
Teſtimonia coram ordinarijs redigi debẽt in ſcriptis ſecundum Conſtitutiones Cathaloniæ, conſ. 39. nu. 14. pag. 452.
Teſtes vagè & incertè deponentes nõ probant, conſ. 12. nu. 34 pag. 149.
Teſtium authoritate non minus comprobatur partis intentio quàm inſtrumentorum, conſ. 18. nu. 26. pag. 212.
Teſtis optimam dicti ſui rationem reddit ſi ait ſcio quia ſum vicinus, conſ. 23. n. 5. & 6. pag. 241.
Quod procedit ſi de habitationis probatione alicuius agatur, ibid.
Teſtis non tenetur expreſſam dicti ſui cauſam proferre ſi ex dictis eius colligi poteſt, quia habetur pro expreſſa, ibid. n. 7.
Teſtis qui ſemel dicti ſui rationẽ reddidit nõ cogitur etiam interrogatus eam reiterare, ibid. nu. 8.
Teſtis nullam dicti ſui rationẽ reddere tenetur in his quæ facti ſunt & immediatè ſenſu corporeo percipiuntur, ibid.
Teſtis vnius depoſitio aliorum teſtimonijs ſuppletur, nõ modo cũ circa perſonã, ſed etiã cũ circa dictũ defectũ exiſtit, ibi. n. 12.
Teſtis depoſitione non poteſt iuuari qui eam impugnauit, ibid. nu. 25. pag. 243.
Teſtis à teſtimonio ferẽdo repellitur propter lucrum captandum aut damnum virandum, conſ. 33. nu. 12. pag. 337.
Teſtes duo ſufficiunt ad declarationem voluntatis teſtatoris comprobandã, conſil. 24. nu. 16. pag. 341.
Teſtes duo ſufficiunt Barcinonæ ad validitatem teſtamenti, ibid. nu. 17.
Teſtibus. deponentibus in ſpecie magis creditur quàm deponentibus in genere, conſ. 35. nu. 20. pag. 360.
Teſtibus numero maioribus magis fides eſt adhibẽda, ibid. & conſ. 63. n. 17. p. 610
Teſtes deponentes aliquem eſſe negligentem potius videntur iudicare quàm de facto deponere, ibid. nu. 33. pag. 363.
Teſti qui teſtatur in cauſa qua ſua intereſt non creditur, conſ. 39. nu. 11. pag. 452.
Et quando dicatur cauſa propria, ibi. n. 12.
Teſtes generaliter loquẽtes nõ probãt dementiã neq. furorẽ, cõſ. 42. nu. 12. p. 471.
Et ſic hoc caſu tenẽtur aſsignare rationem ſcientiæ etiã nõ interrogãti, quia ſumus in actu qui percipitur iudicio, ibid. n. 15.
Nam alias deponerent ſuper eo quod eſt iuris, cum tamen debeant deponere ſuper facto, ibid. nu. 6.
Et actus inſaniæ ſunt per eos exprimendi, ibid. nu. 14. & 19 pag 472.
Teſtes deponẽtes per eundẽ & præmeditatũ ſermonẽ reijciũtur, ibid. n. 24. p. 473.
Item & de tempore incerto quia nõ concludunt, ibid. nu. 25.
Teſtibus deponentibus de ſana mente magis creditur, ibid. nu. 34. pag. 474.
Teſtes debẽt eſſe valde periti qui deponũt ſuper dubio litis euẽtu, ibid. n. 56. p. 477
Teſtes contra producentem plenam fidem faciunt, conſ. 60. n. 22. pag 579.
Teſtes deponentes de tempore cõceptionis non probant, conſ. 63. nu. 10. p. 6. 8.


Teſtes

# INDEX.


Teſtes eſſe poſſunt Aduocatus & procurator in cauſa clientis,conſ.68.n.15.p.648
Maximè ſi ſint bonæ conditionis & famæ aut cum alijs coniungantur,ibid.
Teſtis vnus oculatus in re difficilis probationis ſufficit, præſertim ſi aliæ cõiecturæ concurrunt,conſ.69.n.22.pag.653.
Teſtes ſingulares probant inſaniã,conſ.74. nu.5. pag.693.
Teſtibus de inſania potius creditur, quàm de ſana mente deponentibus,ibid.nu.6.
Teſtes de nouo recipi non poſſunt didiſcitis teſtificatis, conſ.83.nu.8.pag.733.
Teſtium perſonas impugnare non poteſt qui illos produxit,conſ.94.n.7.p.788.
Teſtes duo ſufficiũt in teſtamento inter liberos,cõſ.95.n.67.p.806.& n.123.p.817
Teſtes ſingulares probãt ſciẽtiã,ibid.n.69.
Teſtiũ numerus idem requiritur ad probandum teſtatoris voluntatem in teſtamento non expreſſam,qui requiritur in teſtamento condendo, conſ.95.nu.107. & 109.pag.815.ſed fallit nu.112.
Teſtium quinq. numerus ſufficit de iure cõmuni in codicillis,etiã quod ſint mulieres, & quod non ſint rogati, conſ.95. nu.119. pag.817.
Teſtes quinq. ſufficiunt in legatis etiam in teſta mento, ibid.nu.122.
Teſtis vnicus probat plenè contra producentem, conſ.98. nu.13.pag.835.
Tex.in l.poſtliminiũ,de captiu. & poſtlim. reuer.explicatur conſ.6. nu.18. pag.89.
Theſaurarius dicitur ille qui Principis pecuniæ vt cumq. erogandæ præeſt,qui ab antiquis,quæſtor ærarij dicebatur, conſil.86. nu.14.pag.746.
Titulus habilis atq. opportunus præſumitur ex poſſeſsione immemoriali,conſ.5. nu.22. pag.76.
Titulus creditiius ad præſcribendum eſt ineffi cax, ibid.nu.25.
Titulus venditionis transfert dominium ſi venditor eſt dominus, ſin minus ex eo trãsfertur vſucapiẽdi cõditio,ibid.n.26.
Titulus quantumuis dubius legitimã præſcribẽdi cauſam præſtat,cõſ.5. n.57.p.83
Maximè accedẽte lõgi tẽporis curſu, ibid.
Titulum obtinens à Principe contra quoſcunq habet intentionem fundatam,conſil.64.nu. 18.pag.617.
Titulus qui eſt iuris intricati & cõtrouerſi clarus eſſe nequit,conſ.79.nu.21.p.717.
Titulus requirens altioré indaginẽ nõ attẽditur aduerſ⁹ hęredẽ,cõſ.79.n.35.p.719.
Totum pluribus modis accipitur,conſ.37. nu.26.pag.383.
Totum & omne inter ſe differunt, ibid.
Regem non alienaturũ villam de Agramũt neque in parte quomodo intelligatur, ibid.nu.27.28. & 29.
Totius & partis eadem eſt ratio, ibid.
Totũ qui dicit nihil excludit, cõſ.48.n.10. pag.505.& conſ.49.nu.22.pag.510.
Tot ſunt ſtipulationes quot ſunt ſummæ vel res in ſtipulationẽ deductæ,conſ.80. nu.3.pag.722.
Traditio rei eſt finis, & exequutio cõtractus,conſ.7.nu.17.pag.104.
Tranſactio cauſa litis facta vbi lis non eſt, facta eſt conſ.14.nu.5.pag.161.
Tranſactio valet ſine cõſenſu prioris conuentus,quando bona non ſunt incorporata Monaſterio,conſ,43.n.53.pag.476.
Tranſactio non reſcinditur, niſi probetur enormiſsima læſio,ibid.n.54.& 55.p.477
Ad reſcindendam tranſactionẽ probãda eſt enormiſsima læſio,etiam inſpecto dubio litis euentu, ibid.nu.54.
Tranſactionẽ reſcindere deſiderãs pri⁹ reſtituere tenetur q̃ ex ea accepit,ibi.n.57
Tranſactionẽ impugnare nõ poteſt qui ea fuit vſus, ibid.nu.58.
Trãſactio vt reſcindatur prætexta læſionis non ſolum probari debet iuxta rei valorem, ſed etiam conſiderato dubio litis euentu,conſ.61.nu.64.pag.596.
Tranſactionem impugnanti onus probãdi incumbit, conſ.62.nu.29. pag.603.
In tranſactione læſio cõſiderari debet non reſpectu vnius capituli vel alterius, ſed totius contractus,conſ.62.n.32.pag.605
Dummodo capitula non ſint ſeparata, ſed connexa,ibid.
In tranſactione læſio probanda eſt, ibid.
Pro tranſactione eſt iudicandum,ibid.
In tranſactione an ſit læſiua nec ne non attenditur valor iuris & actionis,ſed æſtimari debet inſpecto dubio litis euentu, ibid.
Transfugæ & eius qui voluntariæ à bello diſceſsit nullum eſt poſtliminium, conſil.6.nu.49.& 50.pag.92.
Translatio facta iuriſdictionis non comprehendit bona particularia iuriſdictioni ſubiecta,conſ.38. nu.27.pag.436.
Tranſmiſsio facilius conceditur quàm inducatur vocatio,conſ.74 nu.10.pag.693
Tranſmiſsionis coniectura præcipua eſt quando extraneus anteponeretur deſcendentibus teſtatoris,niſi fideicommiſſum eſſet, ibid.nu.12.
Tranſmiſsio, opinio Manticæ declaratur qui ait tranſmitti fideicommiſſum conditionale ſi eſt purificata cõditio ſubqua extraneus eſt ſubſtitut⁹,ibid.n.18.p.694

# INDEX.


Patre ſuperuiente hæredi grauato fine liberis ceſſat tranſmiſsio, & filijs eius poſitis in conditione nullum ius competit, ibid.nu.19.

Alciatus explanatur, ibid. nu.20.

Quod ex teſtatoris diſpoſitione ſequatur abſurdum vel quod caſus eueniat nõ eſt expectandum,ſed ſufficit quod ſequi vel euenire poſsit, ibid.n.22.pag.694.

Tranſmiſsio fit quoties extraneus eſt ſubſtitutus,ibid.nu.24.pag.694.

Codicis Fabria.verba referũtur,ibid.n.25. pag.695.

Tranſmiſsionis coniectura eſt confeſsio ipſius hæredis grauati ita teſtatorem voluiſſe, ibid.nu.27.

Tranſmiſsionis coniectura eſt non agi de hæreditate agnati & collateralis, ſed ani & aſcedentis,quo caſu magis locum habet tranſmiſsio,ibid.nu.28.

Tranſmiſsio cõtra hæredem grauatum locum obtinere non poteſt ſecundũ Cancerij opinionem,conſ.75.nu.1.pag.696.

Deciſio Mainardi contra opinionem Cancerij adducitur, ibid. nu.2.

Tranſmiſsio locum habet aduerſus hæredem grauatum & nullo exiſtente ſubſtituto,ibid.nu.3.

Tranſmitti fideicommiſſum ex coniecturis regula eſt generalis,ibid.nu.4.

Nec intereſt an vnus vel plures ſint ſubſtituti, ibid.

Vt tranſmittatur fideicommiſſum conditionale liberum eſt teſtatori efficere, & è contra vt tranſmiſsibile non tranſmittatur,ibid.nu.5.

Declaratur locus Peregrini,ibid.n.6.p.6,7

Cephalus pro noſtra pugnat opinione,ibi. num.7.

Tranſmiſsio fideicommiſsi præſupponit eius exiſtentiam, ibid. nu.8.

Tranſmiſsionis iure conſeruatur fideicommiſſum in filijs ſubſtitutorum quando adſunt, ibid. nu.9.

Trãſmiſsionis materia eſt difficilis,conſ.76 nu.2.pag.699.

Tranſmiſsionis ius diuerſum eſt à iure vocationis, ibid.nu.17.pag.700.

Tranſmiſsioni ſine dubio locus eſt concurrentibus coniecturis præter poſitionem filiorum in conditione,ibid.n.21.p.701.

De coniectura vocationis extranei, ibid. num.22. & 23.

Iacobus Cancer declaratur, ibid.nu.214.

Reſpondetur ad Doctores allegatos à Iacobo Cancer,ibid.n.25.& 27.pag.792.

Tranſmiſsibile ius non poteſt eſſe in pendenti poſt mortem teſtatoris qui illud tranſmittere debet,ibid.num.29.

Tranſmiſsionis cõiectura ſumitur ab ſcripto, ibid.nu.30.pag.703.

Tranſitus facilior eſt in habentibus ſimilitudinem,conſ.100.nu.364.pag.918.

Tranſportatio ſola bonorum fugæ ſuſpicionẽ non inducit,conſ.12.nu.35.p.149.

Trebellianicæ prohibitione ſucceſsiuũ inducitur fideicommiſſum,& de vno in alterum repetitum eſſe cenſetur,conſ.15. n.19. p.178.&.cõſ.16.n.30.& 31.p.187.

Trebellianicæ prohibitio fideicommiſsi reſtitutionem præſupponit,ibid.

Trebellianicę prohibitio multum vrget ad fideicommiſſum, conſ.17.n.26.pag.196.

Trebellianica ex contractu non detrahitur conſ.29.nu.30.pag.313.

Turbare iuriſdictionẽ nihil aliud eſt,quàm intricare,vel imbrigare, conſ.52.num.4. pag. 539.

Turpitudinem propriam allegans de iure audiendus non eſt,cõſ.14.n.19.pag.163. & conſ.40.nu.9.pag.457.

A tutela ad æducationem nõ procedit argumentum, conſ.4.nu.41.pag.57.

Tutela diuidipoteſt intertutores facilioris adminiſtrationis gratia & nihilominus, ea integra remanet,conſ.24.n.29.p.256.

Tutoribus æducatio pupillorum debetur, conſ.4. nu.9.pag.52.

Tutores habẽt ius reale in pupillos, dicto conſ.4.n.14.pag.53.

Tutor filijs datus à patre,abſq. inquiſitione vel ſatiſdatione confirmandus eſt, d. conſ.4. nu.17. pag.53.

Quod procedit etiamſi ſuſpectus eſſet tutor,modo eam ſuſpicionem pater non ignoraſſet,ibid.

Et etiamſi prodigus eſſet,ibid.

Tutor ſuſpectus datus à patre etiam minor 25.annorumadmittendus eſt,ibid.

Tutoribus interdicta cenſetur à teſtatore æducatio filiorum ex quo alibi æducari expreſsè iuſsit,conſ.4. nu.42.pag.57.

Tutiſsimus æducationis puellam locus eſt Monaſterium,conſ.4.nu.44.pag.57.


## V.


VAcantia bona quæ dicantur,conſ.5.n.5. pag.70.

Vacantia bona quãdo ſunt communia non ſuccedit filius, ſed admittitur conſocius, conſ.5.no.49.pag.81.

Etiamſi à priuato habita fuerint, ibid.

Valor iuſtus rei in publica ſubhaſtatione depromitur, conſ.84.nu.7. pag.735.


Varietas

Digitized by Google

# INDEX.


Varietas loquẽdi in teſtatore diuerſam voluntatem oſtendit, conſ.100. nu.70. & 72.pag.871.& 872.

Varueſſor nihil plus iuris habet in Caſtro, ſi appelletur varueſſor, aut dominus Caſtri,conſ.18.nu.45.pag.213.

De varueſſoribus qui egerint,ibid.

Vaſſallus non eſt primi domini ſed ſecundi domini immediati,conſ.3.nu.44.p.80.

Vaſſalli, & feudatarij domini Regis in Cathalonia tenentur eum ſequi in bello ſuis proprijs ſtipendijs intra & extra Principatum, conſ.37.nu.117. pag.401. col.1.

Vaſſallorum conditio non fit deterior propterea quod efficiantur Baronis, conſ.37.nu.117.pag.401.col.1.

Vaſſallus ſequi debet dominum in bello, ibid.nu.128.pag.403.

Vaſſalli ad Regem poſſunt recurrere ſi ab infeudato vaſſallo malè tractentur,ibid. num.137.pag.404.

Vaſſalli contra declarationem factam à Rege venire non poſſunt,ibid.num.169. pag. 412.

Vaſſalli ex promiſsione de non alienando per Regem facta agere tantum poſſunt ad intereſſe aduerſus Regem,non autem contra eum in quem alienatio fuit facta, ibid.nu.170.

Vaſſalli qui non contradixerunt alienationi Baroniæ de demanio domini Regis, non poſſunt poſtea de dicta alienatione conqueri,conſ.37.nu.266.pag.425.

Vaſſalli Baronis tenentur potius adiuuare Regem, quàm Baronem in bello quod eodem tempore gerunt, conſ.38.nu.29. pag. 437.

Vaſſallus inueſtitutus de Caſtro eſt loco Principis reſpectu ſoluis ſimplicis & ordinariæ iuriſdictionis,non vero intuitu dignitatis principalis, ibidem numero 32.

Vaſſallus ſi habeat in loco infeudato ſeu vendito iura vtilia iuriſdictionis ordinariæ non poteſt Rex ſe intromittere ſi velit ea facere, quæ Baro facere poteſt reſpectu iuriſdictionis ordinariæ, ſecus ſi Princeps facit aliquid quod non æquè licet vaſſallo, ibid. nu.33.

Vaſſalli conſentiẽtes in nouum dominum recipiendo illum abſq. proteſtatione amittunt ius retractus,etiamſi alias illud haberent,ibid.nu.70.pag.440.

Vaſſalli dicuntur obediuiſſe domino per obedientiam poſitiuam ex eo quod bannis factis obediuerunt, & illa poſtea exequuta ſunt abſq. cõtradictione,ibid.

Vaſſalli filius gratificatus per dominum feudi, non habet feudum iudicio patris, ſed domini feudi,conſ.42.nu.6.pag.469

Et non tenetur alijs fratribus aliquid de feudo,vel æſtimationem aliquam in pecunia præſtare, ibid.

Vaſſallo mortuo, & facta feudi gratificatione per dominum in fauorem alterius ex illius filijs,quæritur ius actiuè,& paſſiuè domino & vaſſallo, ex die mortis, ibid.

Vaſſalli de iure communi an teneantur cõtribuere in dotatione filiarum Baronis,conſ.87.nu.2.pag.749.

Affirmatiua opinio eſt verior, ibidem numero 3.

In Principatu Cathaloniæ res videtur eſſe clarior,ibid.nu.4.

Vaſſalli Baronum in Cathalonia non iuuant Regem pro maritandis filiabus ipſius, ibid.

Ratio ob quam non ſoluunt Regi hoc ius vaſſalli Baronum, ſuperiores miniſtri & Magiſtri Rationalis iudicarunt eſſe quia ſoluunt Baroni,ibid.nu.5.

Reſpondetur ad Cancer. & Fontanella, ibid.

Vaſſalli tenentur contribuere ad dotationem filiarum, etiamſi dotatio reſpiciat priuatam vtilitatem Regis, ibid. num.6. pag. 750.

Ergo non debet eſſe diuerſa ratio in Barone, ibid.

Vaſſalli poſſunt cum domino contrahere, ibid. nu.33.pag.754.

Vaſſallus à domino ſpoliatus agere poteſt contra ipſum ad poſſeſsionem recuperandam, conſ.93. nu.2.pag.784.

Vaſſallis iuxta Conſtitutiones Cathaloniæ licitum eſt alienare ſine domini conſenſu, ibid.nu.9.pag.786.

Vaſſallo ſolido mortuo,filia ſuccedit,conſil.100. nu.509.pag.962.

Vaſſallorum diſpoſitiones interpretantur ſecundum tenorem primæ inueſtiturę, ibid.nu.516.pag.965.

Vendens quidquid iuris habet in fundo non transfert poſſeſsionem propter incertitudinem, conſil. 36. numero 60. pag.368.

Venditio perfecta non eſt,ſi venditor non erat aliàs venditurus niſi vt pretium ex tempore acciperet, & emptor moras trahit in ſoluendo, conſil.7. num.37. pag. 106.

Venditio rei alienæ ex noui dominij ſuperuenientia conualidatur, cõſ.37.n.88. pag.394.




Digitized by Google

# INDEX.


Venditio propriè contrahitur vbi res, & pretium interuenit, conſ.37. num.119. pag.401.

Venditionis commodo frui non poteſt emptor qui conditioni in venditione appoſitæ non paruit, conſil.37. nu.185. pag. 414.

In venditione non venit ius decimandi niſi ſtante verborum prægnantium generalitate,& capacitate decimandi, conſ.48. nu.7. pag.504.

In venditione rei vniuerſalis veniunt omnia quæ ad corpus vniuerſale ſpectant, ſecus ſi venditio eſt corporis particularis,ibid.nu.9.

In venditione fundi non venit ius decimandi, ibid.nu.11.pag.505.

Recenſentur Doctores in terminis id amplectentes,ibid.

Ancharranus declaratur,ibid.nu.12.p.506 & toto conſ.49.

In venditione Caſtri non continentur prædia,nec alia quæ non ſunt de natura rei venditæ,conſ.49.nu.10.pag.508.

Venditio dicitur nulla ſi ſine pretio celebratur,conſ.84.nu.2.pag.734.

Venditio facta ſub conditione, ea non purificata,contractus venditionis redditur irritus,ibid. nu.3.pag.735.

Venditionis cõtractus eſt indiuiduus,ibid. nu.12. pag.736.

Venditor transferendo poſſeſsionem rei venditæ alteri quàm emptori videtur ab eo adimere poſſeſsionẽ,conſ.8.n.26. pag. 113.

Vendito Caſtro feudali cum ſuis iuribus non intelligitur venditus annuus reditus, qui erat vnitus feudo,ex quo fuit ſeparatim exactus per multos annos, conſ.11.poſt nu.10.pag.232.

Vendita Baronia non veniunt ea quæ inueniuntur ſeparata, ibid.

Vendito Caſtro cum iuribus & pertinentijs,non veniunt ea quæ poſsidentur titulo particulari, & iure priuati, & non vt dominus Ciuitatis, vel Caſtri, cõſ.48. nu.1. pag.503.

Vendito fundo cum omnibus iuribus,non cenſetur venditum ius paſſagij,conſ.48. nu.11.pag.505.

Verba teſtatoris vbi clara ſunt non debet de voluntate diſputari, conſ.4. num.16. pag. 53.

Verbum *Hæres*, in caſu de quo hic, non intelligitur de legitimis, ſed tantum de hæredibus ex teſtamento, conſ.5. nu.9. pag. 70.

Verbum, *donamus*, liberam, allodialem, & irreuocabilem donationem præſefert, ibid.nu.52.pag.82.

Verbum, *liberè*, plenam, & irreuocabilem translationem ſignificat,ibid.nu.53.

Verba in priuilegijs, & ſtatutis ſunt naturaliter,non fictè,aut ciuiliter intelligenda,ibid. nu.91.pag.96.

Verba,*cenſeri*,*videri*,*credi*,& ſimilia, improprietatem, ac fictionem deſignant, ibid. nu.97. pag. 96.

Verbum,*omnia*,quo vtuntur leges de poſtliminio loquentes reſtringitur de habilitate, ibid.nu.100.pag.97.

Alia verbi, *omnia*,explicatio,ibid.nu.111.

Verbum,*liberorum*,idem eſt,quòd verbum, deſcendentium, conſil.9. num. 5. pagina 117.

Verbum, *remaneat*, proprietatem denotat, ibid. nu.13. pag.119.

Verba,*ſi ſupernixerit,ſin autem eius liberes*,non faciunt conditionem , quaſi liberi videantur inuitati per vulgaré, ibid.n.14. pag.120.

Verba, *& in defectum*, abſolutè prolata intelliguntur quandocunquè deficiant, ibid. nu.15.

Verba, *cui hereditas fuiſſet donata, vel relicta*, important fideicommiſſum , ibidem num.16.

Verba in dubio,ſtãt demõſtratiuè,cõſ.10. num.21.pag.137.

Verba generalia in ſaluoconductо appoſita extendunt ipſum ad caſum ad quem aliàs non extenderetur, conſ.11.num.8. pag. 140.

Verba priuilegij vbi clara ſunt non eſt recurrendum ad coniecturatam mentem concedentis,bid.nu.16.pag.141.

Nec de illius voluntate eſt diſputandum ibid.nu.17.pag.142.

Verbum, *Bona*, ſtrictam habet ſignificationem , quia bona dicuntur deducto ære alieno, conſ.15.num.3.pag.153.

Verbum , *hæreditas*, maximè adiuncto verbo, vniuerſa, rerum ius ſignificat, quod defunctus habuit, ibid.nu.4.

Verbis claris , & apertis ſemper eſt inhe re ndum,ibid.nu.6.

A verborum proprietate diſcedendum non eſt,præſertim in legatis, etiãſi actus interiret, ibid.nu.7. & conſ.15.num.23. pag.172.ac conſ.21.nu.6.pag.231.

Verba in teſtamentis impropriiſsimè accipiuntur ad ſuperfluitatem vitandã,ibid. nu 9.pag.154.

Verba clauſulæ , *y los altres* , in ſua propria ſignificatione omnia comprehendunt, ibid.nu.10.

# INDEX.


Verba ſi conueniunt, conuenit quoque diſpoſitio, ibid.nu.17.
Verborum geminatio magis enixã teſtatoris voluntatem arguit, ibid.nu.18.
Verbum ambiguum in vna parte teſtamẽti declaratum, ſic in alia quoque erit accipiendum, ibid.nu.20.pag.155.
Verba clauſulæ vniuerſalia, & geminata omnium bonorum inclusionem important, ibid.nu.24.pag.156
Verbum, *debent*, læpè impropriè accipitur ſecundum ſubiectam materiam, ibid, nu. 33.pag.157.
Verba ſeruiunt voluntati, non voluntas verbis, ibid.nu.34
Verbum, *ſiat*, non importat actum præciſum, ſed liberam diſpoſitionem teſtatoris, ibid.nu.35.
Verba, *hagen de ſer hereus*, idem important, ac ſi diceretur, *volem que ſian hereus*, ibid. nu.37.
Verbum, *filius*, de maſculo tantum intelligitur in caſu hic tradito, conſ.15.nu.23. pag.172.
Verbum, *filiorum*, fœminas quoque ex lata ſignificatione continet, ibid. num. 24. pag.173.
Quod non procedit cum agnationem teſtator attendit, ibid.
Nec quando teſtator diſcretiuè de maſculis, & fœminis loquutus fuit, ibid. nu.25.
Verbum, *adinuicem*, reciprocationem inter partes inducit, ibid.nu.28.
Verbum *filiorum* in primogenijs, & maioratibus pro omnibus deſcendentibus accipitur, ibid.nu.32.pag.174.& nu. 33.
Verbum, *ſucceſſores*, aliquando de liberis, & deſcendentibus intelligitur, ibid. nu.38. pag.175.
Verbum, *heredum*, idem eſt cum verbo ſucceſſorum, ibid.
Verbum, *ſucceſſorum*, collectiuum eſt plurium perſonarum, & graduum, ibid.nu. 42.pag.176.
Verbum ambiguum à ſubſequentibus interpretationem accipit, ibid. num. 46. pag.177.
Quod procedit cum vtriuſque ſubſtitutionis verba eodem modo concepta ſunt, ibid.nu.47.
Verba, *in quocunque caſu ſubſtitutio locum habuerit*, cum ſint vniuerſalia, omnes & ſingulos ſupranominatos comprehendunt ibid.nu.60. pag.179.
Verba teſtamẽti, ſecundum iuris interpretationem accipienda ſunt, quando illud eſt conſcriptum latino ſermone à teſtatore experto literarum, ibid.numer.72. pag.180.
Verba reſtrictiua non excludunt extenſionem ex verosimili mente diſponentis, ibid.nu.84.pag.181.
Verba appoſita ad augendum gradum ſubſtitutionis reſtrictionem operari nõ poſſunt, ibid.
Verbũ, *ſucceſſores*, de filijs, & deſcendentibus intelligendum eſt, non de extraneis, cõſ. 16. nu. 15. & 16. pag. 185. & conſ. 100. nu.513.pa.964.
Verbum, *ſucceſſores*, idem eſt quod hæredes, conſ.16.nu.20.pag. 185. & conſ. 17. nu. 14.pag.193.
Verbum, *filij*, in caſu de quo agitur pro omnibus deſcendentibus accipitur, d. conſ.16.nu.23.pag.186.
Verba vniuerſalia in ſubſtitutionibus omnes & ſingulos caſus & gradus complectuntur, ibid.nu.32.pag.187.
Verbum *filij* non ſolum lata, ſed etiam propria ſignificatione, omnes deſcendentes continet, ibid.nu.42.pag.188.
Verba enuntiatiua probant dominium & poſſeſsionẽ præſertim in antiquis, conſ. 18.nu.3.pag.209.
Verba teſtatoris intelligenda ſunt prout ipſe ea accipere conſueuit, conſ. 19.nu. 13.pag.220.
Verbum, *locus*, ſignificat vbi aliquid locatur, conſ.20.nu.3.pag.225.
Verbum, *locus*, pro innumeris rebus accipitur, ibid. num.4.
Verbum, *locus*, pro Caſtro, & Baronia vſurpatur, ibid.
Verbum, *locus*, quomodo ſit accipiendum, ibid.nu.13.& 14.
Verbum ambiguum dicitur quod de iure certum ſenſum non habet, ibid. nu. 22. pag.227.
Et illius interpretatio non dicitur declaratio ſed noua diſpoſitio, ibid.
Verbum, *locus*, certum à iure ſenſum habet ibid.nu.23.
Niſi apareant conjecturæ contrariæ voluntatis diſponentis, ibid.nu.7.
Verbum, *multorum*, multipliciter explicatur, conſ.23.nu.24.pag.243.
Verba, *cum iuribus & pertinentijs*, quid importent in conceſsione Caſtri, conſ.24.n.11. pag.251.
Verba, *quam iuſtitiam tenebitis & obſeruabitis*, important iuriſdictionis conceſsionem, ibid.num.12.
Verba, *ero vobis, bonus Rector, & bonus dominus*, explicantur, ibid.nu.13.
Verbum, *donamus*, ſignificat donationem, ibid.nu.77 pag.264.

# INDEX.


Verbum, *pertinere*, dominium & proprietatem, plenumq. ius importat, conſ.25. nu.4. pag.279.
Verbum, *non poſſit*, omnem aufert potentiam,ibid.nu.9.pag.280.
Verba vniuerſalia nullam reſtitutionem permittunt,ibid.nu.16.pag.281.
Verba legis, non in nudo nomine conſiſtunt, ſed effectualiter accipienda ſunt, conſ.27.nu.21.pag.299.
Verba reſtrictiua quando ſunt geminata omninò impediunt extenſionem, vbi aliàs admitteretur, etiam in materia fauorabili,conſ.28.nu.10.pag.304.
Verbum,*deſcendentes*, eſt collectiuum,conſil.29.nu.4.pag.310.
Verbum collectiuũ abſq. verbis tractum ſucceſsiuum importantibus fideicommiſſum iuducere non poteſt,ibid.
Verborum vnica conceptio ad Plures reſtata, quo ad eos diuerſitatem ſubſtitutionis inducere nequit,ibidem num.11. pag.311.
Verbum, *ſuccedat*, in caſu, de quo hic, intelligitur tempore quo ſine liberis donator deceſſerit, ibid.nu.12.
Verbum,*ſuccedat*,eſt commune, & directæ, atq. obliquæ ſubſtitutioni poteſt adaptari,ibid.nu.19.
Verbum, *ſuccedat*, licet commune aliquando dicatur,verè tamen eſt directũ, ibid. num.20. pag.312. & conſil.30. num.7. pag.317.
Quod abſquè dubio procedit, quando verbum ſuccedat ad ipſum teſtatorem immediate refertur,ibid.
Verba,*poſt obitum*,vel *poſt mortem*, ad ordinem potius, quàm ad tractum temporis ſunt referenda, ibidem num.32. pag.314.
Verba,*& poſt eius obitum*,neceſſariò ſubſtitutionem compendioſam inducunt,cõfil.30.nu.3.pag.316.
Verba, *& poſt eius obitum*, ſignificant ordinem, tractumq. temporis in futurum, ibid. nu.4.
Verbis, *& poſt eius obitum*, vel alijs æquipollentibus ſecundum facti circunſtantias,multis in caſibus vulgaris ſola continetur, præſertim cum verba non repugnant, ibid.
Roinus ad idem allegatur, qui eiſdem ferè fundamentis vtitur, quibus auctor, præſertim quia verba ſunt directa, ibid. num. 5. & 6.
Verborum, *& poſt eius obitum*, duplex interpretatio,ibid.d.nu.4.
Verbum, *ſucceſſiuè*, ſignificat temporis tractum, ſicut verbum, mortis, ibidem dicto nu.6.
Verba, *poſt eum*, idem ſonant, ac ſi dictum eſſet,*poſt mortem*,ibid.
Verbum, *decederent*, ſupponit natiuitatem, ibid. nu.35. pag. 321.
Verbum,*deficerent*,etiam in nõ natis verificatur,ibid.
Verba donatoris ad literam interpretanda & accipienda ſunt, conſ.33. num.26. pag.333.
Cum in verbis nulla eſt ambiguitas, non debet fieri quæſtio voluntatis,ibid.
Verba taxatiua in priuilegijs appoſita contra Regem concedentem interpretanda non ſunt, conſil. 34. numero 34. pag. 343.
Confirmatur Regiæ Audientiæ deciſione, ibid. nu. 35. & 36.
Verba ſine effectu quidquam operandi remanere potius eſt tollerandum,quàm aliquid operando fieri contra mentem diſponentis, conſ.36.nu.50.pag.367.
Verba,*pro omni eo,& toto quod legatarius quacunquè ratione,& cauſa petere poſſet*, cuncta complectuntur,conſ.36.nu.62.pag.368.
Verba præſentis, vel futuri temporis ad præteritum trahi non poſſunt, nec è cõtra, conſ.37. nu.24.pag.383.
Verba, *en tot, ni en part*, quomodo intelligantur,ibid.nu.27.28. & 29.
Verbum vllum debet effet ſine effectu aliquid operandi, conſ.37.nu.32.pag.384. & conſ.38. nu.66.pag.440.
Verba vbi repugnant, & remouentur, remouentur etiã iura contractus, conſ.37. nu.61.pag.388.
Verba contractus inſpicienda ſunt quia nemo dixiſſe præſumitur, quod prius mente non conceperit,conſ.37.nu.122. pag. 402.
Verba vniuerſalia poſita poſt ſpecies expreſſas, maximè ſi geminata ſint, comprehendunt omnia quæ excogitari poſſunt,conſ.37.nu.129.pag.403.
Verba ſignificantia decretum irritans ad diſpoſitionem immediatam, & non ad alia referuntur,ibid.nu.131.pag.404.
Verba ſynonima, etiamſi geminata, & diuerſa,non augent effectum,ibid.nu.134. pag. 405.
Verbum, *reſtituere*, ſignificat in antiquo & priſtino ſtatu reponere,ibidem nu.144. pag.407.
Verba aliquando debent impropriari vt actus non pereat, ibidem numero 153. pag.409.
Verba,*damus, & concedimus*,titulum irreuocabilem,

# INDEX.


cabilem, & perpetuum denotant, & per ea plenum dominium & poſſeſsio trãſfertur, conſi. 37. nu. 189. pag. 414.

Verba, *licitè, & liberè*, plenam translationẽ ſignificant reuocabilitati non ſuppoſitã, ibid. nu. 192. pag. 415.

Verba enuntiatiua non probant, ibid. nu. 215. pag. 417.

Quæ regula limitatur vt non procedat inter eoſdem contrahentes, ibid. nu. 216. pag. 418.

Aliæ limitationes traduntur, ibid.

Verba enuntiatiua plenam probationem faciunt in antiquis, ibid. nu. 217.

Præſertim ſi cum antiquitate concurrant aliqua adminicula, ibid.

Verba narratiua inſtrumẽti probant ſi fiat iurata, ibi. nu. 218.

Verba enuntiatiua illius, qui tempore enũtiationis poteſt illum actum gerere, plenè probant, ibid. nu. 219.

Verba enuntiatiua diſponunt, quando proferuntur per tempus præteritum, aut id quod enuntiatur eſt præteriti temporis, ibid. nu. 220.

Verborum enuntiatiorum probatio concludit quando agitur de facto proprio ipſius enuntiantis, ibid. nu. 221.

Verba enuntiatiua prolata præſente eo ad quem diriguntur diſpoſitionem inducunt, ibid. nu. 222.

Verba enuntiatiua probant, ſi à Principe fiat prolata, ibid. nu. 223.

Verba relatiua, & idem reſpicientia, licet inducant limitationem, tamen dicta limitatio ſolum conſideratur circa tempus, & qualitatem relati, non tamẽ circa ſubſtantiam diſpoſitionis, ibid. nu. 218. pag. 420.

Verbum, *territorium*, ſonat in iuriſdictionem Vicariæ, & nihil commune habet cum proprietate & iuriſdictione ordinaria Baroniæ, conſi. 38. nu. 40. pag. 438.

Verba vniuerſalia poſita poſt ſpecies expreſſas omnia comprehendunt quæ excogitari poſſunt, ibid. nu. 93. pag. 443.

Verba, *in ninguna forma, ni manera*, quomodo fiat intelligenda, ibid. nu. 94.

Verba, *in toto, vel in parte*, idem important, ac verba, illa, *modo aliquo*, ibid. num. 100. pag. 444.

Verborum, *in toto vel in parte*, vera interpretatio, ibid. nu. 101.

Verba enuntiatiua, & relatiua enuntiatorum nihil probant, conſil. 47. num. 16. pag. 498.

Verba, *cum iuribus vniuerſis*, intelliguntur ſecundum rei conceſſæ naturam, & non alterius diuerſæ, & ſeparatæ, conſi. 48. nu. 11. pag. 505.

Verba nõ debent ſe referre ad omnia quæ ſunt pænitus alterius iuris eorum quæ principaliter venduntur, aut donantur, ibid.

Verba, *cum iuribus vniuerſis*, ponuntur acceſſoriè, ibid. nu. 13. pag. 506.

Verba vniuerſalia reſtringuntur ad ea, quæ ſunt de natura rei venditæ, conſi. 49. nu. 11. pag. 509.

Verba magis demonſtrativè, & gratia exẽpli, quàm limitativè intelligũtur, conſ. 53. nu. 11. pag. 544.

Verba conditionaliter prolata, etiam in vltimis voluntatibus, non diſponunt, conſ. 61. nu. 34. pag. 589.

Verba præſuppoſitiua vocationem præſupponunt in caſibus in quibus vocatio præceſsit, ibid. nu. 36. pag. 590.

Verba, *ſi hæredes non erunt*, denotant vulgarem, ibid. nu. 37.

Verba, *gradatim, & ſucceſsiuè*, nouos caſus, & nouos gradus non exprimunt, ibid. nu. 38. pag. 591.

Verbum, *ſtament*, quid importet, conſi. 65. nu. 7. pag. 624.

Verba ſubſtitutionis ſi obſcura ſint, & nullum habeant ſenſum, habentur pro non ſcriptis nec diſpoſitionem inducunt, conſ. 66. nu. 4. pag. 632.

Verba diſpoſitionis ſunt ſupleẽda ex affectione & conſanguinitate, ibid. num. 18. pag. 635.

Verba teſtamentorum ne ſint abſq. effectu operandi interpretari debent, ibid. nu. 25. pag. 636.

Verba, *omni meliori modo*, fideicommiſſum inducunt, etiamſi verba id non importent, ibid. nu. 26.

Verba cum proferuntur à teſtatore cauſa inducendi fideicõmiſſum, neceſſariò debent id inducere, ibid. nu. 29.

Verba comendatitia filij directa vxori arguunt fiduciariam tantum hæredem vxorem ipſam relictam fuiſſe, conſi. 67. nu. 6. pag. 641.

Ex verbis ſolis comẽdatitijs fideicommiſſum non inducitur, ibid. nu. 7. & nu. 16. pag. 643.

Verba vt fideicommiſſum importent debent proferri à teſtatore animo fideicommiſſum conſtituendi, & grauandi hæredem, & non ad alium finem, ibi. nu. 8. pag. 641.

Verbum, *liberè*, quid importet, ibid. nu. 9. pag. 642.

Verba, *ad liberas voluntates*, quid operentur

# INDEX.


tur, ibidem.

Verbum, *incidens*, in Conſtitutionibus titu. *de altercats*, ſumitur lato ſumpto vocabulo, conſ.73.nu.94.pag.689.

Verba Doctorum ſecundum doctrinas quas allegant intelliguntur, cõſ.74.n.21. pag.694.

Verba vbi non ſunt ambigua nequit dubitari de voluntate teſtatoris, cõſ.78.n.10 pag. 711.

Verba enuntiatiua aliquando diſponunt, ibid. nu.20. pag.712.

Verba enuntiatiua non popter ſe, ſed propter aliud prolata regulariter non diſponunt, ibid.nu.21.

Maximè inter alias perſonas inter quas diſpoſitionẽ inducere nullo modo poſſunt, ibid.nu.22.

Præſertim ſi per modum demonſtrationis prolata ſint, ibid.nu.23.

Quod fortius procedit in contractibus, ibid. nu.24.

Verba enuntiatiua dicuntur, quæ proferuntur per tempus præteritum, ibid. num. 25.

Verba enuntiatiua nominationem inducunt, ibid.nu.26.

Verba in inſtromẽtis appoſita ſi ſint ipſius Notarij non poſſunt in aliquo aſſuere, ibid.nu.27.

Verba enuntiatiua an diſponant, nec nè, ex coniecturis elicitur, conſ.78.num.31. pag.713.

Verbum, *recipere*, importat exercitiũ actus gerendi, & non poteſt comprehendere actum faciendum à ſubſtituto, conſ.81. nu.4. pag.727.

Verba, *vltra ea quæ dicto Rectori*, explicantur, ibid. nu. 5.

Verba, *pro eo quem declarabo*, faciunt conditionem, & non facta declaratione bona remanent penes illum, qui poterat declarare ſeu nominare, facta autem nominatione eſt ius quæſitum nominato, conſ.85.nu.5.pag.740.

Verba narratiua præſente parte prolata plenè probant, conſ.87.nu.11. pag.751.

Præſertim in antiquis, & ad probandum conſuetudinem, ibid.

Verba prolata per Principem, maximè geminata, etiam narratiua probant, conſil.87.nu.32.pag.754.

Verba, *nullo caſu*, ſunt vniuerſalia, & excludunt quoſcunq. actus, qui poſſunt ſub prohibitione cadere, conſil.90. num.5. pag. 770.

Verba, *ſi ſine liberis*, an relata ſint ad tempus mortis alicuius, an verò ſimpliciter adijciantur perſonæ deſcendenti, magna eſt differentia, conſ.91.nu.13.pag.776.

Quia ſecundo caſu, quomodocunq. liberi non extent ſubſtitutus in eorum defectum admittitur, ibid.

Intellectus ad legem ſi mater, ff. de vulgari, & ad l.cum in teſtamento, ff. de hæred. inſtituen. ibid. nu.14.

Verba ſunt intelligenda iuxta mentem, & finem diſponentis, conſ.95. nu.76. circa finem pag.809.

Verbum, *liberorum*, idem eſt cũ verbo deſcendentium, conſ.100.nu.38.pag.864.

Verba, *in illo caſu*, reſtringũt diſpoſitionem ad caſum ſpecialiter expreſſum, & extenſionem impediunt, ibidem num.57. pag.868.

Maximè ad caſum diſsimilem, & contrarium, ibid. nu.58.

Verbum vllum in diſpoſitione ocioſum eſſe non debet, ibid.nu.59.

Verba diſponentium vbi clara ſunt nõ eſt ad coniecturas recurrendum, ibid.n.113 pag. 881.

Verba dubia in diſpoſitione ſecundum propriam ſignificationem accipienda ſunt, ibid.nu.116. & 117. pag.881.

Verba reſtrictiua impediunt extenſionem ibid.nu.166.pag.891.

Ancharrani authoritate corroboratur, quem ſequuntur Decius, & alij, ibid.

Menochius, & Ozaſchus citantur, ibidem num.167. pag.892.

Verba reſtrictiua geminata extenſionem impedire eſt extra omnem controuerſiam, ibid.

Verba reſtrictiua impediunt ne filiorum appellatione veniant alij deſcendentes, ibid.nu.187.pag.895.

Verba, *& deinceps*, ſingulatiter de vno in alium videntur habere tractum ſucceſsiuum, & aptæ eſſe ad inducendum extenſionem filiorum in nepotes, & vlteriores deſcendentes, ibid.nu.191. pag.896.

Sed intelligenda eſſe inter ipſos filios primi gradus oſtenditur, ibid.nu.192.

Verba, *inter eos*, ſunt repetitiua, & reſtrictiua ad perſonas expreſſas, & proximè nominatas, ibid.nu.193.

Verbum, *liberorum*, non comprehendit omnes deſcendentes, ſi adſit aliqua dictio reſtrictiua, ibid. nu.204.pag.898.

Senatus Sebuſiani deciſio allegatur, ibid.

Verba, *in hoc caſu*, diſpoſitionem ad caſum proximè relatum reſtringũt, ibid.n.205. pag. 899.

Verba generalia ſubſequentia nunquam comprehendunt perſonas, quibus fuit


iam

# INDEX.


iam in ſpecie prouiſum,ibid. num. 218. pag.901.
Caſus iuris elegans allegatur,ibid.
Pauli Caſtrenſis inſignè conſilium refertur, ibid.nu.219.
Verbum generale,*omnes*,aliquando reſtringitur,ibid.
Verba generalia in gradu ſubſequenti non referuntur ad alios gradus præcedentes remotos,ibid.nu.221.pag.901.
Verba generalia non referuntur ad remota,ſed ad proxima quando adeſt diuerſitatis ratio,ibid.nu.223.
Bartholi allegatur authoritas,ibid.
Verba teſtamenti ita interpretanda ſunt ne correctionem, aut contrarietatem contineant,ibid.nu.232.pag.903.
Verba potius impropriandа ſunt, quàm contrarietas admittenda,ibid.nu.233.
Verba conditionalia ex ſe diſponere nequeunt cum in præcedentibus adeſt expreſſa ſubſtitutio,ibid.nu. 245.pag.905.
Quod procedit etiamſi coniectura vocationis adeſſet,ibid.
Verbum, *ſubſtitutio*, eſt genus, eiuſquè vna ſpecies eſt fideicommiſſum,ibid.nu.350. pag.925.
Verbũ *volumus*,importat fideicommiſſum, ibid.nu.354.
Verbum *prolis*,omnes deſcendentes complectitur,ibid.nu.364.pag.928.
Verba teſtatoris debent intelligi prout ea in alia parte diſpoſitionis ipſe teſtator intellexit,ibid.
Verbum,*volumus,ordinamus. &c.* diſpoſitionem important, & ad fideicomiſſum inducendum aptiſsima ſunt,ibid.nu.369. pag.930.
Verbum, *reuertatur*,eſt cõmune, aptumque ad fideicommiſſum inducendum, ibid. nu.376.pag.932.
Verba *filij* vel *ſui*, vel, *proles*, fœminas etiam comprehendit,ibid.nu.380.pag.933.
Verbum *filios*,in qua ſignificatione accipiatur demonſtrat genitiuus maſculini, vel fœminini ſexus,ibid.nu.386.pag.935.
Verba,*filius noſter,& vxoris noſtræ*,quo operentur,ibid.nu.394.pag.937.
Verba, *& alijs filijs noſtris maſculis*, quando fient reſtrictiuè, vel demonſtratiuè pro excluſione fœminarum,ibid. num. 397. pag 938.
Verbum *filios*,ad filios primi gradus,propter verba reſtrictiua, reſtringitur, ibid. nu.479.pag.953.
Verba ſecundum qualitatem perſonæ diſponentis & recipientis interpretanda ſunt,ibid.nu.485.pag.955.
Verbum, *deſcendentes*, vtrique ſexui conuenit,ibid.nu.502.pag.960.
Verbum, *ſucceſſores*, idem eſt quod deſcendentes,ibid.nu.513.pag.964.
Verba, *legitimis ſucceſſoribus*, intelliguntur de ſucceſſoribus ſanguinis, ibid. nu.514.
Veriſimile dicitur,quod communiter fit, conſ.66.nu.17.pag.635.
Veriſsimilitudo præbet coniecturam ad fideicommiſſum,ibid.
Vicarię in Cathalonia diſtinctę ſunt,nec licet vni Vicario ſe in alterius Vicarij negotijs immiſcere,conſ.37.n.22.pag.387.
Vicaria ſonat in nomẽ iuriſdictionis, quam Vicarius exercet in toto territorio ſibi aſſignato ad exercicium iuriſdictionis, conſ.38.nu.18.pag.435.
Vicarij iuriſdictio extinguitur mortuo Epiſcopo,conſ.3.nu.48.pag.31.
Vicarius Regius in Vicaria ſua eſt Baronum ac militum ſuperior ordinarius, & per loca ipſorum poteſt erecto officij ſuo baculo incedere,conſ.37.numer.15. pag.382.
Vicarius in locis Eccleſiarum exercet iuriſdictionem,quę in quibusuis Baronum locis in Cathalonia Vicarijs competit, ibid.nu.16.
Vicarius Archiepiſcopi Tarrachonæ, vt ſuam exerceat iuriſdictionem, & pro repellendis impedimentis,poteſt gentes congregare,conſ.51.nu.5.pag.535.
Vicinitatis ratio optima eſt in teſte, conſ. 23.nu.6.pag.241.
Victualium Cura pertinent ad Ciuitatem. & Rectores ipſius, conſ. 56. numer. 25. pag.561.
Vidua habet intenſionem fundatam in omnibus bonis mariti, conſ.50.numer. 20. pag.516.
Vidua, an gaudeat priuilegio tenutæ, ac Conſtitutionis, *hac noſtra*, in bonis vinculatis, d.cõſ.50.nu.19.20.21.22. & alijs ſequen.pag.516.& 517.
Viduæ in Aragonia habent ius viduitatis etiam in bonis vinculatis, ibid.nu.23.
Differentiæ inter priuilegium conſtitutionis, *hac noſtra*, & ius viduitatis, ibid. num.24.
Oſtenditur dictas rationes diuerſitatis non concludere,ibid.nu.25.
Et an ſit facienda diſtinctio an ſuperſint bona libera,nec ne,ibid.nu.27.& 28.
Vidua quæ vult ſe iuuare hoc priuilegio nõ tenetur probare adeſſe bona, libera, ſed id onus fideicommiſſario incumbit, ibid.nu.29.
Si vinco vincentem te à fortiori vincam te


conſ.

conſ.76.nu.17.pag.700.
Violario extincto creditor in poſſeſsione recipiendi penſiones annuas manutenendi non poteſt,conſ.56.nu.16.pag.560.
Viſitari non poteſt domus ciuitatis Barcinonæ niſi petente eadem Ciuitate, conſil.64.nu.3.pag.614.
Vim vi repellere licet, conſil.51. num.5. pag.535.
Vis infertur quoties quis id quod deberi ſibi putat non per Iudicem repoſcit, conſ.52. nu.3.pag.539.
Vnica determinatio reſpiciens plura determinabilia non debet difformiter determinare, conſ.64.nu.24. pag.618.
Præſertim quando adeſt identitas rationis, ibid.
Vnica determinatio reſpiciens plura determinabilia pariformiter non determinat in pluribus caſibus, & præſertim in pia cauſa,conſ.95.nu.105.pag.805.
Vniformiter cadere quando dicatur, conſil.37.nu.54.pag.387.
Vnio poteſt introduci quoad quædam tantum, conſ.24.nu.29.pag.256.
Et fieri poteſt vt retineat ſuam primeuam naturam, ibid.
Vnitas diſpoſitionis reſpectu perſonarum quas reſpicit parem diſpoſitionem operatur, conſ.31.nu.8.pag.325.
Vnitorum eadem debet eſſe natura & ratio,conſ.34.nu.10.pag.340.& conſ.100 num.529.pag.968.
Vnitio bonorum, vel pecuniarum parem infert diſpoſitionem, ibid. nu.11.
Vnio villarum ſui natura eſt odioſa, conſil.37.nu.77.pag.392. & conſ.64.nu.30. pag.619.
Vnionem bonorum cum Caſtro allegans, eam probare tenetur, conſ.49.num.19. pag.509.
Vnio operatur vt idem iudicandum ſit de bonis incorporatis quod de illis quibus incorporantur, conſil.100. nu.426. pag.944.
Vnio ex quibus inducatur, ibid.nu.531.
Vnionis genus varium & multiplex eſt, ibid. nu.535. pag.969.
Vniuerſalia verba nullam reſtrictionem permittunt,conſ.25.nu.16.pag.281.
Vniuerſitas ex quibus conſtituta cenſeatur,conſ.24.nu.49.pag.259.
Vniuerſitas ſiue Principis cõceſsione non poteſt creare Officiales, conſtituere Syndicum, & alia facere de quibus hic, ibid.nu.50.
Vniuerſitates plures ſunt, Caſtra, & Opida,imò & magnæ Vrbes,quæ alijs Ciuitatibus, & Oppidis ſubſunt, ibidem num. 51.
Vniuerſitas ſemel incorporata Regiæ Coronæ amplius alienari non poteſt, niſi Vniuerſitas ipſa alienationi tacitè, vel expreſsè conſentiret, conſ.37. nu.104. pag. 396.
Vniuerſitas nunquam interit,licet mutentur homines Vniuerſitatis,ibid.
Vniuerſitatis ſingulares veniunt iure proprio ad priuilegium conceſſum vniuerſis vt ſingulis, & dicto caſu tot dicuntur conceſsiones,quot perſonæ,ibid.n.106. pag.397.
Vniuerſitas non poteſt venire cõtra conuentionem, niſi probato errore,cõſ.87. nu.29. pag.753.
Vniuerſitas donare poteſt domino ſuo, conſ.87.nu.33.pag.754.
Vniuerſitas poſt inter homines de Vniuerſitate imponere collectam ſine licentia ſuperioris, ibid.nu.34.
Vniuerſitas non prohibetur donare aut alium actum exercere, præter venditionem abſq. decreto, ibidem numero 38. pag. 754.
Vna & eadem res non debet diuerſo iure cenſeri,conſ.3.nu.119.pag.46.
Vna res in alterius locum ſubrogata eſſe cenſetur,ſi idem nomẽ ſit ei impoſitum, conſ.19.nu.4.pag.219.
Vna pars ſcripturæ declarat aliam,& vnum inſtrumentum aliud declarat, etiamſi diuerſa ſint,& facta ex interuallo,conſ.19. num.13. pag. 220.
Vocatione ſola maſculorum non cenſeri habitam rationem agnationis, nonnulli aſſerunt,conſ.15. nu.14. pag.171.
Sed opinio contraria eſt verior,ibid.
Præſertim ſi ſæpius qualitas maſculinitatis repetita ſit, vel ſi aliæ coniecturæ concurrant, ibid.
Vocatio ex grauamine ferendi nomen & arma inducitur, conſ.16.nu.17.pag.185.
Et ex priuatione in caſu contrafactionis, ibid.
Vocatio non inducitur ex ſolo ſucceſſorum grauamine,niſi is qui vocatus prætenditur poſitus ſit in conditione, ibid. num.19.
Vocatio non inducitur ex ſolo grauamine niſi filij ſint poſiti in conditione,cõſ.17. nu.13.pag.193.
Vocatio agnati proximioris intelligitur de eo qui reperitur proximior tempore euenientis cõditionis, licet alius fuiſſet proximior tempore teſtamẽti, ibid. nu.36.pag.198.

Quod

# INDEX.


Quod intelligitur quando ſimpliciter vocatus reperitur proximior agnatus, non verò quando teſtator ſequendo ordinem ſcripturæ primo vocat filium, deindè neptem, poſtea proneptem &c. ibid.

Vocatio deſcendentium an intelligatur per vulgarem, an verò per fideicommiſſum, conſ 61.nu.37. pag.690

Vocationis ius diuerſum eſt, & diuerſum ius tranſmiſsionis, conſil.76. numer. 17. pag.70.

Vocatione prima defficiente ex deffectu conditionis, defficit integra totius vinculi ſtructura, conſ.100.n.122. pag.882.

Vocationes omnes primam ſubſequentes in cauſis priomogeniorum ab ea interpretationem recipiunt, ibid. num. 141. pag.886..

Præſertim ſi continuato ſermone proferantur, ibid.

Vocatio tacita regulari debet ſecundum expreſſam ad certum determinatumque caſum reſtrictam, ibid.nu.210.pag.900.

Vocatus priori loco, & ſic magis dilectus, quod grauetur fideicommiſſo, & ſic eum eſſe deterioris conditionis quàm poſteriori loco vocati & minus dilecti, abſurdum eſt, conſ.28.nu.14.pag.305.

Argumentum hoc efficaciſsimum eſt ad declarandum voluntatẽ teſtatoris, ibid. nu.23.pag.306.

Adeò, vt à verborum proprietate, & ſtricta ratione diſputandi recedendum ſit, ibid.

Vocatus à Principe, an guidatus cenſeatur, vide in verbo, guidatus. Vocatus vinę vocis oraculo deciperetur ſub fide Regia niſi guidatico frueretur, conſ.53. nu.10. pag.543.

Vocatus ad iudicium iuſſu iudicis ad inſtantiam partis, pũblicæ vtilitatis intuitu vocatus dicitur, vnde antequam diſcedat capi non poteſt, conſ.54.numero 7. pag.547.

Pariſij elegans conſilium adducitur, ibid.

Vocatus à Principe non minori gaudet ſecuritate, quàm expreſsè guidatus, ibid. nu.18.pag.548.

Vocatis à fœmina deſcendentibus maſculis, deſcendentes quoque maſculi ex fœmina vocati intelliguntur, conſ.100. nu. 486.pag.955.

Vocati per nomen collectiuum, ſucceſſoribus, non in caſum vulgaris, ſed fideicommiſſariæ, inuitati cenſentur, ibid. nu.516.pag.965.

Voluntas teſtatoris, quæ adimpleri non poteſt pro non ſcripta reputatur, conſ.4. nu.14.pag.53.

Voluntas teſtatoris ex amuſim obſeruanda eſt, ibid.nu.16.

Non debet de voluntate diſputari, vbi verba teſtatoris ſunt clara, ibid.

Voluntas teſtatoris nedum expreſſa, ſed etiam coniecturata, in materia educationis, obſeruanda eſt, ibid.nu.22.pag.54.

A voluntate teſtatoris expreſſa quo ad educationem liberorum non receditur, niſi vnico caſu maligne ſuſpicionis, ibid. nu.25.pag.55.

Voluntas teſtatoris in materia educationis, vt non obſeruetur ſuperueniat neceſſe eſt nona cauſa ſuſpitionis, quæ ipſi teſtatori fuiſſet ignota, ibid.n.57.pag.58.

Voluntatis præcedentis tacitæ declarationem inducit patientia diuturna. conſ. 8. nu.21.pag.113.

Voluntatem præcedentem declarant actus ſubſequentes, ibid.nu.22.

Voluntas & poteſtas ad cuiuſcunque actus validitatem deſiderantur, conſ. 12.nu.9. pag.146.& conſ.37.nu. 86.pag.393.

Voluntas teſtatoris arguitur ex eo quod pro forma ſubſtitutionis conditionem portationis armorum ac nominis induxit, conſ.15. nu.22.pag.172.

Voluntas teſtatoris in fideicommiſſis domina eſt, ibid.nu.33.pag.174.

Voluntas teſtatoris collecta coniecturis, etiam contra propriam verborum ſignificationem attenditur, ibid.

Voluntas teſtatoris manifeſtior eſt ex vocatione expreſſa deſcendentium ſub nomine filij, quàm ex ſola poſitione filiorum in conditione, conſ.16.num.22. pag.186.

Voluntatis mutatio præſumitur ex longi temporis lapſu, conſ. 19. num.31. pag.222.

Voluntas teſtatoris interpretatur ex voluntate illius in alia diſpoſitione declarata, ibid.

Voluntas teſtatoris quibus in caſibus colligatur ex priore teſtamento reuocato, conſ.20.nu.10.pag.227.

Voluntatis declaratio quando dicatur, & quando diſpoſitio, ibid.

Voluntatem patefaciunt verba, conſ. 25. nu.18.pag.281.

Voluntatis quæſtio fieri non debet, cum in verbis nulla eſt ambiguitas, conſ. 32. nu.26. pag. 333. & conſ. 67. numer. 17. pag.643.

Voluntatis mutatio non præſumitur, imò in eadem voluntate qua quis actum incipit præſumitur durare, conſ.34.nu.13. pag.340.

# INDEX.


Voluntas non præſumitur vbi non adeſt potentia,conſ.35.nu.6.pag.356.
Voluntas non modo verbis, ſed & facto declaratur,conſ.37.nu.38.pag.385.
Voluntas magis oſtenditur factis, quàm verbis, ibid.nu.89.pag.394.
Voluntas diſponentis declaratur ex verbis,& eorum qualitate, conſ.48. num.5. pag. 503.
Voluntas delinquendi non tàm verbis, quàm facto demonſtratur,conſ.52.n.11. pag.541.
Voluntas teſtatoris eſt attendenda quando apparet de tali voluntatte diſpoſitiua,conſ.61. nu.18. pag.584.
Voluntas ambigua diſponentis declaratur ex vicinis ſcripturis, & ex his quæ præcedunt & ſequuntur, conſ.64. num. 23. pag.618.
Voluntas facto declaratur, conſ.65. nu.4. pag. 622.
Voluntas teſtatoris vbi eſt dubia non valet inſtitutio, conſ.66.nu.4. pag.631.
Circa voluntatem teſtatoris non eſt diuinandum,ibid.nu.7.
Voluntas teſtatoris non ex poſtfacto & actibus qui poſt mortem eius eueniunt, ſed ex diſpoſitis ab ipſo intelligẽda eſt, conſ.74.nu.23. pag.694.
Voluntas coniecturis ſicut verbi expreſsis declaratur,conſ.75.nu.12.pag.697.
Voluntas & potestas ſi concurrunt actus perfectus efficitur conſ.78.nu.4. p.710.
Voluntatis vltimæ actus purè & ſub conditione fieri poſſunt,modo non ſit à legibus reprobata, ibid.nu.12.pag.711.
Voluntatis mutio non preſumitur, conſ. 85.nu.11.pag.741.
Voluntas teſtatoris vt colligatur, tempus teſtamenti eſt ſpectandum,ibid.
Voluntas teſtatoris ex verbis extra teſtamentum prolatis probatur, & declaratur, ibid. nu.14.
Licet teſtator non protulerit verba informia teſtandi, ibid.
Voluntas teſtatoris in teſtamento non expreſſa vt probetur idem teſtium numerus requiritur qui requiritur in teſtamenti confectione, conſ.95.nu. 107. & 109. pag.815.
Voluntas teſtatoris talis præſumi debet quod fuerit qualis eueniente caſu ſi fuiſſet interrogatus reſpondiſſet ſe velle, ibid.nu.132.pag.818.
Voluntas vti ex facto,ita etiam ex non facto colligitur,conſ.100.nu.206.pag.899.
Voluntas in mente retenta nihil operatur, ibid.nu.537.prg.970.
Vox,& fama publica de per ſe ſola ſufficiens probatio filiationis eſt, conſ.22. num.16.pag.236.
Præſertim ſi non partis populi,aut aliquorum,ſed omnium ſit communis, ibidem num.17.
Etiam circa probationem illegitimæ filiationis, ibid.
Vox eſt inſtrumentum voluntatis,& intellectus rationalis, conſil.37. num. 121. pag.402.
Vox feudatarij manifeſtè probat qualitatem contractus feudalis, conſil.38.n.87. pag. 447.
Vſatici, iudicium in Curia datum diſpoſitio locum non obtinet in prouiſionibus merè interloquutorijs, conſ.60. num.3. pag. 577.
Vſaticum prædictum ſolummodo loquitur in iudicio in Curia dato, aut per Iudicem à Curia electo, ibid.
Vſatico prædicto locus non eſt quando ſententia aliquomodo nulla videretur, ibid.nu.7.
Vſatico prædicto locus non eſt quãdo non adeſt dolus,ibid.nu.15.pag.578.
Vſuræ debẽtur à die promiſsionis,& à die ſolutionis reſpectiuè, conſil.82.num.4. pag. 729.
Vſuræ dotis non ſolutæ debentur ex die contractus matrimonij, ibid.
Vſuræ dotis promiſſæ ad diem certam,debentur poſt diem aſsignatam,ibid.
Vſuras dotis non exigentem maritum con ſeri remiſiſſe,ibid.nu.5.
Sed non procedit niſi poſt decennij ſilentium viri morte ſubſequuta,ibid.
Vſuræ dotis debentur vxori etiam poſt mortem viri,ibid.nu.6.pag.730.
Vſurarum & ſortis par eſt ratio, ibidem num. 7.
Vſus loquendi teſtatoris magis attenditur quàm cõſuetudo regionis,conſ.20.n.33 pag.228.
Vſu confirmata deſtruere eſt difficilimum, conſ.37. nu.50.pag.386.
Vſus propriæ facultatis non competit vbi adeſt dubium probabile,etiamſi ex pacto illam quis habeat, conſ.58. num.13. pag. 572.
Vſusfructus legatus in teſtamento non cenſetur animo compenſandi cum vſufructu proviſo in inſtrumento dotis, conſ.36.nu.66.pag.369.
Vſufructu finito, finitur quoq. poſſeſsio vſufructuarij, conſ.56.nu.17. pag.560.
Vtilitas communis, tanquam finalis cauſa conceſsionis,creditoris damno præponderat

# INDEX.


derat, conſ. 11. nu. 27. pag. 142.

Vtilitas publica priuato fauori præponderat, conſ. 24. nu. 140. pag. 275.

Vtilitas publica conſideranda eſt reſpectu totius prouinciæ, nõ verò reſpectu vnius aut alterius populi illius, ibid. nu. 146. pag. 276.

Vtilitas publica læditur quando vaſſalli remanent ſine domino qui ius dicat, & iuſtitiam adminiſtret, conſ. 26. nu. 21. pag. 294.

Vtilitas publica licet efficere poſsit vt fiat lex vel ſtatutum, iuriſdictionem tamen non habenti minimè tribuit, conſ. 34. nu. 28. pag. 341.

Vtilitatis publicæ quod aduerſatur ſeruandum non eſt, ibid. nu. 41. pag. 344.

Vulgaris ea eſt natura vt in primo hærede ſucceſsionis ordo ſiniatur, conſ. 16. nu. 20. pag. 185. & conſ. 17. n. 14. pag. 193.

Et ſic cum vocantur omnes hæredes non dicuntur vocati per vulgarem, ibid.

Ex vulgari in fideicommiſſo ſuccedere non poteſt qui per fideicommiſſariam vocatus non ſit, vel expreſſam vel in compendioſa contentam, conſ. 30. n. 12. pag. 318.

Vulgaris appellatur reſpectu ſubſtitutorũ præcedentium, & non primi inſtituti, qui hæreditatem adiuit, ibid.

Per vulgarem in fideicommiſſo vt quis ſuccedat debet etiam ex compendioſa, vel fideicommiſſaria eſſe vocatus, ibid. numer. 14

Et in his terminis loquuntur doctores relati, nu. 15.

Per vulgarem directam teſtatori immediatè ſucceditur, nemine prius adeunte hæreditatem, ibid. nu. 18. pag. 319.

Vulgaris natura non alteratur quod ſit ſecunda, aut tertia, ibid.

Vulgaris actiuæ tantum vocationis effectum operatur, ibid.

Vulgaris tacita, aut alia quæuis ſubſtitutio directa coniecturis non poteſt ab homine induci, conſ. 31. nu. 12. pag. 327.

Vulgaris ſubſtitutio per primi additionem expirat, conſ. 100. nu. 275. pag. 910.

Vulgaris ſubſtitutio voto agnationis conſeruandæ repugnat, ibid.

Vulgaris ſubſtitutio in dubio potius præſumenda eſt quã fideicommiſſaria, ibid. nu. 283. pag. 912.

Cum de vxoris morte ſolum aparet præſumptio iuris eſt maritum adhuc fuiſſe ſuperſtitem, conſ. 5. nu. 10. pag. 71.


LAVS DEO.


BIBLIOTECA NAZIONALE "VITTORIO EMANUELE III" NAPOLI



Barcinone, Cum Licentia, Apud Stephanum Liberôs, in Vico Sancti Dominici. Anno Dñi M. DC. XXVIII.



Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Prem. Legatoria Artistica
ACHILLE FIOR
Via Grande Archivio 3 Nap

Digitized by Google